# PROFECTUS IN LITTERIS III.

Előadások
a 8. debreceni
állam- és jogtudományi
doktorandusz-konferencián

2011. június 3.

Szerkesztette

P. Szabó Béla, Szemesi Sándor

*Debreceni Egyetem*
*Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola*

*Vezető: Szabó Béla*

*Borítóterv: Lícium-art Kft.*

*© a szerzők, 2011*

*A kézirat lezárva:*
*2011. július 15.*

ISSN 2062-1469

A kiadásban közreműködött:
**LÍCIUM-Art**
Könyvkiadó- és Kereskedelmi Kft.
Felelős szerkesztő: **Szabó Tünde**
Készült a debreceni **DELA Kft.** nyomdájában
Felelős vezető: **Ujvári Béla**
Tel.: 52/533-183

## *Tartalom*

ÁBRAHÁM ATTILA 9
*A magyar sportegyesületek kialakulása*
ALFÖLDI ÁGNES DÓRA 17
*A bizonyítási rendszerek történeti kezdetei a büntetőeljárásban – A formális bizonyítás*
BALLA ZSUZSA 27
*Az EU pénzügyi érdekeinek védelme különös tekintettel a korrupció elleni szervezetére*
BARTA ATTILA 35
*Nemzetközi trendek, magyar tendenciák a Kormány területi képviseletében*
BERKI GABRIELLA 45
*Az új betegmobilitási irányelv: régen várt válaszok vagy újabb kérdések?*
BÍRÓ ISTVÁN 55
*Felségsértés a 19. századi politikai perek gyakorlatában*
DELI PETRA ESZTER 63
*A dolgozó anyagi felelősségének egyes kérdései a szocialista munkajog tükrében kitekintéssel a Német Demokratikus Köztársaság szabályozására*
DÉRER, BEATRICE 71
*The Influence of the Phare CBC – Hungary-Romania Cross-Border Co-operation Programme 2007-2013 on Urbanism – two countries, one goal, joint success!*
FARKAS ZSUZSANNA 79
*Szociális jogok az Alkotmányban és az új Alaptörvényben*
FICSÓR KATALIN 91
*Social solidarity versus self-care? Regulation of the funding of health care services*
FÜRJES ANNAMÁRIA 101
*Az Európai Unió tagállamainak szolgálati időre és nyugdíjjogosultság feltételeire vonatkozó szabályai*
JOÓ IMRE 111
*Élelmiszerlánc felelősségének magánjogi aspektusai*
KAZUSKA MELINDA 119
*A szülői felügyelet tartalma alkotmányjogi szempontból*
KEREKES VIKTÓRIA 127
*Partnerbántalmazás az azonos nemű női párok optikájából*

KOPASZ GÁBOR 135
*A jogcímhez kötöttség korlátai a kizárólagos illetékességgel rendelkező bíróság előtt*
KOVÁCS ÁGNES 143
*Az alkotmányjogi mérlegelés sajátos karaktere*
KOVÁCS ZSUZSA GYÖNGYVÉR 153
*The mental health courts*
KŐMÍVES PÉTER MIKLÓS 163
*Az autonóm közigazgatási struktúrák kialakulása és változásai*
LUKÁCS NIKOLETT 169
*A clausula rebus sic stantibus és az európai jogrendszerek*
MARENCSÁK ZSOLT 177
*Néhány gondolat a KKV szektor újraszabályozása elé*
MÉLYPATAKI GÁBOR 185
*A kormánytisztviselői és a köztisztviselői jogviszony megszüntetésének új szabályai*
MIKÓ-KIS ANITA 195
*A vádalku jogintézményéhez kapcsolódó legfontosabb elméletek és jogesetek áttekintése az Amerikai Egyesült Államok jogrendszerében*
NACSA MÓNIKA 203
*Bevezető elemzés Grosschmid Béni „Werbőczy és az angol jog" című munkája alapján a trust intézménytörténetéhez*
NÉMETH LÁSZLÓ 211
*Véd vagy vádol? Gondolatok az internetes semlegességről*
ONICA-CHIPEA, LAVINIA 219
*The Labor Jurisdiction in the Romanian Law System in the period 1990*
PAPP LÁSZLÓ 229
*Osztrák törekvések a hazai szabadalomügy terén és egy elfelejtett törvényjavaslat*
SIPKA PÉTER 239
*A munkaviszonyból eredő nem vagyoni kártérítés megítélése a károsultat megillető egyéb juttatások fényében*
SIPOS FERENC 249
*A büntetés céljának változásai a magyar büntető anyagi jogban a Csemegi-kódextől az 1978. évi IV. törvényig*
SOMOGYI MAGDOLNA 257
*Közvetítés, egyezség és jóvátétel a jogtörténetben*



STIPTA ZSUZSA 265
*The Constitutional Rights Concerning Higher Education*
SZABÓ ÁGNES 273
*Szabadalom – növényfajta-oltalom – tájfajták*
SZILÁGYI EMESE 285
*Lehet a pártfeloszlatás demokratikus lépés?*
SZTANCS EDIT 293
*A környezetvédelmi büntetőjog hazai fejlődéstörténete az 1978. évi IV. törvényig*
TÁRCZY EDIT ZSUZSANNA 301
*Tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatok az Európai Unión kívül (az egyes leendő tagállamok és egyéb államok vonatkozásában)*
TEACA, MIHAELA IOANA 309
*Eugeniu Sperantia, Professor at the Law Academy in Oradea. Roots. Theodor Dimitrie Sperantia*
TÖRŐ ANDREA 317
*Jogösszehasonlító keresztmetszet – A büntető eljárás során felhasználható bizonyítékok átadásának hazai, nemzetközi és EU-jogi szabályai*
VARGA JUDIT 327
*Három P a magyar felsőoktatásban*
ZACCARIA MÁRTON LEÓ 335
*A nemek közti esélyegyenlőség alapvető sajátosságai a japán munkajogban, különös tekintettel az atipikus foglalkoztatási formákra*
ZÁKÁNY JUDIT 345
*Az egészségügyi szolgáltatók kártérítési felelősségének alapvonásai Angliában*
ZOVÁNYI NIKOLETT 355
*Tisztességtelen szerződési feltételek és szerződési biztosítékok az utazási szerződésekben*

ÁBRAHÁM ATTILA*

# A magyar sportegyesületek kialakulása

Jelen dolgozat azzal a módszerrel kísérli meg feldolgozni a címben említett témakört, hogy egybeveti, egymásra vetíti a sporttörténeti és sporttudományi, valamint a jogtörténeti megközelítéseket. Az első nehézséget a fogalomhasználat jelentette: mit tekintünk sportnak? A spártaiak katonai kiképzése, a római gladiátorok felkészítése vagy a honfoglaló magyarok lovas teljesítménye vajon sportként értelmezhető-e? Pontosan ez jelenti a jogi szabályozás bizonytalankodását is a sport területén: mi a szabályozás tárgya. Számtalan sportdefiníció létezik, néhány már jogilag is értelmezhető keretek között. Igaz, ezek a definíciók a legújabb kor termékei: *„Sport minden olyan fizikai tevékenység, amelynek célja esetenként vagy szervezett formában a fizikai és szellemi erőnlét kifejezése vagy fejlesztése, társadalmi kapcsolatok teremtése, vagy különböző versenyeken eredmények elérése."*[1] Hatályos sporttörvényünk – 2004. évi I. törvény a sportról – bevezető része deklarálja, hogy a törvény összhangban áll az Európai Sport Charta rendelkezéseivel. Ugyanakkor értelmezése szerint: *„Sporttevékenységnek minősül a meghatározott szabályok szerint, a szabadidő eltöltéseként kötetlenül vagy szervezett formában, illetve versenyszerűen végzett testedzés vagy szellemi sportágban kifejtett tevékenység, amely a fizikai erőnlét és a szellemi teljesítőképesség megtartását, fejlesztését szolgálja."*[2] A sport pontos és teljes definíciója, fogalmának meghatározása közös jeleket mutat a jog fogalmi meghatározhatóságával. Kant szerint *„az a priori adott fogalmak – mint szubsztancia, ok, jog, méltányosság, stb. – szigorú értelemben szintén nem definiálhatók."*[3] Álláspontom szerint a sport is ebbe a kategóriába tartozik. Kiindulópontnak elfogadható a Sportstratégiánk[4] felosztása, amely a sport kü-

---

* Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola – Témavezető: Dr. habil. Papp Tekla egyetemi docens

[1] Európai Sport Charta 2. Cikk 1. Az Európa Tanács Miniszteri Bizottsága által 1992. szeptember 24-én elfogadott és 2001. május 16-án átdolgozott Rec(92) 13 és Rec(92) 14 számú ajánlások. Továbbiakban: Charta.

[2] 2004. évi törvény a sportról 1. § (2), a továbbiakban: Stv.

[3] KANT, Immanuel, *A tiszta ész kritikája*, Atlantisz, Budapest, 2004, 576.

[4] 65/2007. (VI. 27.) OGY határozat a Sport XXI. Nemzeti Sportstratégiáról II.1. pont (a továbbiakban: Sportstratégia).

lönböző területeit említi, úgymint: versenysport és utánpótlás-nevelés, iskolai testnevelés és diáksport, valamint szabadidősport.[5]

Az egyetemes sport története mára kb. 5000 éves időszakot foglal magába. Az első emlékek az ókori Egyiptomból származnak. Barlangrajzokon és vázafestmények maradtak fenn, amelyek futó, úszó, egymással „küzdő" embereket ábrázolnak. Nehéz bizonyítani bármit is arról, hogy az emberek milyen célból „sportoltak". Létező elméletek sora próbálkozik a megfejtéssel. Az egyik szerint az ókor embere szórakozásból, játékból *(homo ludens)* folytatott ilyen jellegű tevékenységet, a másik szakrális, spirituális motívumot vél felfedezni a „sporttevékenység" hátterében. A spirituális motívum hatotta át például az olimpiai versenyek kialakulását is. Sőt: *„Olympia az egyetemes sport klasszikus szülőhelye."*[6]

A testkultúra újabb lehetséges gyökerét, eredetét is megtalálhatjuk az ókori görög kultúrában: a harchoz, háborúhoz szükséges fizikai erőnlét, ügyesség megszerzése. Például a legendás spártai élet is a katonai kiképzésről, gyakorlásról szólt.

## A magyar sporttörténet áttekintése

A magyar sporttörténet írásos „sportemlékezete" a IX. századig nyúlik vissza. Legkorábbi forrása Bölcs Leónak a „Taktika" című munkája, amelyben a bizánci császár arról ír, hogy a magyarok erősek, edzettek, a hideget és a meleget, valamint a nélkülözést jól tűrik. Vágtató lóról is pontosan célba találnak nyilaikkal, jól bánnak a kopjával és jól forgatják a szablyát és a kardot is.[7]

A középkor feudális viszonyai között mai értelemben vett sportról nem beszélhetünk, csak annak előzményéről, az életvitel által megkövetelt fizikai aktivitásról. Legjellemzőbb vonás a harckészültséghez, a küzdelemhez szükséges képességek fejlesztésére végzett testgyakorlatok, lovaglás, vívások, hajítások, ugrások, futások, úszás, etc. Egyéb elkülönülést jelentett a származás: más és más testgyakorlatokat végeztek az uralkodó osztály és a szegények képviselői. Az első igazán sportjellegű tevékenységek, labdás-golyós játékok a XVI. században jelentek meg a nemesség köreiben. Szintén a XVI. században jelentek meg hazánkban a sport-jellegű tömörülések, amelyek a céhek, illetve a városi polgárság lövészkörei voltak.

[5] Megjegyzés a szerzőtől: A mai korban a „szabadidősport" kifejezés helyett célszerűbb lenne a „sportrekreáció" vagy „rekreációs célú sport" kifejezés használata.

[6] MEZŐ Ferenc, *Olympiai kalauz*, Kir. Magyar Egyetemi Nyomda, Budapest, 1936, 7.

[7] FÖLDES Éva – KUN László – KUTASSI László, *A magyar testnevelés és sport története*, Sport, Budapest, 1982, 14.



Az egyházi nevelési rendszer kritikája a humanizmussal jelent meg. A nevelés útkeresői a sokoldalú, a testi nevelést is előtérbe helyező világi oktatásban hittek. Ez jelentette a sport közoktatási lehetőségét, annak kezdeteit. (A jelenlegi Sportstratégiánk is önálló területnek ismeri el az iskolai testnevelést és diáksportot.[8]) Később, a XVII-XVIII. század nagy nevelői Apáczai Csere János, Johannes Amos Comenius, Tessedik Sámuel, a filantropista német Johann Christoph Guts-Muths és követője, a „német torna atyja" Ludwig Friedrich Jahn, a svéd Per Henrik Ling és a svájci Johann Heinrich Pestalozzi kiemelt figyelmet fordítottak az oktatásban a testnevelésre, a testgyakorlatok végzésére.

## A testgyakorlatok szabályozása Magyarországon

A közel ezer éves korszak jogi szabályozásában markánsan jelentek meg a testkultúra fejlődésére kiható tiltások. Az 1504. évi 18. tc. felfüggesztette a jobbágyság szabad költözködésének jogát, valamint megtiltotta a parasztságnak a vadászatot és a madarászást is. A Dózsa-féle parasztháború leverése után – 1514-ben – a paraszti, népi testkultúra keretei szűkültek, a fegyverviselés tilossá vált. I. Lipót 1642-ben rendelettel tiltotta a tekézést. Az 1777-es *Ratio Educationis* tiltotta az úszást, korcsolyázást, ugyanakkor pozitív vonás, hogy hét fejezete kifejezetten a testneveléssel foglalkozik.[9] 1848. júliusban a magyar tanügyi kongresszus kidolgozta az első iskolai reformelképzelést, amelyben az oktatás teljes spektrumában rendes tantárgyként szerepelt a testnevelés.[10] 1850/1851-es tanévtől hatályos *Organisations Entwurf* pedig már beiktatta a „gymnastikát" a rendkívüli tárgyak közé, illetve nem zárta ki annak a lehetőségét sem, hogy az Országos Tanügyi Bizottság kötelező tantárggyá nyilvánítsa.[11] 1868-ban a XXXVIII. tc. kötelezővé tette a testnevelés tantárgyat az elemi népiskolákban, a felsőbb népiskolákban, a polgári iskolákban, valamint a tanítóképzőknél. Az 1883. évi XXX. tc., a középiskolai törvényben is rendes tárgyként szerepel a *„testgyakorlat, tekintettel a katonai gyakorlatokra"*.[12]

A sport, mint élvezeti fizikai aktivitás, a XVIII. században terjed egyre szélesebb körben hazánkban. A polgárság kedvelt tevékenységei – természet-

[8] Sportstratégia II.1.1. pont.

[9] FÖLDES Éva – KUN László – KUTASSI László, *A magyar testnevelés és sport története* = 1777. évi Ratio Educationis, ford. Friml Aladár, Budapest, 1913.

[10] FÖLDES – KUN – KUTASI, *i.m.*, 124.

[11] FÖLDES – KUN – KUTASI, *i.m.*, 134.

[12] IVÁNKOVITS Kálmán, *A magyar testnevelés fejlődése és szervezete*, Királyi Magyar Egyetemi Nyomda, Budapest, 1935, 17-19.

járás, túrázás – mellett megjelennek a különböző labdás és golyós játékok. A céllövészet is veszít harckészültségi jellegéből és – fokozatosan – szórakoztató időtöltéssé is válik. Ezek a fizikai aktivitások tekinthetők a mai szabadidősport, rekreációs sport előzményének.[13]

## A modern magyar sport szervezeti útkeresése

Nehézkesen indult a magyar sport egyleti, egyesületi alapjainak megteremtése, fejlődése is. A sportmozgások formájában nem volt nagy választék, jellemzően torna, vívás, evezés, úszás, korcsolya, majd később atlétika. Igaz ugyan, hogy a „torna" majd az „atlétika" kifejezések egyfajta gyűjtőkategóriát jelentettek. A szervezeti rendszert tekintve önálló magántársaságokat, részvénytársaságokat és a korabeli szabályozás keretei között értelmezhető egyesületeket találunk. 1825-ben Keglevich Ignác megalapította Pesten a Nemzeti Vívó Intézetet.[14] Az 1830-as évek közepén Széchenyi meglapította a Csolnakdát, amely úri magáncsónakda volt.[15] 1833-ban Clair Ignác megalapította a Pesti Gimnasztikai Iskolát *(Pester Gymnastische Schule)*. Az iskola 1839-től részvénytársasági formában működött, illetve új nevet kapott: Pesti Testgyakorló Intézet.[16] Az Intézet a gimnasztika mellet foglalkozott a tornatanítók képzésével is.[17] Az Intézet átvészelte a Haynau-korszakot is. 1863-ban Pest város tanácsa támogatással terjesztette fel egy új szervezet a Nemzeti Torna Egylet alapszabályait a helytartótanácshoz. A helytartótanács formai okokra hivatkozással elutasította a jóváhagyást, de hozzájárult, hogy a Pesti Testgyakorló Intézet tagozataként működjenek. 1865-ben aztán Pesti Torna Egylet néven mégis önálló egyesületté alakult a kezdeményezés. 1867. szeptember 19-én a két egylet fúzióra lépett és Nemzeti Torna Egylet néven folytatta tevékenységét.[18] Tovább folytatódott a tornatanítók képzése, valamint szervezni kezdték a Nemzeti Tornacsarnok felépítését. 1886. május 15-én Ferenc József meg is látogatta a tornacsarnokot.[19] Bár 1854-ben már korcsolyaversenyeket is rendeznek, de a Pesti Korcsolyázó Egylet megalakulására 1869-ig várni kell. 1875. április megalakul a Magyar Athletikai Club (MAC), ami a szabadtéri sportágakat képviselte,

[13] Sportstratégia II.1.2.
[14] http://www.utevivas.hu/a-vivas-tortenete (2011. 06. 14-i letöltés).
[15] http://www.hunrowing.hu/evezes (2011. 06. 14-i letöltés).
[16] FÖLDES – KUN – KUTASI, *i.m.*, 113.
[17] FÖLDES – KUN – KUTASI, *i.m.*, 121.
[18] FÖLDES – KUN – KUTASI, *i.m.*, 138.
[19] Budapest Fővárosi Levéltára (BFL) X. 235. Nemzeti Tornaegylet (1869-ig Nemzeti Torna- és Tűzoltóegylet) iratai 1851-1949. 4,43 ifm.



azok elterjesztésén munkálkodott. Az 1885. június 4. keltezésű „Ujpesti Tornaegyesület" (UTE) alapszabályait 1885. szeptember 18-án hagyta jóvá a magy. kir. Belügyminiszter 49880/1885 sz. alatt.[20] A football sportág 1897-ben jelenik meg a Budapesti Torna Club képviseletében.

## Az egyesületek kialakulásának jogtörténeti háttere

A „társadalmi szervezetek", „egyesületek", mint jogintézmények már a római jogban megjelennek. A „*collegium*"-ok, mint az egyesületek római jogi intézményei „*ex contractu*", azaz a szerződés erejével jöttek létre. Erre utal az egyesületet létrehozó alapszabály, „*lex collegii*". Ezeknek a személyegyesüléseknek közös jellemzői:

- Az egyesületetek alapítása eleinte minden kötöttséget mellőzött, bár a megengedett cél, mint alapfeltétel, már itt is megjelent.
- Az egyesületet alapszabály *(lex collegii)* hozta létre.
- Az elfogadott alapszabály bejelentési kötelezettsége az illetékes hatósághoz.
- A tagság változhatott (legalább 3 tag).
- Az egyesületi vagyon elkülönült a tagok vagyonától.

Ezeknek az egyesületeknek az alapítását a szenátus, majd a császár – felügyeleti jogánál fogva – megtilthatta vagy a már működő egyesületet feloszlathatta. Az alapszabály tartalmazta a tagok belépésére, kilépésére, illetve a tagok és az egyesület közötti viszonyra vonatkozó szabályokat, és rendezte az egyesület megszűnésének eseteit. A mai kontinentális jogi szabályozáshoz képest különbség szinte csak a kötelező minimum taglétszámban, illetve a tag és az egyesület közötti viszony peresíthetőségében található.[21]

A római jogi egyesületektől eltérően, a XI-XII. századra kialakult germán egyesületi jogban az egyesületek alapításánál a kontraktualitás mellett megjelenik a szabadságjogon alapuló elem is. Ennek indoka valószínűleg abban keresendő, hogy az állam szervezettsége alacsonyabb szinten állt.[22] A „*gilde*"-k széles hatásköre lefedte a társadalmi élet szinte valamennyi területét. A „*Verein*" kifejezés kvázi gyűjtőkategóriája a szakmai kamaráknak, személyek személyi és vagyoni szerveződéseinek. Magyarországon a céhek a XIV. században jelentek

[20] UTE Alapszabály, Testnevelési Főiskola Könyvtára, Budapest.
[21] BENKE József, *Kizárólag személyesen gyakorolhatja-e az egyesület természetes személy tagja az Etv.-ben meghatározott jogait? (Észrevételek a Legfelsőbb Bíróság 2/2005. KJE. számú jogegységi határozatához).* www.pecsiitelotabla.hu/docs/szakmai/polgari/2006_6.pdf (2011. 06. 14-i letöltés) 5.
[22] BENKE, *i.m.*, 6.

meg. A céhek azonban – mai fogalmaink szerint – inkább a köztestület jogintézményének tekinthetők, semmint az egyesületek előfutárának. (Kétségtelen, hogy a céhen belüli önszerveződések egyesületi előképet mutatnak.) Ugyanakkor, a céhek esetében is megjelenik a tagság (azonos foglalkozásúak érdekképviselete), az alapszabály (céhlevél) és a saját vagyon. Az egyesületi forma kialakulását segítették az egyházon belüli szerveződések, dalos, segélyező, stb. társaságok is, amennyiben mintát adtak a világi szerveződések részére. A kora középkori civil szervezetek – eltérően a mai egyesületektől – nem rendelkeztek jogi személyiséggel, inkább civil közösségeket jelentettek.[23]

## Az egyesülési jog szabályozása

A klasszikus sportegyesületeket, illetve azok előfutárait azonban hiába is keresnénk a középkori feudális viszonyok között.

A XVIII-XIX. századi Magyarországon az egyesületekre vonatkozó szabályozás meglehetősen fejletlen volt. 1791-ben jelent meg Hajnóczy József *De comitiis Regni Hungariae deque organisatione eorundem dissertatio juris publici Hungarici* című munkája, amelyben az egyesületi jog, mint alapvető szabadságjog jelenik meg.[24] Az 1795. június 23-án 13193 sz. alatt kelt helytartótanácsi rendelet tekinthető az első egyesületi jogszabályunknak.[25] A rendelet szerint az egyesületi alapszabályokat jóváhagyásra kellett küldeni a helytartótanácshoz. Ennek hiányában az egyesületeket tiltott társaságnak tekintették.[26] Az egyesülési jog állami elismerés iránti igényét tartalmazta az 1847-es Függetlenségi Nyilatkozat.[27] 1852-ben jelent meg az egyesületi pátens, amelynek hatálya szinte az egész országra kiterjedt. Az egyesület alapítása – kormányszervi vagy császári – engedélyhez kötött. Megjelentek egyéb hatásköri, illetékességi szabályok is: a szabályszerű működés ellenőrzése, valamint a feloszlás és a feloszlatás esetkörei.[28] A kiegyezést követő országgyűlést megnyitó trónbeszédében I. Ferenc József is sürgette az egyesülési jog biztosítását.[29] Az egyesülési és a gyülekezési

[23] DOMANICZKY Endre, *A jogállam és a civil szektor, különös tekintettel a helyi önkormányzatokra*, Doktori értekezés, Pécs, 2008. http://doktori-iskola.law.pte.hu/files/tiny_mce/File/Archiv2/Domaniczky_Endre_PhD_ertekezes.pdf (2011. 06. 14-i letöltés) 11-12.

[24] DOMANICZKY, *i.m.*, 26.

[25] http://majt.elte.hu/Tanszekek/Majt/Magyar%20JogtorteNET/maganjog/polgarimaganjog/torzs/szemelyek.htm (2011. 06. 14-i letöltés).

[26] http://majt.elte.hu/Tanszekek/Majt/Magyar%20JogtorteNET/magyarazatok/egyesuleselonyei.htm (2011. 06. 14-i letöltés).

[27] BENKE, *i.m.*, 8.

[28] DOMANICZKY, *i.m.*, 32.

[29] BENKE, *i.m.*, 9.



szabadság biztosítása a dualizmus korában nem nyert törvényi védelmet, rendeleti szinten szabályozták. Az egyesületek jogi személyiségének elismerése függött az alapszabály láttamozásától, jóváhagyásától. Ez a jóváhagyás, engedélyezés 1848-ig a Helytartótanács, az abszolutizmus időszakában a Bécsben székelő cs. és kir. belügyminiszter, 1867. után a m. kir. belügyminiszter hatáskörébe tartozott.[30] Az 1394/1873. BM. sz. rendeletet az egyesületek ellenőrzéséről rendelkezett. A rendelet kimondta, hogy a belügyminiszter feladata az egyesületek alapszabály szerinti működésének biztosítása.[31] A rendelet, meghatározott keretek között, biztosította az egyesületi szabadságot. *„Nem lehet szándékom a szabad egyesülési jogot korlátolni; mindaddig azonban, míg a törvényhozás e téren is tüzetesebben intézkedni fog, az állampolgárokat az egyletek által szenvedhető károktól lehetőleg megóvni, törvényes feladatomul tekintem."*[32] Az egyesülési szabadság azonban – választójog hiányában – a parasztokra, a munkásokra, nemzetiségiekre nem terjedt ki.[33] A kormányhatósági jóváhagyás megkövetelése viszont korlátot, szigorítást is jelentett a szokásban élő, szabad, kötöttségektől mentes egyesülési jog területén.[34] Az 1508/1875. BM sz. körrendelet szabályozta az egyesületek alapításának menetét, megállapította annak részletszabályait.[35]

Az 1885-ben alapított Ujpesti Torna-egyesület (UTE) alapszabályai tipikusnak mondhatók. Az egyesület székhelye: Ujpest. Hivatalos nyelv: kizárólagosan a magyar. Az egyesület pecsétje a következő körirattal van ellátva: Ujpesti Torna-egyesület 1885. középen E. E. E. (épség, erő, egyetértés). A kor sportegyesületeinek jellemző vonása, hogy egyéb, a sporttal nehezen összefüggésbe hozható célok is megfogalmazódtak. Az UTE cél meghatározott: a tornázás szélesebb körben való terjesztése; fi- és leány-gyermekek testi nevelése; vívás, céllövés gyakorlása; önkéntes tűzoltók kiképzése. Az egyesület céljainak elérésére szolgálnak: alkalmas tornahelyiségben, képesített tanítók vezetése mellett a tornázás és vívás gyakorlása; rendes nép-tornaiskola szervezése; ügyes lövészek által vezetett céllövöldözés gyakorlása; torna-ünnepélyek, kirándulások és társas-mulatságok tartása. Fontos eleme az alapszabályoknak az egyesület bevételeinek rögzítése. Az egyesület jövedelmeit

[30] http://www.mtaki.hu/docs/apro_toth_a_magyarorszagi_nemetek/apro_toth_magyarorszagi_nemetek_budapest.pdf (2011. 06. 14-i letöltés) 103-104.

[31] CSIZMADIA Andor – KOVÁCS Kálmán – ASZTALOS László, *Magyar állam- és jogtörténet*, Tankönyvkiadó, Budapest, 1991, 336.

[32] A m. kir. belügyminisztertek 1873. apr. 29-én 1394. sz. a. kelt, valamennyi törvényhatósághoz intézett rendelete, az egyesületek ellenőrzése tárgyában.

[33] Budapest Főváros Levéltára - http://www.mtaki.hu/docs/apro_toth_a_magyarorszagi_nemetek/apro_toth_magyarorszagi_nemetek_budapest.pdf (2011. 06. 14-i letöltés) 104.

[34] IVÁNKOVITS, *i.m.*, 34.

[35] CSIZMADIA – KOVÁCS – ASZTALOS, *i.m.*, 336.

képezik: az alapítványokból befolyó tőkék kamatai, a rendes tagok beíratási díjai (á 1 frt); a rendes tagok havi díjai (á 35 kr.); az egyesület tagjainak vagy pártfogóinak önkéntes adakozásai és hagyományai; a növendékek havi díjai; az iparosokból álló működő tagok havi díja (á 25 kr.) és beíratási díja (á 50 kr.). Az egyesület vagyonát képezik: az alapítványokból befolyó tőkék s az ezekből, valamint az egyesületi jövedelmekből szerzett és szerzendő ingatlan és ingó tárgyak; minden bevétel után eső 10 %, mely az alaptőkéhez csatolandó kamatozásra addig, míg az egyesület magának tornacsarnokot nem építhet. (Bár a tornacsarnok építése nem fogalmazódott meg célként.) Az egyesület tagjai: alapító, rendes, működő, tiszteletbeli, pártoló, működő nőtagok. A tagfelvétel, a tagok jogai és kötelezettségei, a tagság megszűnésének esetei megfelelően szabályozottak. Az egyesületi ügyek vezetéséért felelős szervek – közgyűlés és igazgató-választmány – hatáskörei, illetve a közgyűlés összehívása és határozatképessége egyértelműen szabályozottak. Az igazgató-választmány tagjai: díszelnök, elnök, alelnök, titkár, pénztáros, ellenőr, szertáros, orvos, ügyész; továbbá 20 választmányi tag és 5 póttag. A választmány 4 albizottságból áll: testgyakorló bizottság, vívás és lövészeti bizottság, tűzoltó bizottság, társadalmi albizottság. Az egyesület körében előforduló személyes ügyek becsületbíróság útján intézendők el, mely becsületbíróságot az igazgató-választmány az ügyrend határozatai szerint alakítja. A fölöszlás közgyűlési hatáskör, a vagyon hovafordításáról szóló határozatot a kormány elé kell terjeszteni. A kormány felfüggesztési joga, illetve feloszlatási joga külön szakaszban szabályozott. A hatósági ellenjegyzésben külön megjegyzésként szerepel, hogy külföldi egyének csak a Belügyminiszter előzetes beleegyezésével választhatók tiszteletbeli taggá.[36]

[36] *UTE Alapszabály*, Testnevelési Főiskola Könyvtára, Budapest.

ALFÖLDI ÁGNES DÓRA*

# A bizonyítási rendszerek történeti kezdetei a büntetőeljárásban – A formális bizonyítás

A bizonyítás a büntetőeljárás azon része, amely az eljárás során olyan tényeket és adatokat szolgáltat a jog által szabályozott módon, amik a bűncselekmény elkövetésének vagy el nem követésének, az elkövető kilétének és személyének olyan fokú feltárására irányul, amely a bizonyosság szempontjából kellőképpen megalapozza a büntetőjogi felelősség megállapítását vagy a felelősségre vonás mellőzését. A bizonyítás az a lélektani – logikai – művelet, amellyel a bíróság egy múltban lejátszódott, megtörtént eseményre, egy ügy eldöntése szempontjából lényeges (releváns) tényre vagy tényekre a jelen tények észlelése alapján következtet. Maga a bizonyítási eljárás perbeli cselekmények összessége, ami magába foglalja a bizonyítékok – a bizonyító tények – bíróság elé tárását, a bizonyítékok bírói észlelését, és az észlelés alapján a bíróság konklúzióját az eldöntendő tényre vagy tényekre. A bizonyítás eszközei, módszerei, rendszerei az évszázadok során folyamatosan változtak ezért is szükséges bemutatni azt, hogy a napjainkban alkalmazott bizonyítási rendszer hogyan is alakult ki, mik a jogtörténeti előzményei.

A büntetőeljárás európai fejlődése során számos bizonyítási rendszerrel találkozhattunk, amelyeknek már a római jogban is megvoltak a gyökereik. Ezt az is igazolja, hogy a tudományos fejlődés és a büntetőeljárás gerincét képező bizonyítás között közvetlen az összefüggés, amely a „mítikustól" a „racionális" bizonyítás felé haladva egy jól kirajzolódó fejlődési irányt mutat az évszázadok során.[1] Finkey Ferenc szavaival élve a büntetőeljárás minden nagy történeti rendszerének alapvető célja azonos – az anyagi igazság feltárása – de az eszközökre, az igazságkeresés és megállapítás módszereire vonatkozóan igen nagyok közöttük az eltérések.[2]

* Debreceni Egyetem Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola – Témavezető: Dr. habil. Kardos Sándor egyetemi docens

[1] PUSZTAI László, *A szakvélemény és a bizonyítékok szabad mérlegelése*, Kriminológiai és Kriminalisztikai Tanulmányok XXIV. kötet, Budapest, 1987, 359.

[2] FINKEY Ferenc, *A magyar büntetőeljárás tankönyve*, Budapest, 1908, 16.

## A tisztán formális bizonyítási rendszer

A bizonyítási rendszerek első formája a tisztán formális bizonyítás volt, amely az akkuzatórius büntetőeljárás egyik meghatározó részeként jelentkezett. Kialakulása és „virágzása" a XI–XIV. századra tehető. Ebben az időszakban a megfelelő eszközök hiányában szinte kivétel nélkül babonák, a természeti vallások maradványai és a keresztény vallás alapelvi szintű eszméinek egyvelege határozta meg a büntetőeljárásbeli bizonyítást.

| | **Akkuzatórius büntetőper** |
|---|---|
| *Korszak* | X–XIII. század |
| *Jellege* | Párbaj |
| *Eljárás megindítása* | Vád alapján: 1. a felperes/a sértett, azaz a magánvádló fellépése esetén<br>2. hivatalból indult a király és az ország elleni bűncselekmények esetén pl. lopás, rablás |
| *Alapelvek* | Szóbeliség, közvetlenség, nyilvánosság, kompozicionalitás érvényesülése és a perbeli formaságok szigorú betartása |
| *Eljárási funkciók* | Vád, védelem, ítélkezés elkülönül |
| *A bíró szerepe* | Passzív |
| *A terhelt helyzete* | Aktív |
| *Bizonyítás* | Alaki (formális) |
| *Jellegzetességek* | Jogegyenlőtlenség, a jogélet primitív jegyei, a büntető- és a polgári eljárás még nem különült el élesen egymástól |

Az akkori ideológiák szerint a bűncselekmény egyet jelentett az isteni, vallási rend megsértésével – legfőképpen az eretnekség tartozott ide –, ezért természetes következményeként alkalmazták a kor jellegzetességei szerint meghatározott eljárásokat és bizonyítási eszközöket. A bevett bizonyítási eszközök formálisak – alakiak – és az eljárások arra is alkalmasak voltak, hogy a bírói önkényt kizárják. Bizonyításra – allegatiós eljárás –, a büntetőper dinamikáját tekintve az *exceptiós* perszakaszt[3] követően és a befejezési szakaszt megelőzően

[3] A „kifogások szakaszának" is nevezett perszakasz akkor vette kezdetét, amikor mindkét fél megjelent a bíró előtt. A felperes ekkor adta elő a keresetét, amelyre azonban a perbe hívott



került sor. A bizonyítási eljárás bejezésével a bíró meghozta a jogvitát lezáró végítéletet *(sententia)*.

A bizonyítási eljárásnak az volt a célja, hogy meghatározott bizonyítási eszközöket felhasználva a fél bizonyítékokkal igazolja állításainak igaz voltát, illetve bebizonyítsa az ellenérdekű fél állításainak hamisságát. A bizonyításnak nem volt célja a múltban megtörtént események rekonstruálása, csupán a fél becsületességét kívánta bizonyítani vagy cáfolni, ami megfelelt egy „isteni ítéletnek."[4]

### *Az istenítéletek (ordalia)*

Az egyik jellemző bizonyítási eljárás az istenítéletnek való alávetés volt, amely egy összefoglaló elnevezése mindazoknak a bizonyítási eszközöknek, amelyek eredményében a az isten által hozott ítélet nyilvánult meg. Ezt a bűncselekmény elkövetésével megvádolt személyek körében használták, annak érdekében, hogy „bizonyosságot" nyerjenek a bűnösség vagy ártatlanság kérdésében.

Az istenítéletnek is több fajtája fejlődött ki az évszázadok során. Tipikus formái a próbák (vas- és tűzpróba), a bajvívások és az eskü. Az istenítélet első típusa egy enyhébbnek mondható megoldás, amely során a peres feleknek felemelt kézzel a kereszt elé kellett állniuk, miközben a tömeg azt skandálta, hogy a győztes tovább tudja fenntartani a kezét. Ide tartozott egy kevésbé enyhe eljárás, ami a párbaj volt, amikor is az ellenérdekű feleknek meg kellett küzdeniük és a párbaj győztesének állításait fogadták el igaznak.

Az istenítéletek másik formája az volt, amikor azt kellett eldönteni, hogy a vádlott bűnös e. Ebben a körben a jellemző bizonyítási eszközök közé tartozott az az eset, amikor az eljárás alá vont személy szájába megszentelt kenyeret helyeztek, és ha azt nem tudta lenyelni, akkor bűnösnek találták. Hasonló megoldásnak számított az, amikor arra kötelezték a vádlottat, hogy tegyen esküt valamilyen szent tárgyra.

Az előzőeknél voltak szigorúbb istenítéletek is, mint például a tüzes vaspróba vagy a hideg- és melegvízpróba. Ezeket a próbákat általában egyházi szertartások során végezték el, ami törvényes eljárásnak számított, így az ott

nem adott rögtön érdemi választ, hanem előtte alaki kifogásokat (*exceptiones*) emelt. Ha az alaki kifogások bármelyikét elfogadta a bíró, az perleszállást – azaz a kereset elutasítását – eredményezett, vagy legalábbis a per elhalasztását addig, amíg a kifogás alapja el nem hárult. Amikor a perbe hívott kifogyott az alaki kifogásokból, akkor érdemi választ kellett adnia a felperes keresetére. Ha egészben vagy részben tagadta az abban foglaltakat, ez egy érdemi választ és perfelvételt jelentett, és ezzel beállt a perfüggőség.

[4] MEZEY Barna, *Magyar jogtörténet*, Osiris, Budapest, 2004, 393-394.

„keletkezett" bizonyítási eszköz teljes mértékben alkalmas volt arra, hogy megalapozott ítélet születhessen a bűnösség kérdésében. Ahhoz, hogy valakit próbára bocsássanak, alapvető feltétel volt az, hogy az eljárás alá vont egészséges legyen és jó erőnléttel rendelkezzen, ugyanis a betegség vagy gyengeség csak arra volt elegendő, hogy a próbát elhalasszák. A próbát megelőzően a próba alá vont személy kezét vászonba gyöngyölve lepecsételték, hogy ne használhasson bűbájos szert, valamint három napi böjtnek vetették alá, ezt követően pedig meggyónt és egy ünnepélyes mise alkalmával megáldozott. Ezeknek a lépéseknek az elmulasztása vagy helytelen végrehajtása automatikusan a perveszteséget jelentette. A próbákat rendszerint a templomban hajtották végre tanúk jelenlétében. Tüzes vaspróba esetén a próba eszköze általában egy három fontos vasdarab volt, amit külön erre a célra a püspök megszentelt. A vasat a használata előtt felizzították, ünnepélyesen megáldották és *exorcizálták* – ördögűzést végeztek rajta –, majd az ártatlanság erősítése után a próbával tartozó fél az izzó vasat az elírt formaságok és szavak kíséretében felmarkolta és a templom más, az erre a célra kitűzött pontjába vitte. A próba után a kezét vászonnal bekötötték és egyházi pecséttel lepecsételték, majd néhány nap múlva a káptalan tagjai a pecsét feltörése után döntöttek a felelősségről. A kéznek a próba alkalmával való megégése vagy épségben maradása döntötte el, hogy bűnös vagy ártatlan a próba alá volt személy.[5]

A próbák másik típusa a tűzpróba volt, amelynek során a tűz okozta seb gyors gyógyulása, a vízbe történő alámerülés, a seb felfakadásának hiánya az ártatlanságot bizonyította, akkor is, ha valójában a megvádolt követte el a bűncselekményt, így az ártatlan bűnhődött. A próbákkal való bizonyítás során az eljárás tárgya nem a bűncselekmény elkövetésének a bizonyítása, hanem az elkövetéssel megvádolt személy szavahihetőségének az elbírálása volt.

Már a XII. században folyamatos támadások érték az istenítéleteket mind a jogászok, mind a vallásfilozófusok részéről. Többen is rávilágítottak arra, hogy a csodavárás azt feltételezi, hogy ha valaki sértetlenül vészel át egy istenítéletet az az istenkísértés bibliai törvényébe ütközik. A kifogások ellenére azonban az istenítéletek gyakorlati alkalmazása még hosszú ideig folytatódott olyannyira, hogy az 1157-es rheimsi zsinaton elrendelték mindenkivel szemben az izzó vas alkalmazását, akit eretnekséggel gyanúsítottak. A bizonyításnak ezt a formáját végül III. Ince pápa tiltotta be 1215-ben egy vádlotti fellebbezés folytán, de igazából akkor szűnt meg, amikor a papi hierarchia alsóbb fokain lévő papok megtagadták az ilyen eljárásokban való segédkezést.[6]

[5] FARKAS Ákos – RÓTH Erika, *A büntetőeljárás*, Complex, Budapest, 2007, 105-106.
[6] INNES, Brian, *A kínzás és a kinvallatás története*, Cassina Kiadó, Nagykanizsa, 2002, 32.



## Formális bizonyítás a magyar jogban

Az államszervezet kiépítése és az írásbeliség rohamos elterjedése következtében a büntető eljárási jog is folyamatosan fejlődött a középkori Magyarországon. A büntetőeljárás jellegét tekintve jelentős befolyást gyakorolt az Árpád-házi királyaink alatt az a germán peres eljárás, amely a karolingok korában a frank birodalomban fejlődött ki, a vegyesházbeli királyaink időszakában, pedig a norman perjog, amelyet az Anjou királyaink a szicíliai királyságból hoztak át.

A magyar nép történetének legkorábbi korszakát vizsgálva azt állapíthatjuk meg, hogy megbízható adat nem áll rendelkezésre az akkori büntetőeljárás során alkalmazott bizonyítást illetően, ugyanis az írásbeliség majdnem teljes hiánya miatt nem tudjuk, hogy milyen bizonyításra utaló „elemek" voltak használatosak az államalapítás előtti korszakban. Első királyaink korából azonban már fellelhetőek erre vonatkozó adatok. Az Árpád-házi királyok korának perjoga a frank birodalom karoling korszakában érvényes germán és szláv eljárásjog hatása alatt fejlődött ki. Ekkor határozottan vádrendszerű volt a büntetőeljárás, amelynek középpontjában a felek valóságos küzdelme állt. Rendszerint a bíróság előtt a felperes által előadott vádat az alperes tagadta *(kontravindikáció)* és a bíróságnak első lépésként egy „közbenszóló" ítélettel arról kellett döntenie, hogy melyik felet[7] illeti meg a bizonyítás joga. A bizonyítás – a germán jog mintájára – még teljesen formális jellegű, így nem az anyagi igazság kiderítésére irányult a XI-XIII. századi Magyarországon és ennek megfelelően a bizonyítás eszköze főként az istenítélet és az eskü volt. A bizonyítás eredményét a poroszló jelentette, majd azt követően a bíró az ítéletét élőszóban hozta meg. Az ítélet ellen jogorvoslatnak helye csak az „igazságszolgáltatás megtagadás"a címén volt.[8]

A próbák *(iudicium)* közül a korabeli Magyarországon a víz- és a vaspróba honosodott meg, de leggyakrabban a vaspróbát alkalmazták. Ennek az is oka lehetett, hogy hiteles helyek a próbák lebonyolításáért nyújtott közreműködésért a vaspróbák esetében kétszer akkora díjazást kaptak, mint a vízpróbánál. A vaspróbánál a próbára bocsátottnak csupasz kézzel kellett megfognia az áttüzesített, kb. 2-3 font súlyú vasdarabot, majd 8-10 méter távolságra el kellett vinnie. Miután a vasat a kezét bekötötték és a köteléket lepecsételték, majd három nap múlva felbontották a kötést. Ha a pecsét nem volt ép vagy a kéz

[7] A kompozicionalitás elve lehetővé tette a felek számára azt, hogy a per folyamán megegyezenek vagy kibéküljenek.
[8] BÓNIS György – DEGRÉ Alajos – VARGA Endre, *A magyar bírósági szervezet és perjog története*, Zala Megyei Bíróság és Magyar Jogász Egylet Zala Megyei Szervezete, Zalaegerszeg , 1996, 51.

nem gyógyult a próbára bocsátott személyt bűnösnek – pervesztesnek – minősítették.[9] Magyarországon a formális bizonyítás keretében – mint bizonyítási eszköz – a bajvívás maradt fenn a legtovább a tűz- és vízpróbák megszűnése után (1279 után) az istenítélet egyedüli formájaként. A bajvívást a felek is felajánlhatták, de a bíróság is elrendelhette felségsértés, hűtlenség, pénzhamisítás, gyújtogatás és gyilkosság esetében. Emellett a bíróság hivatalból köteles volt bajvívást elrendelni, ha a bizonyítékok hiánya vagy nem kielégítő volta állt fenn. Ha a bíró a perben bajvívást rendelt el, az erről szóló határozatában a bajvívás feltételeit is meghatározta. A bíró szabta meg a bajvívás feltételeit, hogy például a felek gyalog vagy lovon nyeregből kiütésig, első vérig vagy halálig vívjanak-e. Jellemző volt az, hogy a felek nem személyesen, hanem fizetett bajnokok *(pugil*ok) útján vívtak. A bajvívást csak akkor lehetett befejezettnek – ezzel az ügyet eldöntöttnek – tekinteni, ha a bíró annak nyílvánította, ezért a bírónak vagy a helyettesének minden esetben jelen kellett lennie.

Az istenítélet másik formája az eskü *(juramentum)*. Az eskünek az volt a jelentősége, hogy az, aki hamis esküt tett – a keresztény hit által megtámadott ősi mitikus felfogás szerint – azonnal kiváltotta isten haragját és „büntető" közbelépését.[10] A feudális büntetőperben többféle eskü is létezett, például a tisztítóeskü, a főeskü vagy a földre letett eskü. Kiemelendő tényező volt az, hogy az eskü értéke mindig a pertárgyértékhez igazodott.[11] A perben álló fél az esetek döntő többségében nem egyedül, hanem a tanúbizonyságot tett eskütársakkal együtt tett esküt, ugyanis a nagyobb pertárgyértéket vagy a súlyosabb bűncselekményt csak az esküvel lehetett kompenzálni. A büntetőügyekben általában a terheltnek kellett esküt tennie, hogy a vád alól tisztázza magát (tisztítóeskü).[12]

[9] A vaspróbákkal kapcsolatosan a Váradi Regestrum tartalmaz forrásokat, amely szerint 1208 és 1235 között a váradi káptalan előtt mintegy 400 próbát lajstromoztak. Az említett 400 próbából az első 100 próbán 27 próbára bocsátott sérült meg – azaz „bebizonyosodott a bűnösség a korabeli viszonyok szerint –, 42 igazolódott – felmentődött –, 3 beismerő vallomást tett, 4 nem jelent meg, 5 alkalommal az ellenfél nem jelent meg és 18 esetben pedig a felek egyezséget kötöttek.

[10] Az istenítélet megnyilvánulása úgy jelent meg, hogy a hamisan esküvő szörnyethalt vagy a magáénak vallott tárgyat nem tudta felemelni.

[11] A mutatóujj hosszú és egy hüvelyk mély sebet ejtő alperes 14 ember esküjével tudta bizonyítani becsületességét. Ha azonban ugyanekkora sebet homlokon vagy arcon ejtett, már csak 25 ember esküje volt elegendő tisztességének igazolásához.

[12] CSIZMADIA Andor – KOVÁCS Kálmán – ASZTALOS László, *Magyar állam- és jogtörténet*, Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest, 1998, 263.



### *A bizonyítás formái I. László törvénykönyveiben*

Már I. László törvénykönyveiben is találkozhatunk olyan rendelkezésekkel, amelyek az eskü alkalmazásáról nyújtanak információkat.[13] Ide tartoznak azok a rendelkezések, amelyek például bármely előkelő rokonának a lopására vonatkozik, tolvajság alóli tisztításról, ha valakit az egész falu tolvajnak kiáltott ki, a lopáson ért szabadról vagy rabszolgáról szóló szabályok, vagy az egyház személyek lopásáról szóló szabályok.

Az előkelők rokonai által elkövetett lopásról a következőket írja I. László törvénykönyve: *„Mindenekelőtt esküvel elhatározzuk, hogy ha a főembernek bármely rokonát lopás bűnében találják egy tyúk értékén túl, semmiképpen se rejthesse el vagy védhesse meg őt közülünk senki. Azt is akarjuk, hogy magát a tolvajt, hacsak nem menekül egyházba, akasszák fel, és egész vagyona vesszen el…"*

Az egész falu által tolvajnak kikiáltott személy tisztításáról: *„Ha ezután valakit az egész falu tolvajnak kiált, istenítélettel vizsgálják meg. Ha ennek folytán ártatlannak bizonyul, a falu csupán egy pensát fizessen a papnak. Ha pedig bűnösnek találják, minden vagyonát foglalják le a király részére, amiből egynegyed részt a falubelieknek adjanak."* A László korabeli istenítélet leggyakoribb formája a sorsvetés, a párbaj és főleg a víz- és tűzpróba volt. László törvényei szerint a vízpróba lényegében azonos volt a tűzpróbával, ugyanis a forrásban lévő vízben kellett a kezet meghatározott ideig tartani és az bizonyítás eljárási menete ugyanúgy zajlott, mint a tűzpróbánál. Kiemelendő az, hogy a vízpróbát általában a boszorkányokkal szemben alkalmazták. A boszorkányt akkor kellett bűnösnek tekinteni, hogyha a víz „nem akarta befogadni", vagyis nem merült el a vízben. Azt, aki a vízben elmerült ártatlannak tekintették.[14]

### *A formális bizonyítás egyéb eszközei*

Az istenítéleti bizonyításon kívül gyakran alkalmazták a tanúbizonyság eszközét, valamint az oklevéllel történő bizonyítást a későbbi okirati bizonyítás előfutáraként.

A tanúbizonyság *(humanum testimonium)* nem tévesztendő össze a tanúk általi bizonyítással, azaz a tanúbizonyítással. A tanúbizonyosság egy alaki bizonyítási eszköz volt, ahol a tanúként felvonultatott személyek nem a megtörtént

[13] I. László II. törvénykönyve tartalmaz konkrét rendelkezéseket a korabeli formális bizonyítási eljárásokra, amely 1077 körül keletkezhetett.

[14] GUNST Péter – EPERJESSY Géza, *Történelmi olvasókönyv forrásszemelvények*, Tankönyvkiadó, Budapest, 1980, 231-232.

eseményeket, vagy tényeket bizonyították vallomásaikkal, hanem őket tanúnak hívó peres fél becsületességét és szavahihetőségét. A tanúk vallomásaik alapján a bíró ún. közbenső ítéletet hozott és ebben annak ítélte az eskütétel lehetőségét, akinek a tanúk elmondásaival megtámogatott története valósághűbbnek tűnt. A tanúbizonyságot tevők közötti különbségtétel is a kor jellemzője volt. István király II. törvénykönyvében található az a kitétel, amely megkülönbözteti a királyi udvarház vagy a vár élére állított szolgák tanúbizonyságának az értékét. Ennek az az oka, hogy a megváltozott társadalmi és gazdasági viszonyok szerint, a királyi gazdasági és védelmi központok élére szolgákat állítottak, akik alacsony társadalmi presztízsük ellenére magas – ispáni – tisztséget viseltek.[15] Ide tartozik az is, hogy a tolvajok tanúbizonyságát nem fogadták el bizonyítási eszközként.[16]

Az oklevél-bizonyítás az akkuzatórius korszakban nem jutott nagy jelentőséghez az írásbeliség fejlettlen és alacsony foka miatt. E körben csupán a királyi okmányok jutottak szerephez, ezek ugyanis közokiratnak minősültek a megdönthetetlenségüket vélelmezve. Minden más okirat, oklevél *(instrumentum litterale)* kizárólag olyan célból készült, hogy a kor eseményeit rögzítsék bizonyító erő nélkül és a bennük foglaltakat a kiállításukkor jelen lévő poroszló tudta bizonyítani a bíró előtt.[17]

## Összegzés

A több évszázados bűnvádi eljárási gyakorlat – ideértve a bizonyítást is – nem maradhatott mentes a külföldi, főleg a nyugat-európai jogrendszerek hatásától. Nem fejlődhetett jogunk elszigetelten, a többi európai nemzet bűnvádi perjogától függetlenül. A vezérek korának első századában még nemzetünk valószínűleg teljesen érintetlenül őrizte meg saját „ősi" intézményeit, szokásait, azonban ezekről nem rendelkezünk pontos adatokkal.[18] István királytól kezdve már királyaink tudatosan törekedtek arra, hogy az európai nemzetekkel „tartsák a lépést", mind az intézmények, mind pedig a művelődés tekintetében. Ennek eredménye volt az a körülmény, hogy koronként jól észrevehető módon jelen

[15] JÁNOSI Mónika, *Törvényalkotás a korai Árpád-korban*, Szegedi Középkortörténeti Könyvtár, Szeged, 1996, 73-77.
[16] BOLLÓK János – KRISTÓ Gyula – ZLINSZKY János, *Szent István király Intelmei és Törvényei*, Szent István Társulat, Budapest, 2002, 64-67.
[17] MEZEY, *i.m.*, 395.
[18] DOBOS József, *A büntetőeljárás történeti vázlata az 1896 – os első kódexig*, Jogelméleti Szemle (2003/3), 15. - http://jesz.ajk.elte.hu/dobos15.html (2011. 05. 29-i letöltés)



vannak jogrendszerünkben a nyugat-európai jogokból származó elemek, bizonyítva a külföldi jogrendszereknek a büntető perjogra gyakorolt befolyását.

BALLA ZSUZSA*

# Az EU pénzügyi érdekeinek védelme különös tekintettel a korrupció elleni szervezetére

Az Európai Unió intézkedési joga az egyes területeken eltérő képet mutat. Néhány területen az EU minimális szerepet vállal fel, a lényegi szabályozást tagállami hatáskörnek tartja. Azonban más területeken az EU szupranacionális módon lép fel, hoz szabályokat tesz intézkedéseket, esetlegesen szankcionál is. Az utóbbi területekhez tartozik a versenypolitika és a kereskedelempolitika is. Ezen két politikában a csalás és korrupció elleni küzdelem kiemelt fontossággal bír.

Az EU csalás és korrupció elleni munkájában főleg stratégiai irányt határozza meg, illetve koordinatív szerepe van, mivel a tényleges feladat a tagállamok intézményeire, szerveire hárul. Emellett létezik az EU-nak a közösségi csalás és korrupció elleni stratégiája, ami a saját költségvetése és saját alkalmazottainak ügyeire vonatkozik.

Az EU csalás és korrupció elleni stratégiájának két alapelve: a felelősség és az átláthatóság. A felelősség alatt érteni kell azt is, hogy mindig kell a feladatnak felelősének lenni, de érteni kell azt is, hogy a felelősség alól kibújni nem lehet, tehát vállalni kell az esetleges következményeket. Az átláthatóság követelménye a pénzek nyomon követhetőségét kell jelentse, a menedzselés, az ellenőrzés egészére értelmezve.

Az EU politikái közül két területen figyel igazán a csalás és korrupció elleni küzdelemre. Az első ilyen terület az EU költségvetése. Az EU a költségvetését egy rendkívül bonyolult eljárásban költi el. A 2011-es évben kicsit több mint 140 milliárd euró elköltését menedzseli és ellenőrzi. Egy ilyen komoly rendszerben kiemelten fontos szerepe van a csalás és korrupció ellenes stratégiának. A hatalmas összegű pénz megszámlálhatatlanul sok kedvezményezetthez jut el meghatározott és szigorú szabályok alapján. Rendkívül nehéz menedzselni a folyamatot az elaprózott kifizetések miatt. A költségvetési kiadásokat illetően a felelősség megoszlik az Európai Bizottság és a tagállamok között, hiszen a költségvetés háromnegyedét együtt költik el. Ehhez feltétlenül szükség van egy jól működő koordinációra a tagállamok és a Bizottság között. A legnagyobb kiadási tételeket jelentő mezőgazdasági kifizetések és a regionális

* Debreceni Egyetem Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola – Témavezető: Prof. Dr. Horváth M. Tamás egyetemi tanár

politikai alapból származó kifizetések esetében is fontos a kifizetések szabályosságának, törvényességének garantálása a csalás és korrupciós ügyek elkerülése érdekében. Brüsszel a kifizetéseket leállíthatja a felhasználás lassúsága, szabálytalanságok, illetve csalás és korrupciós ügyek miatt is.

A második kiemelt terület a közbeszerzések köre. Ezen a területen is tagállamok felelősségén van a hangsúly, hiszen a szabályozásért, a törvényességért és az ellenőrzésért ők a felelősek. A Bizottság a felügyelete alatt tartja a tagállami közbeszerzési szabályozásokat, és szigorú kötelezéseket tesz a tagállamok irányába. Mindenképpen javítani szükséges a közbeszerzési eljárások felügyeletét, helyszíni ellenőrzését. Szigortani szükséges az audit szabályait, és amennyiben szükséges bűnüldözési szervekkel együttműködve kell felderíteni a csalást és korrupciót. Fontos követelmény, hogy csalás és korrupció gyanúja esetén fel kell függeszteni a kifizetéseket, a gyanú beigazolódása esetén pedig vissza kell azt fizettetni.[1]

Az Európai Unió legfontosabb intézménye a csalás és korrupció elleni küzdelemben az Európai Csalás Elleni Hivatala (OLAF).[2] Ez a Hivatal önálló nyomozati hatáskörrel rendelkezik, és jogosult eljárni minden olyan csalással, korrupcióval és egyéb visszaéléssel kapcsolatos ügyben, amelyben sérülnek az EU pénzügyi érdekei. Az OLAF alapvető és elsődleges feladata, hogy az Európai Unió és polgárai pénzügyi érdekeit, valamint az európai intézmények jó hírnevét védelmezze, és teszi ezt egyre nagyobb elismertséggel immár több mint tíz éve. Az OLAF tevékenységének eredményeképpen 1999 óta több mint 1 milliárd eurót sikerült visszafizettetni.[3] Célkitűzései elérése érdekében az OLAF vizsgálja a csalásokat, a korrupciót, valamint az európai intézményeken belüli hivatali mulasztásokat és bármely olyan jogellenes tevékenységet, amely a fentebb említett érdekeket veszélyezteti, támogatást nyújt az EU és a nemzeti hatóságok csalás elleni küzdelméhez, előmozdítja a visszatartó erejű és a megelőzést szolgáló eszközöket. Az OLAF-nak hatáskörébe tartoznak épp úgy a belső ellenőrzések, mint a külső ellenőrzések. A belső vizsgálatok esetében felhatalmazással bír az ellenőrzésre az Európai Unió költségvetéséből finanszírozott bármely európai intézménynél vagy szervnél. Külső vizsgálatokat tehet bármely olyan esetben, amely az uniós költségvetés nemzeti szinten történő végrehajtásával kapcsolatos. E célból az OLAF helyszíni ellenőrzéseket, valamint a gazdasági szereplők üzleti helyiségeiben vizsgálatot végezhet, szoros együttműködésben az illetékes tagállami vagy harmadik országbeli hatóságokkal.

A következőkben három rendelettel foglalkozom, amelyek az EU pénzügyi érdekeinek védelméről, illetve az OLAF tevékenyégségéről szólnak. Az első ilyen rendelet az 1995. december 18-ai Tanács 2988/95/EK, Euratom rendelete,[4] amely szól az Európai Közösségek pénzügyi érdekeinek védelméről. Az Európai Unió Tanácsa többek között azért alkotta meg ezt a rendeletet, mert a Közösségek pénzügyi érdekei ellen irányuló csalásokkal szembeni küzdelem eredményessé tétele érdekében a közösségi politikák által érintett összes területen egységes jogi keretre van szükség, illetve a pénzügyi érdekek elleni csalárd gyakorlatot meg kell szüntetni. Mivel a közösségi jog azt a kötelezettséget rója a Bizottságra és a tagállamokra, hogy ellenőrizzék, hogy a közösségi költségvetési források a megjelölt céloknak megfelelően kerülnek felhasználásra, így az általános elvek megfogalmazása mellett szükséges, hogy egységes szabályok is kiegészítsék. A pénzügyi érdekek védelme céljából a közösségi joggal kapcsolatos szabálytalanságok esetére egy keretszabályozás kialakítására került sor az egységes ellenőrzések, a közigazgatási intézkedések, illetve az alkalmazható szankciók tekintetében. A rendelet értelmében szabálytalanság az, ha a közösségi jog valamely rendelkezésének egy gazdasági szereplő általi, annak cselekménye vagy mulasztása útján történő megsértése, amelynek eredményeként az Unió általános költségvetése vagy az Unió által kezelt költségvetések kárt szenvednek vagy szenvednének, akár közvetlenül az Unió nevében beszedett saját forrásokból származó bevétel csökkentése vagy kiesése révén, akár indokolatlan kiadási tételek miatt.[5]

Szükség esetén ellenőrzések, közigazgatási intézkedések és szankciók kerülnek bevezetésre a közösségi jog megfelelő alkalmazása érdekében. Általános elvként került megfogalmazásra, hogy ezeknek hatékonynak, arányosnak és visszatartó erejűnek kell lenniük. A közösségi jog elsőbbségét figyelembe véve a közösségi ellenőrzések, intézkedések és szankciók alkalmazásának eljárásaira nézve a tagállamok jogszabályai az irányadóak.

A rendelet 8. cikke az előzőeket támasztja alá azzal, hogy kimondja, hogy a nemzeti jogszabályokkal, rendeletekkel és közigazgatási rendelkezésekkel összhangban a tagállamok meghozzák az Unió pénzügyi érdekeit érintő tranzakciók jogszerűségének és hatékonyságának biztosításához szükséges intézkedéseket. Ezen intézkedéseknek meg kell felelniük az egyes ágazatok sajátos természetének, és arányosnak kell lenniük. Úgy kell meghatározni ezen intézkedéseket, hogy ne eredményezzenek túlzott mértékű gazdasági kényszert, vagy

[1] MARJÁN Attila, *Az Európai Unió csalás és korrupció elleni küzdelméről*, Új Magyar Közigazgatás 2 ( 2009/2), 23-24.

[2] Francia rövidítés, angol neve: European Anti-fraud Office, 1999. április 28-ai 1999/352/EK, ESZAK, Euratom bizottsági határozat szól a létrehozásáról HL L 136., 1999.5.31.

[3] 2008-ban 450 millió eurót sikerült visszafizettetni, de éves szinten körülbelül 200 millió eurót fizetnek vissza az előírásokat megszegők.

[4] Más néven PIF-rendelet, HL L 312., 1995.12.23.

[5] 2988/95/EK, Euratom tanácsi rendelete, 1. cikk (2) bekezdés.

ne járjanak túl nagy közigazgatási költséggel. Fontos, hogy a tagállamok figyelembe vegyék a meglévő közigazgatási gyakorlatukat, struktúrájukat. A vizsgálatok, ellenőrzések eljárási rendjét külön ágazati jogszabályokban kell meghatározniuk, de figyelemmel arra, hogy a szabályok egységes és eredményes alkalmazását biztosítani képesek legyenek. A vizsgálatok, ellenőrzések jellegét, gyakoriságát és az eljárás rendjét úgy kell meghatározni, hogy leginkább alkalmasak legyenek arra, hogy meggátolják, illetve felfedjék a szabálytalanságokat. A közösségi intézmények által az EK-szerződésnek, és annak 188. cikkének megfelelően lefolytatott ellenőrzések sérelme nélkül, illetve a tagállamok nemzeti rendelkezéseinek megfelelően lefolytatott ellenőrzések sérelme nélkül a Bizottság saját hatáskörében ellenőrzéseket végeztet a következő esetekben:

- a közigazgatási gyakorlat és a közösségi szabályozás összhangjáról;
- a szükséges igazoló dokumentumok meglétéről;
- a körülményekről, amelyek között az adott pénzügyi tranzakciókat végrehajtják é ellenőrzik.

Az intézkedések és szankciók természetét és alkalmazását a rendelet II. címe tartalmazza. Nem alkalmazható olyan közigazgatási szankció, amely nem volt szabályozva a szabálytalanságot megelőzően. A közösségi jogszabályba foglalt, közigazgatási szankciót tartalmazó rendelkezések későbbi módosítása esetén a kevésbé szigorú rendelkezéseket kell alkalmazni visszaható hatállyal. A közigazgatási intézkedések és szankciók alkalmazhatóak a szabálytalanságot elkövető gazdasági szereplőkkel, azaz természetes és jogi személyekkel, valamint egyéb, a nemzeti jogszabályok által jogképesnek nyilvánított jogalanyokkal szemben. Azokkal a személyekkel szemben is alkalmazhatóak, akik vagy amelyek részt vettek a szabálytalanság elkövetésében, vagy felelősséggel tartoznak a szabálytalanságért, illetve biztosítaniuk kell, hogy azt ne kövessék el. A közigazgatási intézkedések és szankciók alkalmazása esetében főszabályként kell alkalmazni, hogy minden szabálytalanság a jogtalanul megszerzett előny elvonását vonja maga után. Ez a következőképpen valósulhat meg: tartozás tárgyát képező vagy jogtalanul kapott összegek utáni fizetési vagy visszafizetési kötelezettség formájában, illetve az előny iránti kérelemhez vagy előleg fizetésekor nyújtott biztosíték teljes vagy részleges elvesztésével. A rendelet nem tesz különbséget az alkalmazható szankciók felsorolásának aközött, hogy szándékosan elkövetett vagy gondatlanságból okozott szabálytalanságról van-e szó. A közigazgatási szankciók a következők lehetnek: közigazgatási bírság megfizetése; olyan összeg megfizetése, amely a jogtalanul szerzett vagy kicsalt összeget meghaladja (adott esetben kamataival együtt); a közösségi szabályok által nyújtott előny teljes vagy részleges megvonása, még akkor is, ha az előnyök



csupán egy részét szerezte jogosulatlanul; az előnyből való kizárás vagy annak megvonása a szabálytalanságot követő időszak vonatkozásában; a közösségi támogatási rendszerben való részvételhez szükséges jóváhagyás vagy elismerés ideiglenes megvonása; a feltételek teljesülését célzó biztosíték vagy letét elvesztése, vagy a jogtalanul elengedett biztosíték összegének visszafizetése; illetve egyéb, tisztán gazdasági jellegű szankciók, amelyek egyenértékűek a Tanács által elfogadott ágazati szabályokban előírtakkal. A felsorolt hét szankciót kiterjeszti a rendelet azzal, hogy egyéb nem büntetőjogi szankcióval nem egyenértékű szankciót lehet alkalmazni, amennyiben az ilyen szankciók elengedhetetlenek a szabályok helyes alkalmazásának biztosításában. A közigazgatási intézkedések és szankciók felfüggeszthetőek a hatáskörrel rendelkező hatóság határozatával, ha büntetőeljárást indítottak az érintett személlyel szemben ugyanazon tények vonatkozásában. A közigazgatási eljárás felfüggesztése megszakítja az elévülési időt. Ha a büntetőeljárás nem folytatódik vagy lezárul, akkor a felfüggesztett közigazgatási eljárás folytatódik.

Az eljárás elévülési ideje az Unió pénzügyi érdekei ellen elkövetett szabálytalanság esetében a szabálytalanság elkövetését követő négy év. Az ágazati szabályok adhatnak meg ennél rövidebb időt, de minimum három éves időszakot kell előírniuk. Folyamatos vagy ismételt szabálytalanságok esetében az elévülési idő azon a napon kezdődik, amikor a szabálytalanság megszűnt. Többéves programok esetében az elévülés idő addig tart, amíg a program le nem zárul. Az elévülést megszakítja a hatáskörrel rendelkező hatóság bármilyen eljárása, a megszakadást kiváltó cselekményt követően az elévülés újrakezdődik. Az elévülés legkésőbb az elévülési idő kétszeresének megfelelő időszak utolsó napján bekövetkezik, ha a hatáskörrel nem rendelkező hatóság ez idő alatt nem szabott ki szankciót, kivéve, ha az eljárást felfüggesztették. A megszakítás és felfüggesztés eseteire a nemzeti jogszabályok az irányadóak. A közigazgatási szankciót megállapító határozat végrehajtására nyitva álló időszak három év, amely a határozat jogerőssé válásának napján kezdődik. A tagállamoknak meg van az a joguk, hogy elévülésre és a végrehajtásra hosszabb időszakot állapítsanak meg.[6]

A következőkben az OLAF működését, illetve a lefolytatható vizsgálatait vizsgálom. Ennek a témának a bemutatásánál két rendeletet kell említeni, az egyik az 1999. május 25-i 1073/1999/EK európai parlamenti és tanácsi rendelet,[7] a másik pedig az 1999. május 25-i 1074/1999/Euratom európai parlamenti és tanácsi rendelet.[8] A Bizottság a csalások, a korrupció és az Európai Közös-

[6] 2988/95/EK, Euratom tanácsi rendelete, 3. cikk (1), (2), (3)
[7] HL L 136., 1999.5.31.
[8] HL L 136., 1999.5.31.

ség pénzügyi érdekeit sértő egyéb jogellenes tevékenységek elleni küzdelem megerősítése érdekében hozta létra az OLAF-ot (továbbiakban: Hivatal). A rendeletek semmiféle módon nem csökkentik a tagállamok hatásköreit és felelősségét, hogy a pénzügyi érdekeket sértő csalások elleni a szükséges intézkedéseket megtegyék. A Hivatal a Bizottság segítségével a tagállamok számára megszervezi a szoros és rendszeres együttműködést a tagállamok hatáskörrel rendelkező hatóságai között, annak érdekében, hogy összehangolják tevékenységeiket a pénzügyi érdekeket sértő csalásokkal szemben. A Hivatal megtervezi és kifejleszti az említett jogellenes tevékenységekkel szembeni módszereket.[9] A Hivatal vizsgálói kötelesek tevékenységeiket a jogszerűség, a feddhetetlenség és az arányosság elvével összhangban végezni. Az első kettő értelmében valamennyi tevékenységet a jogszabályok teljes betartásával kell elvégezni, illetve a Hivatal dolgozói kötelesek betartani az etikai szabályokat. Az arányosság értelmében a vizsgálók feladataik ellátása során kötelesek figyelembe venni a Közösséget és polgárait fenyegető kockázatok súlyosságát, mások jogait, a Közösség általános érdekeit és céljait, valamint a Hivatal forrásainak korlátozott voltát. Vizsgálóknak a rájuk bízott ügyeket hatékonyan és eredményesen kell kezelniük. A vizsgáló kötelesek pártatlanul eljárni, azaz a vizsgálati és operatív tevékenységek pártatlanságának előfeltétele, hogy semmiféle érdekellentét ne merüljön fel a vizsgáló személyét illetően. A Személyzeti Szabályzat[10] 11a. cikkével összhangban a Hivatal tisztviselője feladatainak ellátása során nem foglalkozhat olyan üggyel, amelyhez közvetlenül vagy közvetve olyan személyes – különösen családi vagy pénzügyi – érdekei fűződnek, amelyek csorbítják vagy csorbíthatják függetlenségét. A Hivatal vizsgálói kötelesek az ügyeket ésszerű határidőn belül megvizsgálni, megszakítás nélkül lefolytatni. Ha az ügy megindításától számított kilenc hónap már eltelt, a vizsgáló jelentést készít a felügyelőbizottságnak, amelyben összefoglalja az állításokat, az ügy állását, a késedelem okait és a befejezés várható időpontját. A vizsgálók kötelesek a vezetés utasításait tiszteletben tartani, illetve a feladataik ellátása során személyazonosságukat és beosztásukat feltüntető írásos meghatalmazást kell felmutatniuk. Továbbá a vizsgálóknak be kell tartaniuk a mentességek védelmével összefüggő eljárásokat. A nemzeti hatóságok esetében a Hivatal hangsúlyozza, hogy valamennyi közösségi szervtől megköveteli, hogy saját mentességéről lemondjon, amennyiben úgy ítéli meg, hogy a mentességről való lemondás nem ellentétes a Közösség érdekeivel. A szakmai titoktartás és az információk bizalmas kezelésének követelményét szintén be kell tartaniuk. Érvényesül a „szükséges ismeret" elve, azaz a vizsgálat vagy művelet során szerzett információkhoz kizárólag azok a személyek és szervek férhetnek hozzá, akiknek szakmai feladataik miatt ezen információkat ismerniük kell, és az információk kizárólag csalás, korrupció és más jogellenes tevékenység megelőzése érdekében használhatók fel.[11]

A vizsgálatok megindítása, lefolytatása és befejezése a főigazgató[12] kizárólagos hatáskörébe tartozik. A Hivatal vizsgálói a főigazgató irányítása alapján, átruházott hatáskörében és felügyelete alatt járnak el. A főigazgatót az Európai Parlamenttel és a Tanáccsal folytatott konzultációt követően a Bizottság nevezi ki öt évre, akinek kinevezése egy alkalommal megújítható. A vizsgálatok megindításával és lefolytatásával kapcsolatos feladatai ellátása során a főigazgató nem kérhet, és nem fogadhat el semmiféle utasítást kormánytól, közösségi szervtől vagy mástól. A főigazgató rendszeresen tájékoztatja a felügyelőbizottságot a Hivatal tevékenységeiről, vizsgálatairól és intézkedéseiről. Amennyiben ez vizsgálat már több mint kilenc hónapja tart, ennek okairól és a befejezés várható időpontjáról tájékoztatni kell a felügyelőbizottságot. Akkor is tájékoztatnia kell, ha valamely közösségi szerv nem teszi meg a vizsgálat befejezését követően a főigazgató által javasolt intézkedéseket, valamint azon esetekről is, amikor információkat kell továbbítani valamely tagállam igazságügyi hatóságai számára.[13] Ezen túlmenően a főigazgató rendszeres jelentést tesz az Európai Parlamentnek, a Tanácsnak, a Bizottságnak és a Számvevőszéknek a Hivatal által lefolytatott vizsgálatok eredményeiről. A Felügyeleti Bizottság[14] a vizsgálati feladatkör ellátásának rendszeres figyelemmel kísérésével erősíti meg a Hivatal függetlenségét. A Felügyeleti Bizottság az európai Parlament, a tanács és a Bizottság által közös megegyezéssel kinevezett öt független szakértőből áll. A tagok hivatalukat három éven keresztül töltik be, kinevezésük egy alkalommal megújítható. A Felügyeleti Bizottság elnökét a Felügyeleti Bizottság választja, saját eljárási szabályait maga dolgozza ki. A Felügyeleti Bizottság évente legalább tízszer ülésezik, és tagjai többségi szavazata alapján hoz határozatot.[15]

A Hivatal által lefolytatható vizsgálatoknál különböző ügytípusok vannak. A beérkező információról első körben eldöntik, hogy ügy lesz-e belőle vagy

[9] 1073/1999/EK európai parlamenti és tanácsi rendelet 1. cikk (2)

[10] HL P 45., 1962.6.14., 1385. , a 723/2004/EK, Euratom rendelettel (HL L 124., 2004.4.27., 1.) módosított rendelet

[11] OLAF-kézikönyv – Műveleti eljárások 6-7., OLAF – Manual Operational Procedures, elérhető: http://ec.europa.eu/dgs/olaf/legal/index_en.html (2011. 06. 14-i letöltés)

[12] 1073/1999/EK európai parlamenti és tanácsi rendelet 12. cikk – a rendeletben *igazgató* szó szerepel, míg a Kézikönyvben *főigazgató,* angol eredetiben a *director* szó szerepel.

[13] 1073/1999/EK európai parlamenti és tanácsi rendelet 11. cikk (7) bekezdés.

[14] A rendelet *Felügyeleti Bizottság* szót használ, míg a Kézikönyv *felügyelőbizottság* vagy *bizottság* szót, angol eredetiben *Surveillance Committee.*

[15] 1073/1999/EK európai parlamenti és tanácsi rendelet 11. cikk.

nem. Amelyekből ügy lesz, azok a végrehajtó bizottság elé kerülnek, és itt dől el, hogy az eljárás megindítását vagy mellőzését ajánlják-e. Ha az eljárás megindítását javasolják, akkor két fajta vizsgálat lehetséges, külső és belső vizsgálat – ezekről lentebb részletesen. Az eljárás megindítása mellett összehangolásra és bűnügyi jogsegélyre is sor kerülhet. Azonban, ha az eljárás mellőzésére tettek ajánlást, akkor vagy egy ellenőrzés kezdődik vagy eljárást nem igénylő üggyé nyilvánítják.[16]

A belső vizsgálatok során a vizsgálók az intézményeken, szerveken, hivatalokon és ügynökségeken belül vizsgálatot folytatnak le. A következő eszközöket veheti igénybe. Elsőként az intézmények, szervek, hivatalok és ügynökségek birtokában lévő minden információhoz közvetlen és bejelentés nélküli hozzáférési, valamint minden helyiségbe belépési jogosultsággal rendelkezik. Bármilyen formátumban dokumentumokat és információkat gyűjthet, amelyek technika és/vagy igazságügyi szakértői vizsgálat után bizonyítékként felhasználhatóak. A Hivatal jogosult minden adathordozóról másolatot vagy kivonatot készteni, és szükség esetén az őrzést átvállalni annak biztosítása céljából, hogy azok ne tűnhessenek el. Másodikként a Hivatal szóbeli információ közlésére tarthat igényt, bármely olyan személyt meghallgathat, aki a vizsgálattal kapcsolatos információkat szolgáltathat. Harmadikként a Hivatal helyszíni vizsgálatokat végezhet az érintett közösségi szerv helyiségeiben. Az érintett szervek tagjai és személyzete teljes mértékben kötelesek együttműködni, segítséget nyújtani, illetve információkkal és magyarázatokkal szolgálni.

A külső vizsgálatok során a Hivatal a tagállamokon belüli helyszíni vizsgálatok és ellenőrzések elvégzésekor a 2185/96/Euratom, EK rendelet hatálya alatt a Bizottságra átruházott hatásköröket gyakorolja, harmadik országokban pedig a hatályos együttműködési megállapodások rendelkezéseivel összhangban jár el.[17] Külső vizsgálatok esetén az alkalmazható eszközök köre tágabb, mint a belső vizsgálatoknál. Az előzőeken túl a következő eszközöket veheti igénybe a Hivatal: bármely olyan személy vallomásának a felvétele, aki a vizsgálattal kapcsolatos információkkal szolgálhat, továbbá ellenőrző látogatásokat tehet harmadik országokba az ágazati jogszabályok vagy a kölcsönös segítségnyújtási rendelkezések alapján. A Hivatalnak joga van ahhoz is, hogy tudományos vizsgálat céljából mintavételt alkalmazzon.

Fontos rögzíteni, hogy az említett két rendelet, amely a Hivatal által lefolytatott vizsgálatokról szól, nem alkotják a külső vizsgálati hatáskörök jogalapját. Azt az eljárást határozzák meg, amelyet minden vizsgálat esetében követni kell.

[16] OLAF-kézikönyv – Műveleti eljárások 9.
[17] 1073/1999/EK európai parlamenti és tanácsi rendelet 3. cikk

BARTA ATTILA*

# Nemzetközi trendek, magyar tendenciák a Kormány területi képviseletében

Jelen munkában a Kormány területi képviseletét ellátó, a kormányzati akaratot a közigazgatás középső szintjén reprezentáló, ún. területi kormányhivatalok és az ezek élén álló kormányreprezentánsok kérdéskörét vizsgálom. Ismertetni kívánom, hogy miért alakult ki, és milyen szabályozás alá esik ez az intézmény hazánkban és Európa néhány államában. Választ kívánok adni arra a kérdésre, hogy létezik-e valamiféle nemzetközi trend, valamint ha létezik, akkor milyen viszonyban áll ezzel a hazai szabályozás.

Előzetes feltevésem az, hogy a hatályos magyar szabályozás főbb vonalakban hasonul a nemzetközi mozgásfolyamatokhoz, de nem esik azokkal teljesen egybe. Sokkal inkább parallel jelenségekről van szó, mivel annak ellenére, hogy azonos irányba mutatnak, az inspirációk és az alkalmazott eszközök jelentősen eltérnek egymástól.

## Bevezetés

A kérdéskör feltárásához elsőként azzal kell tisztában lennünk, hogy a polgári demokráciákban a közigazgatást, annak rendkívül differenciált feladatai miatt sohasem egyetlen szervtípus, hanem két nagy szervezeti rendszer valósítja meg. Az egyik az állami akaratnak végső esetben akár fizikai kényszerrel is érvényt szerző rendészeti igazgatás (pl. rendőrség, katasztrófavédelem),[1] a másik a polgári közigazgatás. Utóbbi egyrészt a főként közszolgáltatásokat lokális szempontok alapján szervező területi és települési típusú önkormányzatokra, másrészt az alapvetően stratégiai és hatósági feladatokat megvalósító államigazgatásra bomlik.

A „országos jelentőségű ügyek" intézése a közigazgatás központi szintjén valósul meg. Ezeknek a döntéseknek az ország teljes területén történő egységes (helyi érdekektől mentes) érvényesítése egy centralizált, vertikális felépítésű

* Debreceni Egyetem Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola – Témavezető: Dr. habil. Balázs István egyetemi docens
[1] 2010. évi XLIII. törvény 1. § (5) bek.

rendszer útján történik.[2] Ez a megoldás az európai államfejlődés azon szakaszában alakult ki, amikor a közfeladatok száma jelentős mértékben felduzzadt, a polgári demokráciák pedig az abszolút monarchiák adminisztratív alapjaira építkezve, a helyi viszonyoktól függetlenül működő, az ügyeket országosan, egységesen intéző szakképzett, ún. dekoncentrált szervezet kialakítását igényelték.[3] A dekoncentrált szervek pontosan emiatt mindig csak egy adott szakigazgatás, pl. egészségügy, földművelésügy területéhez tartozó specializált feladatokat látnak el.

Kérdéses azonban, hogy mit lehet tenni, ha olyan feladat jelentkezik a közigazgatásban, aminek végrehajtása több (esetleg az összes) ágazatot érint, avagy egyik szakághoz sem sorolható? Az európai államokban ugyanis általánosnak mondható, hogy a viszonylag kiterjedt dekoncentrált szervi kört valamilyen módon össze kell fogni (integrálni) és ellenőrizni kell. Másodjára kérdésként merül fel, hogy mi a teendő akkor, ha a feladat megvalósítása olyan nagyfokú szaktudást, esetleg jogi garanciákat igényel, amivel az ágazati dekók egyike sem rendelkezik? A helyi önkormányzatok tevékenysége fölötti törvényességi kontroll például tipikusan ilyen funkció. Végezetül kérdéses, hogy miként valósítható meg jogállami keretek között az összkormányzati szemlélet hathatós érvényesítése a közigazgatás alacsonyabb szintjein? A Kormány területi képviseletéről, a kormányzati döntések végrehajtásának területi biztosításáról ugyanis szinte kivétel nélkül minden európai államnak gondoskodnia kell.

A fenti kérdések mind a kormányreprezentáns intézménye felé mutatnak. Ez a szerv nem kizárólagosan egy ágazathoz kötődik, hanem szükség esetén bármely közigazgatási terület feladatait el tudja látni, sőt, amennyiben az indokolt, akkor sajátos feladatokat (pl. helyi önkormányzatok törvényességi kontrollját, a területi államigazgatási szervek koordinációját, kiemelt beruházások, kisajátítási eljárások lefolytatását) csak ez a szerv lát el. Státuszát tekintve nem egy ágazati főhatóság (pl. minisztérium) dekoncentrált szerve, hanem a Kormány kiemelt területi szerve,[4] hatásköreit tekintve pedig a Kormányhoz hasonlóan általános hatáskörű szerv.

Meglátásom szerint az elmúlt években az állami és közigazgatási szerep fokozatos újraértékelődésének vagyunk tanúi. Az erős állami szerep integráltabb közigazgatást kíván, aminek egyik megnyilvánulása a kormány területi képviseletét ellátó intézményrendszer markáns átalakulása.

[2] Vö. LŐRINCZ Lajos, *A közigazgatás alapintézményei*, HVG-ORAC, Budapest, 2007, 66.

[3] HEADY, Ferrel, *Public Administration, A comparative perspective*, Taylor & Francis Group, 2001, 182.

[4] Ebből a szempontból irreleváns, hogy a területi kormányhivatal nem közvetlenül kapcsolódik a Kormányhoz, hanem valamelyik minisztériumon keresztül.



## A Kormány területi képviseletét ellátó intézményrendszer alakulása néhány európai államban

Habár a Kormány területi szintű megjelenítése reális igény a polgári demokráciákban, nem szükségszerű, hogy valamennyi állam alkalmazzon ilyen megoldást közigazgatásában (pl. Szlovéniában nincs ilyen szerv), mint ahogy az sem biztos, hogy csak egy szervet helyez ilyen pozícióba (lásd Szlovákiát). Sőt, az sem biztos, hogy ott ahol létezik ilyen szerv, ugyanolyan funkciókat fog ellátni, mint egy másik államban! A legtöbb helyen, ahol működik ilyen intézmény, ott prefektus elnevezéssel illetik (pl. Franciaország, Románia), míg más államokban kormányzó elnevezéssel találkozunk (a svéd *Landsshövding*, vagy a lengyel *Voïvode*).

Annak ellenére, hogy a közigazgatás az államok belügye, a hasonló államfejlődés hasonló megoldásokra vezet a végrehajtó hatalmi ágban. A külföldi megoldásokat vizsgálva négy nagy államcsoportot különítettem el a kontinensen.[5] A „mediterrán karéj" államait – aminek mintaadó országa Franciaország, további tagjai pl. Spanyolország, Olaszország, – együttesen „frankofón" jelzővel illettem. A második nagy csoportot az északi államok képezik. Ide sorolható pl. Finnország, illetve Dánia. A harmadik nagy kategória az ún. szövetségi államok köre (Németországgal, Svájccal), ezt a csoportot azonban külön nem ismertetem, ugyanis a föderatív államok közigazgatása tagállamonként eltérő lehet, ráadásul középszinten a tagállami közigazgatás mellett esetenként a szövetségi kormányzat is rendelkezik dekoncentrált szervekkel. Az utolsó kategóriát a kelet-európai államok képezik. Ez a csoport meglehetősen eklektikus, az ide tartozó államok volt szocialista, rendszerváltó országok, közigazgatási megoldásaikban több területen mintakövetők.

A csoportosítás annyiban nem újkeletű, hogy több, helyi önkormányzatokat vizsgáló munka már hasonló felosztást alkalmazott.[6] Ez azzal magyarázható, hogy a két nagy alrendszer együtt alkotja egy állam közigazgatását, egymásra kölcsönhatással fejlődik, a kategorizálás tehát nem csak az egyik, vagy a másik alrendszer alapján állítható fel, hanem az adott állam teljes igazgatási apparátusának általános karakterét megadja. A frankofón államok közigazgatásának alapvető jellemzője az, hogy jól kiépült államigazgatással és fragmentált önkormányzati alrendszerrel bírnak. A területi államigazgatásban jellemzően

[5] Az angolszász jogrendszer sajátosságai miatt vizsgálataim nem terjedtek ki Nagy-Britanniára, sem a többi angolszász államra.

[6] ÁRVA Zsuzsanna – BALÁZS István – BALLA Zsuzsa – BARTA Attila – VASAS Lászlóné – VESZPRÉMI Bernadett, *Helyi önkormányzatok*, Debreceni Egyetemi Kiadó, Debrecen, 2010.

sok szerv működik, amelyek összefogását a központi szint alatti közigazgatás markáns szereplője, a prefektus *(Préfet, Delegado del Gobierno)* látja el, szervezeti integráció nélkül, ún. működési integráción keresztül. Franciaországban pl. 1982 óta, a központi szintről a feladatok és hatáskörök nagyarányú kiáramlása tapasztalható, emiatt a korábbi centralizált jelleg enyhült, a középszinten pedig a helyi önkormányzatok a közigazgatás érdemi szereplőivé léptek elő. Ezzel magyarázható, hogy a kormányreprezentáns klasszikus rendészeti, hatósági teendői mellett egyre nagyobb szereppel bír a kooperáció, a koordináció, valamint a fejlesztési források fölötti rendelkezés. Pozíciója egyre inkább politikai tisztséggé alakult át.

Egészen más utat járt be az északi államok közigazgatása, amely eleve menedzserialista jegyeket hordozott és emiatt generikusan nagyobb fogékonyságot mutatott a partneri együttműködések irányába. A helyi önkormányzatok nagy kiterjedésűek, jelentős kapacitásokkal bírnak, a közigazgatási feladatok és hatáskörök komoly részét el tudják látni. A közigazgatás struktúrájában emiatt kevesebb területi államigazgatási szerv működik, ami megfelelő közege a szervezeti integrációnak. Ennek legfrissebb példáját Finnország nyújtja.[7] Itt ugyanis a korábban megyei szinten működő dekók jelentős részét (de nem az összeset!), valamint a kormányreprezentánsokat is regionális keretekben működő szervekbe vonták össze. Két „gyűjtődekót" alakítottak ki minden régióban, amelyek közül az ún. Regionális Államigazgatási Ügynökségek a régiók közötti egyenlőséget jogi eszközökkel kívánják előmozdítani, a Gazdaságfejlesztési, Közlekedési és Környezetvédelmi Központok pedig gazdasági eszközökkel. Az államigazgatás és a helyi önkormányzatok közötti kooperáció ezekben a rendszerekben kezdettől fogva erőteljes, a kormányreprezentáns karaktere magában hordozta ezt a jellemzőt.

Végezetül ki kell térnünk a kelet-európai „vegyes" rendszerekre, amelyek a demokratikus transzformáció nyomán nyerték el jelenlegi alapjaikat. Ilyen pl. Lengyelország, Horvátország, Románia, Észtország, Lettország, Litvánia és hazánk. Ezek az államok nem feltétlenül tudtak polgári történelmi hagyományokra alapozni a demokratikus transzformáció során, így külföldi megoldások adaptálásával igyekeztek áthidalni a deficitet. Rögzíthető ugyanakkor, hogy a hasonló államfejlődés a térség országait hasonló megoldásokra ösztönözte. Amennyiben összevetjük a lengyel régiókban működő Kormányzók,[8] a horvát Hivatalvezetők,[9] valamint a magyar Kormánymegbízottak jellemzőit,

[7] http://www.european-days.org/docpays/07022011-150921-FINLANDE_pdfGB.pdf 1. (2011. 05. 30-i letöltés)

[8] http://www.european-days.org/records-2003.pdf 99-100. (2011. 05. 30-i letöltés)

[9] Vö. http://www.europeandays.org/index.php?option=com_content&view=article&id=29&Itemid=100005 (2011. 05. 30-i letöltés)



nagyfokú hasonlóságot tapasztalunk. A tisztség a többi államcsoporthoz hasonlóan napjainkban politikai karakterű lett, de ez nem hordozza magában automatikusan a pénzügyi eszközök fölötti rendelkezés lehetőségét.

## A Kormányreprezentáns elmúlt 21 éve és szabályozásának változásai hazánkban

Az intézmény hazai történetét a rendszerváltástól számítjuk.[10] Az ekkor kialakult osztott közigazgatási struktúra egyik sajátossága pont az volt, hogy a területi államigazgatás hosszabb ideig koncepciótlanul fejlődött,[11] ami alól a Kormány területi reprezentánsa sem volt kivétel. Az elmúlt 21 év alatt négy különböző elnevezéssel látta el ezt a feladatot az érintett általános hatáskörű területi államigazgatási szerv. Kis megszorítással azt mondhatjuk, hogy soha nem volt azonban kérdéses két funkció ellátása, nevezetesen a helyi önkormányzatok fölötti törvényességi kontroll, valamint a többi dekoncentrált szerv irányába gyakorolt államigazgatási koordináció.[12]

[10] Habár néhány rendszerváltó elképzelésben kapcsolat felfedezhető a késő-dualista közigazgatás főispáni intézményével, az automatikus azonosítás hiba lenne. A XIX. század végi, XX. század eleji közigazgatásunk nem polgári, hanem polgárosodó társadalommal, gazdasággal és ennek megfelelő fejlettségi szintű igazgatási apparátussal rendelkezett. Az intézmény részletes leírását adja többek között BALOGH József, *A főispánság története hazánkban és annak mai helyzete*, Közigazgatási értekezés, Debrecen, 1944.

[11] BARTA Attila, *A területi államigazgatás fejlődése a rendszerváltástól napjainkig*, Közjogi Szemle (2009/1), 59.

[12] A törvényességi ellenőrzési jogkör 2009 eleje és 2010 szeptembere között szünetelt, ugyanis a közigazgatási hivatalok alkotmányos működésének keretei hiányoztak. 2011. 01. 01. óta a korábbi koordinált alanyi kör jelentősen lecsökkent több dekoncentrált szerv területi kormányhivatalba integrálása miatt.

| A Kormány képviseletét ellátó területi államigazgatási szerv főbb jellemzői a rendszerváltástól napjainkig | | | | |
|---|---|---|---|---|
| **Szerv megnevezése** | **Statuáló jogszabályok** | **Szerv jogállása** | **Működés időtartama** | **Illetékesség** |
| **Köztársasági megbízott** | 1990: LXV. tv.<br>1990: XC. tv.<br>77/1992. (IV. 30.) Korm. r.<br>66/1990. (VIII. 14.) OGY hat. | Nem nyert definiálást | 1990-1994 | 8 régió megyei hivatalokkal |
| **Megyei (fővárosi) Közigazgatási Hivatal** | 1990: LXV. tv.<br>161/1994. (XII. 2.) Korm. r.<br>191/1996. (XII. 17.) Korm. r.<br>142/2006 (VI. 29.) Korm. r. | A Kormány területi államigazgatási szerve | 1995-2006 | 19 megyei és egy fővárosi hivatal |
| **Regionális Közigazgatási Hivatal** | 1990: LXV. tv.<br>2006: LVII. tv.<br>2008: LXXXII. tv.<br>297/2006 (XII. 23.) Korm. r.<br>177/2008 (VII. 1.) Korm. r. | A Kormány kijelölt területi államigazgatási szerve | 2007-2008 | 7 régió megyei kirendeltségekkel |
| **Regionális Államigazgatási Hivatal** | 2006: LVII. tv.<br>318/2008 (XII. 23.) Korm. r. | A Kormány általános hatáskörű területi államigazgatási szerve | 2009-2010 | |
| **Megyei (fővárosi) Közigazgatási Hivatal** | 1990: LXV. tv.<br>2010: XLIII. tv.<br>214/2010. (VII. 9.) Korm. r. | | 2010-2011 | 19 megyei es egy fővárosi hivatal |
| **Megyei fővárosi kormányhivatal** | 1990: LXV. tv.<br>2010: XLIII. tv.<br>2010: CXXVI. tv.<br>288/2010. (XII. 21.) Korm. r. | | 2011-2012 | |
| **Megyei fővárosi kormány-hivatal** | Alaptörvény<br>Új önkormányzati törvény<br>2010: XLIII. tv.<br>2010: CXXVI. tv.<br>288/2010. (XII. 21.) Korm. r. | | 2012-től | 19 megye és 1 főváros 2013-tól járási hivatalokkal |

Forrás: A szerző által készített táblázat



Az 1990-1994 közötti első kormányzati ciklusban működő Köztársasági Megbízott (KMB) intézménye erős kapcsolatot mutatott fel a Köztársasági Elnökkel, mivel az Elnök megbízatásának megszűnése is eredményezhette a KMB megbízatásának megszűnését.[13] Ráadásul regionális keretekben működött, ami a gyakorlatban arra kényszerítette a KMB-ket, hogy megyei illetékességű hivatalokat alakítsanak. A KMB intézménye végül az útkeresés áldozatává vált, így 1994 után az említett rendelkezések kikoptak a közjogi szabályozásból.

A KMB helyére lépő Közigazgatási Hivatalok már a megyei (fővárosi) struktúrát vették alapul és 1996-tól kezdve a Kormány területi államigazgatási szerveként működtek, ami kiemelte őket a többi dekó közül. Több elképzelés is napvilágot látott[14] 2000 előtt arra vonatkozóan, hogy miként lehetne a széttagolt dekoncentrált szervi kört racionalizálni, azonban a szervezeti integráció a helyi önkormányzati rendszer kiépítésének fontossága miatt nem valósult meg. Eredetileg ez a magyarázata a területi államigazgatás partvonalra sodródásának. Később azonban már az ágazatok, valamint a mindenkori koalíciós partner ellenállásán buktak meg az erre irányuló reformok.

Nem meglepő, hogy 1996-tól kezdve – szerintem nagyon helyesen – a szervezeti integráció helyett a működési integráció (azaz koordinációs jogkör) vált hangsúlyossá, ami legkifejlettebb (de még így sem befejezett) alakzatát a 2006-os regionalizációt követően,[15] valamint 2010 szeptembere után nyerte el.[16] A kedvező irányú folyamat először 2008 végén szakadt meg, amikor a regionalizáció hibás jogszabályi kivitelezése miatt a Közigazgatási Hivatalok működése ellehetetlenült.[17] Ezt követően csak 2010-ben állt helyre újból, de csak átmeneti időre, mivel 2011 elejétől a fő törekvés a területi államigazgatási szervek minél teljesebb körű szervezeti integrálása, és nem a működési integráció.

A Megyei (fővárosi) Kormányhivatalok felállításával részben orvosolást nyert az a régi hiányosság, hogy a területi államigazgatást törvényi szintű jogszabály nem rendezi.[18] Megszületett a területi államigazgatási szervek tételes jogi definíciója,[19] valamint kormányrendeleti úton szakigazgatási szervekként integráltak a Kormányhivatal törzshivatala (gyakorlatilag a korábbi közigaz-

[13] 1990: XC. tv. 3. § a)
[14] Pl. 1026/1992 (V. 12.) Korm. hat., vagy az 1100/1996 (X. 2.) Korm. hat.
[15] 297/2006 (XII. 23.) Korm. r.
[16] 214/2010. (VII. 9.) Korm. r.
[17] A vonatkozó Alkotmánybírósági döntések: 90/2007. (XI. 14.) AB határozat, 131/2008. (XI. 3.) AB határozat, 31/2010 (III. 25.) AB határozat.
[18] Lásd 2010: CXXVI. tv. rendelkezései.
[19] Uo. 1. § 1. pont.

gatási hivatal) mellé 17, jellemzően önálló dekoncentrált szervet.[20] Ezzel új szakasz vette kezdetét a területi államigazgatásban, aminek iránya egyértelműen a szervezeti integráció lett. Érdekes, hogy egyelőre rendezőelvek nem kristályosodtak ki, az integrálható dekók csoportja úgy tűnik a tárcák kompromisszumkészségének függvényében alakul. A területi átalakítások eddig 250 szervezeti egységet érintettek országosan, ami a teljes államigazgatási szervezeti körnek majdnem felét jelenti. A területi kormányhivatalok szervezetében dolgozó kormánytisztviselői létszám eléri a 23.000 főt, ami egy hivatalra vetítve átlagosan 1.200 dolgozót (majdnem három minisztérium személyi állományát) jelent.

A területi kormányhivatalok hatósági ügyintézéshez kötődő új egységei a Kormányablakok, melyek fokozatosan bővülő ügykörökkel rendelkeznek. A jövőben rendezendő kérdés ugyanakkor, hogy a jelenlegi „kétosztatúvá" tett területi államigazgatásunkban a Kormányablakok szükségképpen „csak" a beintegrált szervek portfóliójába tartozó hatósági ügyekben tudnak valós „one-stop-shop" funkciót ellátni. A területi kormányhivatal élén álló Kormánymegbízott a korábbiaktól eltérően nem köztisztviselő (kormánytisztviselő), hanem a politikai változó szférához tartozik. Megbízatása a Kormány megbízatásához igazodik, ezzel is összekapcsolva a két intézményt és hangsúlyozva annak Kormányhoz való szoros kötődését.[21] A területi kormányhivatalok a jövőben is bizonnyal fontos szereplői lesznek a közigazgatás területi szintjét érintő átalakításoknak, bázisául szolgálhatnak a feladat- és hatásköri rendszerhez, valamint további strukturális átalakításokhoz fűződő lépéseknek. Előbbire példa lehet a helyi önkormányzatok államigazgatási feladatainak „visszaterelése", utóbbira a tervezett járások létrehozása, akár járási kormányhivatalokkal.[22]

## Következtetések, javaslatok

A nemzetközi és magyar jellemzők összevetése alapján azonosságokat és különbségeket egyaránt láthatunk. Megállapítható, hogy a Kormány területi szintű képviseletét a legtöbb európai állam ismeri és alkalmazza. Bár a konkrét megoldások igen eltérőek, a közelmúlt világméretű gazdasági, pénzügyi eseményei miatt általános törekvés az állami szerepkör és ezzel együtt az állam

[20] Ezek felsorolását lásd: 288/2010. (XII. 21.) Korm. r. 2. § (1) bek.
[21] Uo. 10. §. (5) bek.
[22] http://www.onkormanyzatiklub.hu/images/stories/tudastar/otv_koncepcio_munkaanyag.pdf 13., 21., 36. (2011. 06. 08-i letöltés)



aktív cselekvéseként megjelenő közigazgatás megerősítése. Ennek egyenes következménye a Kormány képviseletét ellátó szerv megerősítése, valamint a rendészeti, hatósági szerepkör koordinációs jogosítványokkal való kiegészülése. Az erős közigazgatás ugyanis integráltabb szervezettel és hatékonyabb működéssel szolgálja az új állami szerepfelfogást. Azonosságként könyvelhető el a törvényességi ellenőrzési funkció, mint ahogy az is, hogy számos országban a szerv élén politikus áll.[23] Utóbbi azzal magyarázható, hogy a meggyengült közhatalmi eszközök miatt a központi beavatkozás csak a közigazgatás átpolitizálásával biztosítható, ami hosszabb távon ugyan veszélyes lehet, de valószínűleg csupán időszakos megoldást jelent. A gazdasági események nyomán több ország (pl. Ausztria, Ciprus, Olaszország, Norvégia, Svédország) kormányreprezentánsa nemzeti, esetenként Uniós források fölött rendelkezik.

A fenti jellemzőket a hazai szabályozással összevetve azt mondhatjuk, hogy a főbb elemek tekintetében a vonatkozó magyar közjogi szabályozás korrelál a nemzetközi megoldásokkal. 2010 óta a kormányzó erők egyik alapvető törekvésének látszik az állami szerepkör megerősítése, a végrehajtó hatalom, ezen belül a területi államigazgatás diszfunkcióinak kezelése. Ennek egyik kulcslépése volt a területi kormányhivatalok felállítása, az önkormányzatok irányába gyakorolt törvényességi kontroll intézményének jövőbeli korrekciója[24] és a koordinációs jogkör fokozatos beszűkítése a szervezeti integráció javára. 2011. 01. 01. óta a Kormány területi képviseletében nálunk is egy politikus, az ún. Kormánymegbízott jár el.

Összességében tehát azt mondhatom, hogy a magyar szabályozás egybevág a nemzetközi megoldásokkal, és amennyiben nemzetközi trendnek tekintjük a kormányreprezentáns intézményének átalakulását, akkor az ehhez igazodó magyar tendencia a nevezett intézmény hazai megerősödése. A részleteket megvizsgálva néhol különbségeket fedezhetünk fel, amelyek a sajátos magyar fejlődésből fakadnak. Amíg ugyanis a fejlett polgári demokráciákban a feladatok- és hatáskörök vándorlásának jellemzője az utóbbi években a központi szintről a területi szint felé történő vándorlás volt, addig nálunk ez a rendszerváltás óta vagy egyáltalán nem valósult meg, vagy ellentétes irányba mutatna (amennyiben ez az új helyi önkormányzati rendszer koncepciója alapján valósulna meg). Pontosan emiatt nem állíthatjuk azt sem, hogy a kormányreprezentáns intézménye a kooperáció irányába mozdul el, mivel az önkormányzatok szerepe ezt nem erősíti, a dekoncentrált szervek köre pedig

[23] Pl. Ausztria, Belgium, Finnország, Magyarország, Lengyelország, Szlovákia, Svédország. Vö. http://www.european-days.org/index.php?option=com_content&view=article&id=29&Itemid=100005 (2011. 06. 08-i letöltés)
[24] Magyarország Alaptörvénye, Az Állam, A helyi önkormányzatok, 32. cikk (4) és (5) bek., valamint 34. cikk (5) bek.

jelentős csökkenésen esett át a szervezeti integráció miatt. Ráadásul fel kell hívnom a figyelmet arra, hogy az ehhez hasonló megoldással dolgozó északi államok területi államigazgatása a hazainál szűkebb, eleve kevesebb szervet, kisebb struktúrát jelent. Végezetül eltérés tapasztalható abban is, hogy a kormányreprezentáns politikus, mivel a töretlen közigazgatási fejlődéssel bíró államokban a tisztséget hiába látja el egy politikai szférához kötött és emiatt változónak tekinthető elem, megbízatásának időtartamát tudatosan elválasztják a kormányciklustól. Ez a megoldás egyébként ott is elterjedt, ahol a kormányreprezentáns köztisztviselőnek minősül, a kelet-európai országok közigazgatása viszont szinte kivétel nélkül a Kormány mandátumához kapcsolja az intézményt.[25] Hazánkban a kormányreprezentáns eleddig sem a nemzeti, sem az Uniós források fölött nem rendelkezett semmilyen jogosítvánnyal és előreláthatólag a jövőben sem fog ilyenekkel bírni.

A fentiek alapján látható, hogy útkeresésről van szó. A magyar megoldás más eszközöket alkalmaz, emiatt nem állítható, hogy a változtatások 100 %-ban azonos mederben folynának a nemzetközi téren tapasztalt folyamatokkal. Az államigazgatási és önkormányzati feladat- és hatáskörök újragondolásával, korrekciójával feltétlenül egyetértek, azonban úgy vélem, hogy a területi államigazgatást előzetes modellálás és alkalmazható külföldi példák nélkül egy „megadekóba" koncentrálni meglehetősen kockázatos lépés. Szakmai javaslatom az integráció ágazatonként történő végrehajtása, ezzel egy kezelhető szervezeti létszám (8-12 szerv/megye) elérése, amit a kormányreprezentáns erős működési integrációja fogna egybe. A közigazgatás alsó-középszintjén véleményem szerint is egységes körzetekbe kellene telepíteni a megyei szervek kirendeltségeit.

[25] Például Ausztriában a 4 mellett lehet 5, vagy 6 év is, Belgiumban gyakorlatilag a nyugdíjba vonulásig tart, Finnországban 5 év, Svédországban 6+3 év, Norvégiában 6+6 év.

BERKI GABRIELLA*

# Az új betegmobilitási irányelv: régen várt válaszok vagy újabb kérdések?

## Bevezető gondolatok

2011. január 19-én az Európai Parlament második olvasatban nagy többséggel fogadta el álláspontját a határon átnyúló egészségügyi ellátásra vonatkozó betegjogok érvényesítéséről szóló európai parlamenti és tanácsi irányelv (továbbiakban Irányelv)[1] elfogadása tekintetében. A döntés hosszú jogalkotási procedúra lezárásaként született, és a jogszabály alkotóinak reményei szerint az 1990-es évek vége óta tartó vitákat juttat nyugvópontra.[2]

Az Irányelv egyidejűleg kívánja megkönnyíteni az uniós polgárok számára a határon átnyúló, biztonságos és magas színvonalú egészségügyi ellátáshoz való hozzáférést és előmozdítani az egészségügyi ellátás területén folytatott, határon átnyúló, tagállami együttműködést.[3] Mindezek mellett pedig deklarált célja, hogy megszüntesse a betegmobilitás közösségi szabályozása kapcsán felmerült jogbizonytalanságot.[4] Írásomban arra keresem a választ, hogy az Irányelv jelenlegi formájában képes-e eleget tenni ez utóbbi vállalásának.

* Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola – Témavezető: Prof. Dr. Hajdú József egyetemi tanár

[1] Az Európai Parlament és a Tanács 2011/24/EU irányelve (2011. március 9.) a határon átnyúló egészségügyi ellátásra vonatkozó betegjogok érvényesítéséről.

[2] A Bizottság közleménye (2008. július 2.) A határokon átnyúló egészségügyi ellátásban érvényesítendő betegjogok közösségi kerete. COM(2008) 415 végleges

[3] Ugyanakkor fontos szem előtt tartani, hogy – ahogyan arra az Európai Bíróság a betegmobilitással kapcsolatos ítéleteiben következetesen rámutat (i. a. C-158/96 Kohll, 17. pont, C-120/95 Decker, 21. pont, C-157/99 Smits és Peerbooms, 44. pont; C-385/99 Müller-Fauré és van Riet, 100. pont) és maga az Irányelv is hangsúlyoz – az egészségügyi ellátások megszervezése, nyújtása és finanszírozása tagállami hatáskörbe tartozik, melyet az Unió nem kíván elvonni.

[4] Irányelv 1. cikk (1) bekezdése.

## A betegmobilitás jogi szabályozása az Európai Unióban

Az Európai Unióban a határon átnyúló egészségügyi ellátás fogalma lefedi mindazokat az eseteket, amikor egy biztosított az egészségügyi szolgáltatást nem a biztosítása szerinti tagállamban veszi igénybe.[5] Bár sokszor szinonimaként használják, a betegmobilitás fogalma szűkebb ennél, csupán azokra az esetekre vonatkozik, amikor a határátlépés kifejezett célja a gyógykezelésnek külföldön történő igénybevétele. A közelmúltig a betegmobilitás közösségi szabályozása két, párhuzamos, ugyanakkor jelentős pontokon eltérő szabályozási mechanizmus mentén működött.

Az egészségügyi szolgáltatások külföldi igénybevételét az 1950-es évek végétől az 1990-es évek második feléig egyetlen közösségi jogi eszköz szabályozta,[6] a szociális biztonsági koordinációs rendeletek és a hozzájuk kapcsolódó joganyag. Ez a rendelet-alapú megközelítés a személyek szabad mozgására épül,[7] s a migráns személyek szociális jogosultságainak megőrzését célozza azáltal, hogy biztosítja, az egészségügyi szolgáltatás jogosultja – bizonyos feltételek fennállása esetén – az egészségügyi szolgáltatást külföldön is igénybe veheti egészségbiztosítása terhére.

1998-ban az Európai Bíróság (European Court of Justice, továbbiakban angol rövidítéssel ECJ) a Kohll illetve a Decker ügyekben meghozott ítéleteivel a betegmobilitás egy új formájának kimunkálását kezdte meg azzal, hogy a kérdéskört új jogalapra helyezte.[8] Úgy találta, hogy az egészségügyi szolgáltatást a szolgáltatás sajátos jellege nem vonja ki az Alapszerződés hatálya alól, ezért rá a szolgáltatások szabad mozgására vonatkozó szabályokat kell alkalmazni.[9] A betegmobilitás esetjog-alapú megközelítése a betegre, mint az egészségügyi szolgáltatás címzettjére tekint, és az egyes esetekben a szolgáltatásnyújtás szabadságának korlátozását, illetve annak igazolhatóságát vizsgálja.

E két szabályrendszer egymás mellett élése és szimultán működése az 1990-es évek vége óta számos jogi kérdést vetett fel és jelentős bizonytalanságot okozott mind a nemzeti egészségbiztosítási szervek, mind a betegek

[5] Irányelv 3. cikk e) pontja.

[6] JORENS, Yves – COUCHIER, Michael – VAN OVERMEIREN, Filip, *Access to health care in an internal market: impact for statutory and complementary systems*, Bulletin luxembourgeois des questions sociales 18 (2005), 11.

[7] Az Európai Unió működéséről szóló szerződés 48. cikk.

[8] COUCHIER, Michael – JORENS, Yves, *The European Legal Framework in Relation to Patient Mobility*, Készült a The Future for Patients in Europe elnevezésű projekt keretében, 2005, 6.

[9] Az Európai Unió működéséről szóló szerződés 56. cikk.



körében.[10] E problémák kiküszöbölésére különböző megoldási alternatívák merültek fel a közösségi jogalkotó részéről,[11] amelyek mindezidáig kevés sikerrel kecsegtettek. Hosszas előkészítő folyamat után azonban 2011. március 9-én kihirdetésre került az ún. Betegmobilitási Irányelv, amelynek nem kevesebb a célja, mint egyrészről inkorporálni az Európai Bíróság következetes joggyakorlatában kidolgozott szabályokat, másrészről tisztázni ezek kapcsolatát a szociális biztonsági koordinációs szabályrendszerrel.

## A betegmobilitás közösségi szabályozásának kritikus pontjai

A betegmobilitás jogi keretei napjainkban tehát három, többé-kevésbé különböző jogi koncepció szabályaiból tevődnek össze. A továbbiakban – a teljesség igénye nélkül – két témakört kívánok kiemelni, melyeken jól végigkövethetőek az egyes szabályozási struktúrák eltéréseiből adódó jogi problémák. A vizsgált kérdések a tervezett külföldi gyógykezelés engedélyeztetése és a külföldi gyógykezelés során vagy azzal kapcsolatosan felmerült költségek megtérítése a közösségi szabályozásban. E kérdéskörök kapcsán a rendeleti szabályozásból kiindulva bemutatom a Bíróság által kidolgozott szabályokat, és végül az irányelvbe foglalt megoldásokat.

### *A tervezett külföldi gyógykezelés engedélyeztetése*

#### *a, Az engedélyeztetés rendelet-alapú megközelítése*

A koordinációs rendeletek[12] az egészségügyi szolgáltatás igénybevételének két alaptípusa között tesznek különbséget a külföldön való tartózkodás célja

[10] PALM, Willy – GLINOS, Irene A., *Enabling patient mobility in the EU: between free movement and coordination = Health Systems Governance in Europe – The Role of European Union Law and Policy*, eds. MOSSIALOS, E. – PERMANAND, G. – BAETEN, R. – HERVEY, T. K., New York, Cambridge Universiy Press, 2010, 521.

[11] A Bolkestein direktívaként elhíresült, a belső piaci szolgáltatásokról szóló 2006/123/EK irányelv az eredeti tervek szerint kiterjedt volna az egészségügyi szektorra is, de a jogalkotási folyamat során a szolgáltatás sajátos jellegére hivatkozva kizárták az irányelv tárgyi hatályából. Vö. irányelv preambulumának (23) bekezdése. A bírósági esetjog inkorporálása a szociális biztonsági koordinációs rendeletek modernizálásakor is felmerült, de végül csak minimális módosítás történt az egészségügyi koordináció szabályainak megújításakor.

[12] Az Európai Parlament és a Tanács 883/2004/EK rendelete (2004. április 29.) a szociális biztonsági rendszerek koordinálásáról (a továbbiakban Rendelet) és az Európai Parlament és a Tanács 987/2009/EK rendelete (2009. szeptember 16.) a szociális biztonsági rendszerek

alapján. Eltérő szabályokat rendelnek alkalmazni a külföldi gyógykezelés eseti, illetve tervezett formájára.[13] A természetbeni egészségügyi ellátást ugyanakkor mindkét esetben a tartózkodási hely szerinti tagállam intézménye nyújtja az általa alkalmazott jogszabályoknak megfelelően az illetékes intézmény[14] nevében és terhére, mintha a beteg biztosítási jogviszonya abban a tagállamban állna fenn.[15] Ez utóbbi kitétel azt jelenti, hogy a beteg teljes egészében integrálódik az ellátást nyújtó tagállam egészségügyi rendszerébe,[16] ami együtt jár azzal, hogy ugyanazok a jogok illetik meg, mint az adott tagállamban biztosítással rendelkezőket.[17]

Ha a biztosított bármely okból (legyen az nyaralás, üzleti út vagy külföldi tanulmányok) külföldre utazik, és ideiglenes külföldi tartózkodása során egészségügyi ellátásra van szüksége, az orvosi okokból szükségessé váló ellátást[18] a külföldi egészségügyi szolgáltatónál igénybe veheti. Ha az egészségügyi szolgáltatásra való jogosultságát Európai Egészségbiztosítási Kártyájával igazolni tudja, az ellátás költségei hazai egészségbiztosítóját terhelik.[19]

Ezzel szemben arra a betegre, aki az egészségügyi szolgáltatás igénybevételének kifejezett szándékával utazik másik tagállamba, eltérő szabályok vonatkoznak. Ilyen esetben a biztosítottnak előzetes engedélyt kell kérnie az egészségbiztosítótól,[20] amely ezt az ún. E-112-es nyomtatványon teheti meg. Az egészségbiztosítónak e tekintetben diszkrecionális hatásköre van, azonban két feltétel együttes fennállása esetén köteles engedélyezni a külföldi gyógykezelést: ha a kérdéses ellátás szerepel a lakóhely szerinti állam ellátási csomagjában, de az ellátást nem tudják egy orvosilag igazolható határidőn belül nyújtani.[21] Ha ez a két feltétel egyidejűleg teljesül, az illetékes tagállamnak jogilag kikényszeríthető kötelessége kiadni az előzetes engedélyt, hiszen ellátási kötelezettségének önmaga nem tud megfelelő időben eleget tenni.

koordinálásáról szóló 883/2004/EK rendelet végrehajtására vonatkozó eljárás megállapításáról (a továbbiakban Végrehajtási Rendelet).

[13] Erről lásd részletesebben BERKI Gabriella, *A betegmobilitás közösségi jogi keretei az Európai Unióban a szociális biztonsági koordináció nézőpontjából = Opuscula Szegediensia 4*, szerk. BERKI Gabriella, Szeged, 2011, 9-31.

[14] A dolgozatban az illetékes intézmény, illetve illetékes állam kifejezés alatt minden esetben azt a biztosítót, illetve tagállamot értem, amelyben az érintett személybiztosítással rendelkezik. Vö. Rendelet 1. cikk q) és s) pontjai.

[15] Rendelet 19. cikk (1) bekezdése és 20. cikk (2) bekezdése.

[16] JORENS, Yves – DE SCHUYTER, Barbara – SALAMON, Cindy, *Towards a rationalisation of the EC Co-ordination Regulations concerning Social Security?* Academia Press, Gent, 2007, 24.

[17] Ez egyébként a Rendelet 4. cikkében foglalt egyenlő bánásmód elvéből is következik.

[18] Az orvosi okokból szükséges egészségügyi ellátás fogalmi körülhatárolása is számos kérdést vetett fel. Ezeket részben az Európai Bíróság, részben a Szociális Biztonsági Rendszerek Koordinációjával Foglalkozó Igazgatási Bizottság próbálta megválaszolni. Lásd erről részletesebben A Szociális Biztonsági Rendszerek Koordinációjával Foglalkozó Igazgatási Bizottság S3. határozatát.

[19] A Szociális Biztonsági Rendszerek Koordinációjával Foglalkozó Igazgatási Bizottság S1. határozata (2009. június 12.) 1. pont.

[20] Rendelet 20. cikk (1) bekezdése.



*b. Az engedélyeztetés esetjog-alapú megközelítése*

Az Európai Bíróság a fenti koordinációs rendelkezések értelmezése során[22] érdekes megállapításokra jutott: először is – ahogyan az már említésre került – a Kohll-esetben hozott ítéletében az egészségügyi szolgáltatásokra az általános szolgáltatási szabadság szerződéses szabályait rendelte alkalmazni.[23] Az ECJ hozzátette, hogy az előzetes engedélyeztetés koordinációs gyakorlatán nyugvó nemzeti szabályozás[24] az alapszabadság korlátozását jelenti, hiszen alkalmas arra, hogy a biztosítottakat visszariassza az egészségügyi ellátásnak külföldi szolgáltatónál való igénybevételétől.[25]

Ezt követően annak vizsgálatára tért át, hogy ez a korlátozás igazolható-e.[26] Az alapszabadság korlátozásának igazolhatósága tekintetében a Müller-Fauré és van Riet egyesített ügyekben hozott ítéletében a bíróság arra a következtetésre jutott, hogy különbséget kell tenni kórházi és nem kórházi ellátás között.[27] Míg a kórházi ellátás esetén a Smits és Peerbooms egyesített ügyek kapcsán elfogadta azt a tagállami érvelést, miszerint a kórházi tervezés szükségessé teszi az előzetes engedélyeztetés rendszerének fenntartását,[28] ugyanezt az indokot a kórházon kívüli ellátások esetén már nem fogadta el.

Az engedélyeztetési rendszer létjogosultságán túl a Bíróság azt is visszatérően vizsgálta, hogy a nemzeti egészségbiztosító mely esetekben tagadhatja meg a tervezett külföldi gyógykezelésre vonatkozó hatósági engedély megadását. Ennek kapcsán számos döntésében értelmezte a nemzeti ellátási cso-

[21] Rendelet 20. cikk (2) bekezdése.

[22] Az ECJ hivatkozott döntései ugyan a korábbi koordinációs rendeletekhez kapcsolódnak (a 1408/71/EGK és az 574/72/EGK rendeletekhez), de a tárgyalt kérdések szabályozása az új rendeletekben lényegében változatlan, így a Bíróság megállapításai továbbra is helytállóak.

[23] C-158/96 Kohll 21. pont.

[24] A kérdéses esetben az ECJ Luxemburg vonatkozó szabályait vizsgálta.

[25] C-158/96 Kohll 35. pont.

[26] C-158/96 Kohll 36. pont.

[27] C-385/99 Müller-Fauré és van Riet 61. pont.

[28] C-157/99 Geraets-Smits és Peerbooms 80. pont.

magban szereplő ellátásra és az orvosilag indokolt határidőre[29] vonatkozó feltételt.[30]

*c. Az engedélyeztetés szabályai az Irányelvben*

A Betegmobilitási Irányelv előrelépést jelent abból a szempontból, hogy taxatíve felsorolja azokat az eseteket, amelyben helye van előzetes engedélyeztetésnek. Ezek pedig a következők:

- az érintett beteg legalább egyéjszakás kórházi tartózkodását teszi szükségessé; vagy
- kiemelten speciális és költséges orvosi infrastruktúra vagy orvosi felszerelés alkalmazását kívánja meg;[31]
- a beteg vagy a lakosság számára különleges kockázatot jelentő kezelésekkel jár; vagy
- olyan egészségügyi szolgáltató nyújtja, amely vonatkozásában eseti elbírálás alapján súlyos és kifejezett aggályok merülhetnek fel az ellátás minőségével vagy biztonságával kapcsolatban.[32]

Könnyen belátható, hogy míg az első két esetben a pénzügyi és humán erőforrás tervezés teszi szükségessé az engedélyezést, addig a másik két esetben az egészségügyi ellátásokkal szemben támasztott minőségi és biztonsági követelmények indokolják azt. Ez alapján kijelenthető, hogy az Irányelv főszabályszerűen az előzetes engedélyezéssel szemben foglal állást, és a költségek megtérítésének előzetes engedélyhez kötését kivételként kezeli.[33]

Emellett az Irányelv megismétli, hogy az engedély megadását megtagadhatja az egészségbiztosító, ha az adott tagállam területén orvosilag indokolható határidőn belül nyújtani tudja az ellátást.[34] Az orvosilag indokolható határidő definiálására azonban nem vállalkozik, ennek fogalmi kitöltését továbbra is a Bíróságra bízza.

[29] FÖLDES Mária Éva – FÖLDES Adalbert, *Gyógyításra várva: európai szabályok és határokon átnyúló együttműködési lehetőségek a várólisták csökkentésében.* Orvostudományi Értesítő 81 (2008/3), 204.
[30] i. a. C-157/99 Geraets-Smits és Peerbooms 103. pont, C-385/99 Müller-Fauré és van Riet 90. pont, C-56/01 Inizan 45. pont, C- 372/04 Watts 61. pont.
[31] Irányelv 8. cikk (2) bekezdés a) pontja.
[32] Irányelv 8. cikk (2) bekezdés b) és c) pontjai.
[33] Irányelv 7. cikk (8) bekezdése.
[34] Irányelv 8. cikk (6) bekezdés d) pontja.



*A külföldi gyógykezelés során vagy azzal kapcsolatosan felmerült költségek megtérítése*

*a. A költségtérítés rendelet-alapú megközelítése*

A koordinációs rendelet értelmében a természetbeni egészségügyi ellátás költségeit – természetét tekintve legyen az akár eseti, akár tervezett ellátás – a beteg egészségbiztosítója fedezi.[35] Az egészségbiztosító az ellátás teljes összegét köteles megtéríteni az ellátást nyújtó egészségügyi szolgáltatónak.[36] A szolgáltatás kapcsán tehát az szolgáltatásnyújtás helye szerinti állam díjszabása érvényesül. Emellett a koordinációs rendelet az intézmények közötti, közvetlen megtérítés talaján áll, tehát a betegnek nem kell előlegeznie az ellátás költségét, biztosítója utólag, közvetlenül az egészségügyi szolgáltatónak fizet.

*b. A költségtérítés esetjog-alapú megközelítése*

Az Európai Bíróság előtt a költségtérítéssel kapcsolatban is számos jogvita merült fel. A Kohll-ügyben az ECJ sietett leszögezni, hogy az egészségügyi szolgáltatások ilyen irányú, új megközelítése nem jelent pénzügyi többletterhet a biztosítás szerinti tagállamra nézve, ugyanis ha a biztosított kórházon kívüli egészségügyi szolgáltatást előzetes engedély hiányában veszi igénybe külföldön, az egészségügyi ellátás költségeit – a társadalombiztosítási rendszer pénzügyi egyensúlyának megóvása érdekében – csak addig a szintig köteles megtéríteni a biztosító, amennyibe az adott ellátás a biztosítás szerinti tagállamban kerül.[37] Tehát ez alapján a szabályozási mechanizmus alapján a költségtérítés tekintetében a biztosítás helye szerinti tagállam díjszabása érvényesül. Az ezen felüli költségrészt a betegnek magának kell fedezni. A betegre nézve az sem kedvező, hogy ilyen esetben a betegnek az ellátás teljes költségét előlegezni kell és utólagosan folyamodhat megtérítésért a biztosítójához.

A Vanbraekel ügy kapcsán a Bíróság arra a – sokak által vitatott – következtetésre jutott, hogy amennyiben a szolgáltatásnyújtás helye szerinti állam díjszabása alapján az egészségügyi költségek nem érik el a biztosítás helye szerinti állam díjszabása alapján kiszámított szintet, az egészségbiztosítónak az alapszerződés szabályai szerint kiegészítő térítést kell fizetnie a betegnek.[38] A Bíróság véleménye szerint ugyanis, ha a biztosító nem így jár el, és az egész-

[35] Rendelet 19. cikk (1) bekezdése és 20. cikk (2) bekezdése.
[36] Rendelet 35. cikk (1) bekezdése.
[37] C-158/96 Kohll 40. pont; Ld. még FÖLDES Mária Éva, *Gyógyítás határok nélkül,* Lege Artis Medicinae 18 (2008/3), 258.
[38] C-368/98 Vanbraekel 53. pont.

ségügyi ellátás külföldi igénybevételekor nem fizeti meg legalább a saját tagállamában alkalmazott térítési díjat, úgy a kevésbé kedvező megtérítés kilátása megakadályozhatja a biztosítottat abban, hogy külföldi szolgáltatóhoz forduljon. Ez az eljárás a szolgáltatásnyújtás akadályát képezi és ellentétes a közösségi joggal.[39] Az ECJ előtt nem állt meg a szociális biztonsági rendszer pénzügyi egyensúlyának veszélyeztetésére vonatkozó érvelés, ugyanis a Bíróság világosan leszögezte, a biztosítás helye szerinti tagállamon lévő pénzügyi teher azonos azzal, mintha a biztosított ebben a tagállamban vette volna igénybe az ellátást.[40]

Az Acereda Herrera ügyben pedig a járulékos (utazással, külföldi tartózkodással, étkezéssel járó) költségekről döntött a bíróság leszögezve, sem a koordinációs rendelet, sem az alapszerződés szabályai nem jogosítják a biztosítottat a biztosítás tagállamának területén felmerült saját, illetve az őt kísérő személy utazási, tartózkodási és étkezési költségeinek az egészségbiztosító által történő megtérítésére.[41]

*c. A költségtérítés szabályai az Irányelvben*

Az irányelv annak kimondásával tisztázza e kérdéseket, hogy a határon átnyúló egészségügyi ellátás költségeit a biztosítás helye szerinti tagállam a költségek azon mértékéig téríti vissza vagy fizeti ki közvetlenül, amelyet akkor vállalt volna át, ha ezt az egészségügyi ellátást a saját területén vették volna igénybe. Ugyanakkor a kiegészítő költségtérítés tekintetében akként rendelkezik, hogy a költségtérítés nem haladhatja meg az igénybe vett egészségügyi ellátás tényleges költségeit.[42]

Mindazonáltal, ha a határon átnyúló egészségügyi ellátás teljes költsége több mint amennyibe az adott ellátás a saját területén került volna a biztosítás helye szerinti tagállam dönthet úgy, hogy a teljes költséget visszatéríti, átvállalva e költségek viselését a biztosítottól. A biztosító abban a kérdésben is szabadon dönthet, hogy vállalja-e egyéb, kapcsolódó költségek megtérítését.[43]

Mindezekkel tehát irányvonalakat jelölt ki az irányelv az egészségügyi költségek megtérítése vonatkozásában, azonban széles döntési jogosultságot engedett az egészségbiztosítási szerveknek, amely félő, hogy tovább növeli a tehetősebb, illetve a kevésbé tehetős tagállamok biztosítottjai közötti különbségeket.

[39] C-368/98 Vanbraekel 45. pont.
[40] C-368/98 Vanbraekel 52. pont.
[41] C-466/04 Acereda Herrera 39. pont.
[42] Irányelv 7. cikk (4) bekezdése.
[43] Irányelv 7. cikk (4) bekezdése.



## Záró gondolatok

Bár az engedélyeztetés szabályozása kapcsán feltétlenül előrelépésnek kell tekinteni a taxatív lista felállítását, az Irányelv és a Rendelet kapcsolata e tekintetben (is) hagy némi kétséget. A jogbizonytalanság további forrása az orvosilag indokolt határidő jogszabályi fogalmának konstans hiánya.

A költségtérítés szabályai viszonylagosan tisztázottak, ugyanakkor az egészségbiztosítóknak biztosított, megnövelt mérlegelési jogkör az egyenlőtlenségek potenciális okozója, amely – véleményem szerint – nem segíti elő a betegek mobilitási hajlandóságát és felesleges feszültséget kelt a különböző biztosítók biztosítottjai között.

A fenti témák érzékletesen mutatnak rá arra, hogy az irányelv ambiciózus célkitűzései ellenére sem szünteti meg a betegmobilitás jogi kérdései körüli bizonytalanságot, sőt, újonnan felmerült kérdések megválaszolását teszi szükségessé.

BÍRÓ ISTVÁN*

# Felségsértés a 19. századi politikai perek gyakorlatában

A politikai bíráskodás egyik fogalmi elemeként a vád tárgyát államellenes bűncselekmények képezik. A 19. században ez jellegzetesen hűtlenséget, azon belül is felségsértést jelentett.[1] Jelen dolgozat célja az említett bűncselekmény konkrét megjelenésének vizsgálata a korszak egyes érintett pereiben.

A vizsgált időbeli terjedelme 1795-1839 közötti időszakra korlátozódik, mert az 1848/49-es forradalom és szabadságharcot követő megtorló perek alapvetően katonai eljárások, így alapvetően eltérő jellemzőkkel bírtak. Ezt az időintervallumot indokolja továbbá I. Ferenc uralkodása, aki regnálását Martinovicsék elítélésével kezdte, és Wesselényi báró perbefogásával fejezte be. Az így körülhatárolt korszakot két részre osztom, a Martinovics érára és a reformkor pereire. Célom, hogy a két korszak jellegzetességeit összehasonlítsam a felségsértés tényállásának szemszögéből és ez alapján következtetést vonjak le a fejlődési tendenciákról, illetve annak okairól.

A kérdéskör vizsgálatához elengedhetetlen a 19. századi hűtlenség tényállásának alapszintű megismerése. A részletes történeti fejlődés bemutatásától jelen alkalommal terjedelmi okokból eltekintek.

A magyar jogi szabályozás a hűtlenség tényállásában foglalta össze a felségsértés és a hazaárulás bűncselekményét, több más szoros értelemben politikai bűncselekménynek nem minősíthető esettel együtt. Az uralkodó személyét védő felségsértés tényállása a szöveget tekintve nem vált el élesen az állam hatalmát védő hazaárulás tényállásától. A Tripartitumban szereplő 18 esetből csupán az első kettő vonatkozik a felségsértésre, az első eset az uralkodó személyére koncentrálva, a második eset tágabb értelmezési kerettel.

1. „… *ha tudnüllik valaki fejedelmünk személyére szentségtelen kezet vet, vagy fegyverrel avagy méreggel élete ellen tör, vagy azok közé a falak közé vagy abba a házba, a hol a fejedelem maga tartózkodik, hatalmastúl beront.*"

---

* Miskolci Egyetem Deák Ferenc Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola – Témavezető: Prof. Dr. Stipta István egyetemi tanár

[1] Az állam elleni bűncselekmények elméleti feldolgozására és az egyes büntetőjogi kodifikációkban betöltött szerepére lásd: BARNA Attila, *Az állam elleni bűncselekmények szabályozása a 19. századi Magyarországon különös tekintettel a bűntettekről és vétségekről szóló 1878. évi 5. törvénycikk előzményeire és megalkotására* című PhD dolgozatát.

2. „... *ha valaki nyilván az alkotmány, a király és a korona közhatalma ellen támad és ellene szegül.*"[2]

A 19. század vonatkozásában meg kell még említeni a 18. század elején született vonatkozó szabályozást is, az 1715:VII. tc.-t és az 1723:IX. tc.-t, valamint a 1790/91:LVI. tc.-t is.

Az első vizsgált eljárás a Martinovics összeesküvéshez kapcsolódik. A vád alapját részben a két jakobinus társaság (a Reformátorok Társasága és a Szabadság és Egyenlőség Társasága) által írt és „terjesztett" káték adták.[3] A vád képviseletét Németh János jogügyi igazgató, aki közismert volt lelkiismeretlenségéről és becsvágyáról.[4] A vádirat szerint Martinovicsék titkos társaságot alapítottak, amelynek célja egy magyarországi forradalom kirobbantása volt.[5] A Németh mindenki ellen vádat emelt, aki a káték valamelyikét olvasta, lemásolta, vagy látta, illetve aki az iratok kapcsán nem tett feljelentést. Így lehetett a legszélesebb személyi kört vád alá helyezni, akár olyanokat is, akik nem értetettek egyet a társaságok programjával, de látták a kátékat.[6] Érdemes megvizsgálni a konkrét káték tartalmát:

„*Kérdés: Mit tegyenek tehát a magyarok, hogy magukat Ausztria elnyomó politikája és igája alól felszabadítsák?*

*Felelet: Mint ahogyan a lengyelek szent felkelésre szánták el magukat a magyaroknak is ki kell ragadniok a királyi hatalmat Ferenc kezéből, s létre kell hozniok a köztársaságot.*"[7]

„*Kérdés: De mit tegyen az ember, ha a gonoszok ezen természeti jogait eltiporván, szabadságát és tulajdonát fenyegetik?*

*Felelet: Akkor ezen jogait az elnyomatás elleni felkeléssel kell fenntartania.*"[8]

Ezek alapján nem értek egyet Barta János azon kijelentésével, hogy: „*Az érvényben lévő magyar törvények viszont csak azt tekintették felségárulásnak, ha valaki tettlegesen vagy szóval az uralkodó személye ellen támadt. A magyar jakobinusok ilyet nem tettek, sőt nem is terveztek.*"[9] Véleményem szerint a lázító iratok, proklamációk és káték megírása megvalósította a hűtlenség második esetének „... *király és a korona közhatalma ellen támad*" fordulatát. Persze más kérdés, hogy nem lázító jellegű írások is a vád tárgyát képezték, mint Hajnóczy József haladó szellemű

[2] WERBŐCZY István, *Hármaskönyv*, Téka Könyvkiadó, Budapest, 1990. I. rész, 14. cím, 1-2. §

[3] A terjesztett jelzőt korlátozottan kell értelmezni, mert a káték nem jutottak széles nyilvánosság elé, csak a beavatásra érdemesnek talált személyeknek mutatták meg őket, és ők is csak valamelyik társaságba való belépés esetén másolhatták le az iratokat.

[4] FRAKNÓI Vilmos, *Martinovics és társainak összeesküvése*, kiadja Ráth Mór, Budapest, 1880, 313.

[5] FRAKNÓI, *i.m.*, 314.

[6] BARTA János, *Hét koporsó: A magyar jakobinusok mozgalma*, Móra Ferenc Könyvkiadó, Budapest, 1981, 207.

[7] Reformátorok Társaságának kátéja. Vö. BARTA, *i.m.*, 149.

[8] Szabadság és Egyenlőség Társaságának kátéja. Vö. BARTA, *i.m.*, 150.

[9] BARTA, *i.m.*, 204.



közjogi munkái,[10] vagy Martinovics Ignác Ferenc császár és királyhoz írt nyílt levele,[11] amely bár kritikai hangvételű, de konkrét lázító kijelentéseket nem tartalmaz. A káték önmagukban megalapozták a hűtlenséget.

Az iratokban megfogalmazott gondolatok azonban papíron maradtak, tényleges tett nem követte őket, vagyis jelen esetben – mint majd a későbbiekben is – szóbeli felségsértéssel van dolgunk. Sem a Hámaskönyv, sem a 18. századi szabályozás nem rendelkezik a felségsértés szóbeli elkövetési módjáról. A vád szerint azonban alkalmazható István király második dekrétumának 53. cikke, ez a tényállás azonban a király rágalmazóit rendeli büntetni.[12]

Az első fokon eljáró királyi tábla azonban csak azon vádlottak esetében állapította meg a felségsértést, akikről bebizonyosodott, hogy ismerték a titkos társaságok célját és azzal egyetértettel, így 14 halálos ítélet született. Az ítélkezés keménységét jól jellemzi, hogy a fellebbviteli hétszemélyes tábla, amely 1791 óta csak jóváhagyhatta, vagy enyhíthette az ítéleteket 16 ítéletet súlyosbított, köztük négy újabb halálos ítéletet hozott.[13]

A Martinovics éra második pere a Four-Győrffy-Kraudy ügy. Ebben az eljárásban a lefolytatott vizsgálat szerint a terheltek helyi jobbágyok bevonásával a temesvári állami jövedelmet szállító gyorskocsit akarták kirabolni, hogy az így szerzett pénzből forradalmat szítsanak.[14] A résztvevők titkos társaságot alakítottak, és politikai proklamációt fogalmaztak meg, amely a magyarok és az ország nemzetiségeinek szövetségét és a németek kiűzését célozta.[15]

Ezek az elképzelések is megrekedtek az előkészítő szakaszban, a tervet nem követték tettek. Az egyik résztvevő – ismét párhuzam a Martinovics perrel – Four János feljelentése alapján a társaság célja a magyar főurak megölése és a király hatalmának megdöntése volt.[16] Ez a tényállás egyértelműen megvalósította a hűtlenség tényállását.

A bizonyítási eljárás során csak szóbeli kijelentések álltak a hatóságok rendelkezésére, valamint a Győrffy József által írt proklamáció, amely azonban nem került nyilvánosság elé. A kinevezett király biztos csupán naiv tervezgetésnek minősítette az esetet, ezért átadta az ügyet a rendes vármegyei

[10] BÓNIS György, *Hajnóczy József*, Akadémiai Kiadó, Budapest, 1954, 179.

[11] BENDA Kálmán, *Martinovics nyílt levele Ferenc császár és királyhoz, 1792*, Századok (1949/1-4), 258-280.

[12] *Corpus Iuris Hungarici*, Szerk. MÁRKUS Dezső, milleneumi emlékkiadás, Franklin Társulat, Budapest, 1990. „*Ha ki valamely ispánnak vagy már keresztyén embernek álnokul ezt mondja: Hallám vesztedre szólni a királyt, és reá bizonyodik a dolog, haljon meg.*"

[13] BARTA, *i.m.*, 215.

[14] ANGYAL Dávid, *Magyar politikai perek a XIX. század első éveiben*, Századok (1916/7-8), 436.

[15] Az említett proklamáció nagyban hasonlít Martinovics 1793-as alkotmánytervezetéhez. Vö. BARTA, *i.m.*, 137.

[16] ANGYAL, *i.m.*, 435.

törvényszéknek, amely hat év fogságot szabott ki ítéletében, *„hiszen a vádlottak tulajdonképpen nem csináltak semmit, csak erejüket messze felülmúló dolgokról álmodoztak."*[17] A fellebbviteli eljárás során a hétszemélyes tábla és az uralkodó tovább enyhítette ezt az ítéletet három év fogságra.

A Martinovics éra harmadik vizsgált pere a Kiss-Zsarnóczay-Mikola ügy. Az előzőekhez hasonlóan szintén az egyik tag, Kiss Károly feljelentése révén indult meg az eljárás, aki számára a vádhatóság büntetlenséget ígért. Az előkészítő szakasz is az előző eseteket tükrözte: az érintettek titkos társaságot hoztak létre, a monarchia és a rendiség elleni iratokat, politikai gúnyverseket fogalmaztak meg. Egymás között a törökök illetve a franciák bejöveteléről beszélgettek. Ez a csoport azonban a tervezgetésen túl a megvalósításba is belekezdett, 1800 augusztusában gyújtogatni kezdtek Pesten, és egy tűzoltókocsit is megrongáltak. Céljuk az volt, hogy az így kezdődő zavargást forradalommá terjesszék ki.[18]

A királyi tábla mindhárom vádlottat halálra ítélte, amit a hétszemélyes tábla is jóváhagyott. Az uralkodó Kiss esetében öt év fogságra enyhítette a büntetést, mert feljelentésével *„nagyobb bajoknak elejét vette."* Az ítélet végrehajtása kapcsán újabb párhuzam figyelhető meg a Martinovics perrel, a lázító iratokat ugyanis a kivégzés előtt nyilvánosan elégették.[19]

A Martinovics éra pereinek közös jellemzőit a hűtlenség szempontjából a következőkben állapíthatjuk meg: a vádlottak titkos társaságokat hoztak létre, amelyeket áthatott a forradalmi gondolat, és ennek lázító iratokban, proklamációkban, kátékban adtak hangot. Hangsúlyoznunk kell, hogy a hatóságok a társulást, az összeesküvést kiemelten nagy veszélynek minősítették.[20] Az ismertetett ügyekben igen szigorú, többnyire halálos ítéletek születtek, annak ellenére, hogy komoly veszélyt vélhetően egyik szervezkedés sem jelentett az Udvar számára, hisz a tervek nagy vonalakban voltak rögzítve, sokszor konkrét cselekvési program nélkül. A súlyos ítéletek véleményem szerint a Habsburg Birodalom külpolitikai és belpolitikai helyzetéből adódtak, hiszen nyugaton a francia győzelmek, keleten a lengyel felkelés komoly veszélyforrást jelentettek. Nem elhanyagolható tény, hogy alig pár éve a forradalmi gondolatok gyökeres változást hoztak Franciaországban. Belföldön az 1790/91-ben előretörő nemesi reformermozgalom jelent veszélyt, *„hangja oszthatatlanul és egységesen harsogja a törvényeket és a szabadságot."*[21] Így az Udvar számára létfontosságú volt a hátország biztosítása, a belső rend megőrzése.

[17] ANGYAL, *i.m.*, 437.
[18] ANGYAL, *i.m.*, 439.
[19] ANGYAL, *i.m.*, 442., MÁRKI Sándor, *Adat a Martinovics ügyhöz*, Századok (1870/3), 198.
[20] Császár Ferdinánd Bács vármegye közgyűlésén elhangzott kijelentését *(„Revolutionak kell lenni az országban... A királyok gyilkosok, boldog az az ország, a melynek nincs királya")* követően a királyi tábla felmentette a vádlottat, mondván, hogy „a forradalomra való nyilatkozatot nem a forradalom előidézése czéljából mondotta, hanem meggondolatlanságból, a vita hevében ejtette el. Vö. FRAKNÓI, *i.m.*, 392-394.



A Four ügy enyhébb megítélése abban keresendő, hogy az ország egy félreeső helyére korlátozódtak naiv terveik, és bele sem kezdtek a megvalósításukba, és a résztvevők létszáma is alacsony volt, ha a beavatott jobbágyokat nem számítjuk, csak az említett három fő. A Martinovics összeesküvés ezzel szemben 200-300 tagot számlált, és hálózata az egész országot lefedte. A Kiss ügyben pedig a vádlottak hozzáláttak terveik megvalósításához, valóban gyújtogattak, ráadásul az ország egyik frekventált központjába, Pesten.

A szigorú ítéletekkel az Udvar célja a jövendőbeli elkövetés megakadályozása és az elrettentés volt, mint azt Kazinczy megjegyezte saját ügyének céljáról: *„Példa kellene, hogy rettegjen az ország."*[22]

A dolgozat második részében a reformkor politikai pereit érintem. Ebben a körben számos eljárás alkalmas lenne a vizsgálatra, de a terjedelmi korlátok miatt jelen dolgozatban csak a jurátus perrel és Wesselényi Miklós báró hűtlenségi perével foglalkozom. Választásom azért esett az említett eljárásokra, mert mindkettőben megjelenik a szóbeli felségsértés vádpontja, amely így alkalmassá teszi őket a Martinovics éra pereivel való összehasonításra.

1834-ben az országgyűlést figyelemmel kísérő ifjúság egy része szabadelvű egyesületet létesített Pozsonyban Társalkodási egylet néven, amely a francia *„societé des droits de l'homme"* mintájára szerveződött.[23] Az előzőekkel ellentétben ez a társaság nyilvánosan működött olvasó és társalkodó egyesületként. Az itt tömörülő fiatalság rendszeresen tartott felolvasó esteket, vitákat, természetesen a napi politikai élettel kapcsolatban is. A per megindulásában fontos szerepet játszott a titkosrendőrségi tevékenység, a besúgás.[24] Az egyesület egyik tagja, Lapsánszky János ugyanis mint „derék bizalmas", „tikos tudósító" ellenszolgáltatás fejében rendszeresen jelentéseket tett az egyesület működéséről. A vád alapját a vitákon elhangzottak képezték, úgy mint: *„az osztrák udvar bűn és kárhozat tanyája,"* *„Ferdinánd az uralkodásra alkalmatlan,"* *„a magyar országgyűlés épp úgy, mint az 1793ik évi franczia convent, jogosult a királyt letenni és kivégeztetni."*[25]

[21] MARCZALI Henrik, *Magyarország története II. József korában* = A magyar nemzet története 3. kötet, Magyar Tudományos Akadémia Könyvkiadó Hivatala, Budapest, 1888, 562.
[22] Kazinczy naplóját idézi BARTA, *i.m.*, 215.
[23] CSORBA Sándor, *Reformkori diákegyesületek Patakon és a Társalkodó Egyesület Pozsonyban*, Akadémiai Kiadó, Budapest, 2000, 122.
[24] CSORBA, *i.m.*, 127.
[25] WERTHEIM Ede, *A jurátusok felségsértési pere 1834-1837*, Akadémiai Értesítő 216 (1907. december), 735.

Ez alapján indult meg az eljárás Tormássy János és a Lovassy testvérek, Ferenc és László ellen. Ám a fent idézett kijelentéseket se lázító röpiratok, se tettek nem követték, ezért a felségsértést sem látta bizonyíthatónak az eljáró bíróság. A vádlottakat azonban mégis elítélte, mondván, hogy *„politikai beszédeik szenvedélyes hevében túllépték a megengedett határokat"*.[26] Lovassy Ferencet és Tormássy Jánost 1837-ben rövid fogvatartást követően szabadon eresztették, Lovassy Lászlót azonban 10 év fogságra ítélték. Érdekes módon a büntetés alapját nem az egyesület rendezvényein elhangzottak adták, hanem Lovassy Wesselényit dicsőítő beszéde, valamint az országgyűlés berekesztésekor mondott lázító szavai. A bíróság indoklása szerint Lovassy *„törvényes renddel ellenkező, romlott erkölcsű, minden társadalmi renddel ellentétben lévő veszedelmes elveket s véleményeket ápolt."* Lovassy 1840-ben amnesztia révén szabadult, azonban a fogvatartás kegyetlen körülményei hatására ép elméjét elvesztette.

Wesselényi Miklós báró ellen a korszakban több fontos per is folyt a vizsgált korszakban. Erdélyi pere az 1835-ös országgyűlés határozatainak cenzúrázatlan kiadásához kapcsolódott, amelynek hatásaként több éven keresztül kénytelen volt távol maradni az erdélyi országgyűléstől. Magyarországi perét az úgynevezett második szatmári beszéde miatt indították ellene, amely az 1934, december 9-én tartott Szatmár vármegyei közgyűlésen hangzott el. A közgyűlés egyik pontja az örökváltsággal kapcsolatos követutasításról szólt, Wesselényi Kölcsey Ferenc hívására és megsegítésére lépett be a vitába. Az ülésen Wesselényi éles hangon kritizálta a kormányt, beszédének egyek kiragadott mondatai adták a felségsértés alapját, mint például: „... *már századok óta a kormány a köznépet terhelő ocsmány képre parasztvédői s köznép oltalmazói álorczát tett, de a' melly alatta ő szívta annak egyfelől zsírját...*" A bizonyítási eljáráshoz kapcsolódóan a jegyzőkönyvek kérdőpontjainak megfogalmazásakor a hatóságok törekedtek a befolyásoló kérdésekre, elferdítették a báró egyes kijelentéseit.[27]

A felségsértés tényállása kapcsán Wesselényi védekezését érdemes közelebbről is megvizsgálni. Érvelése elsősorban azon alapult, hogy a király személye nem azonosítható a kormánnyal. Másrészt, mivel a beszéd egy vármegyei közgyűlésen hangzott el, nem is magát Wesselényit magát fogták perbe, hanem magát a szólás szabadságát. Ez a megállapítás azért rendkívül fontos, mert ennek kapcsán a per a politikai párbeszéd tárgyává vált mind az országgyűlésen, mind a vármegyék gyűlésein, és így közüggyé vált. Wesselényi kijelentésének megismétléséért perbefogják Balogh Jánost is. Az Udvar azonban már nincs abban a helyzetben, hogy a bárót halálra ítéltesse, ügye ugyanis már az egész

[26] WERTHEIM, *i.m.*, 710.

[27] TRÓCSÁNYI Zsolt, *Wesselényi Miklós*, Akadémiai Kiadó, Budapest, 1965, 273. és 341.



magyar ellenzék ügye. Egy ilyen súlyú ítélet beláthatatlan következményekkel járt volna a magyar belpolitikai helyzetre.[28]

A kormány sokáig abban bízott, hogy Wesselényi külföldre utazik a per miatt, és menekülésével maga mond ítéletet ügyében. A bárót erre barátja Széchenyi is bíztatta. Többen javasolták továbbá egy kegyelmi kérvény beadását, amit a kormányzat szívesen fogadott volna, és hajlandó lett volna megszüntetni a pert, hisz a báró ezzel elismerte volna, hogy törvényt sértett. A per célja a báró megalázásának elérése, megtörése, politikai életből való kiiktatása volt. Wesselényi azonban kitartott igaza mellett, mint naplójában írja: *„Felejtik, hogy madarat s gyermeket lehet ijeszteni, de Wesselényit nem.'*[29]

Bár a vád bizonyítékai gyenge lábakon álltak, és a védelem sokszor hivatkozott a törvénysértő eljárásra, a királyi tábla első fokon három év fogságra ítélte a bárót. Az ítéletet a hétszemélyes tábla jóváhagyta. Wesselényi az országgyűlésen kibontakozó politikai harc eredményeként 1840-ben szabadult amnesztiával szabadult. A per legjelentősebb hatása azonban mégis az volt, hogy Wesselényi nem tudta politikai befolyását érvényesíteni sem az erdélyi, sem a magyarországi országgyűlésen.

A reformkori perek az ítéletek szempontjából enyhülést jelentettek a Martinovics érához képest. A külpolitikai viszonyok nyugodtabbak voltak az 1830-as években, a kormányzatnak is inkább a belpolitikában kellett szembeszállnia az egyre erősödő magyar reformer ellenzékkel. A politikai harc eszközéül használt eljárások célja már nem elsősorban az elrettentés volt, hanem a megelőzés, a politikai életből való diszkvalifikálás. Metternich álláspontja szerint: „... *itt már csakis a megelőző avagy a büntető rendszer alkalmazásával lehet segíteni... Csak ha a megelőzési rendszer nem vezet sikerre, kell a büntető jogszolgáltatáshoz fordulni.*"[30] Hozzáteszi azt is, hogy az előbbinek, mint jobbnak és sokkal emberségesebbnek elsőbbséget ad. Ezt jól mutatják a halálos ítéletek száma is. A korszak elejének brutalitását tehát az enyhülés korszaka követte, ez azonban nem jelentette természetesen, hogy a politikai akarat ne érvényesült volna az igazságszolgáltatásban, hiszen számos anyagi és eljárási törvénysértés jellemzi ezeket az eljárásokat. Az enyhülés korszakát pedig ismét a megtorlás követi 1848/49-et követően, amely korszak vizsgálata jelen előadás kereteibe nem fért be.

[28] Erdélyi pere kapcsán a Gubernium hatóságai kérik a magyar szervektől Wesselényi elfogását (annak ellenére, hogy országgyűlési salvus conductus illeti meg), azonban a nádor nem kockáztatja meg a báró karhatalommal való elfogatását és fél országon való átszállítását sem, mert botránytól tart.

[29] TRÓCSÁNYI, *i.m.*, 345.

[30] WERTHEIM, *i.m.*, 737.

A dolgozatban a körülhatárolt időszak pereit a felségsértés tényállásának szemszögéből vizsgáltam. Az elkövetési mód minden esetben szóbeli elkövetést jelentett (ide nem értve a nem sok eredménnyel járó, kis súlyú gyújtogatási kísérletet a Kiss ügyben), a Martinovics-időszak pereinek középpontjában nagyvonalú, konkrétumokat nélkülöző tervek álltak az alkotmányos berendezkedés megváltoztatására. A reformkori eljárások ezzel szemben a kritikai hangú kijelentések miatt indultak. A felségsértés, illetve a hűtlenség tényállása, mint politikai, állam ellenes bűncselekmény az alkotmányos berendezkedést és az állam hatalmát van hivatva védeni. Ezt a funkcióját a Martinovics éra perei kapcsán betöltötte, azonban véleményem szerint a reformkorban eredeti céljától elvonatkoztatva, kiforgatva alkalmazták.

DELI PETRA ESZTER*

# A dolgozó anyagi felelősségének egyes kérdései a szocialista munkajog tükrében kitekintéssel a Német Demokratikus Köztársaság szabályozására[1]

## Bevezetés

Az XX. század második felének magyar munkajogát azonos gazdasági és társadalmi struktúra által meghatározott jogrendszerrel lehetséges és szükséges összehasonlítani. A második világháborút követően Magyarország a szovjet megszállási övezet részévé válik. A Német Demokratikus Köztársaság (a továbbiakban: NDK) megszületésével pedig önálló jogrenddel bíró, szocialista állam jön létre a keleti blokk részeként. Megkezdődik a kommunista rendszer bevezetése és a kommunista hatalom kiépítése. Többek között felszámolásra kerül a többpártrendszer, bevezetik a tervgazdálkodást, kezdetét veszi a mezőgazdaság kollektivizálása illetve az ipar államosítása. A dolgozó és az üzem viszonyrendszere – követve a szovjet modellt – állami tervezés és vezetés alá kerül. Mindez természetszerűleg együtt jár a gazdasági- és társadalmi rendszert támogató jogrendszer kiépítésével, amely alól a munkajog sem képezhet kivételt.

Az előadás célja a dolgozó anyagi felelősségének egyes kérdéseinek bemutatása a Magyar Népköztársaság és az NDK jogában. Ennek körében hangsúlyos a szabályozás célja és struktúrája, továbbá a felelősségcsökkentés problémája. A történeti elemzés után tehető fel a kérdés, hogy vajon a szocialista ideológiával együtt a volt szovjet megszállási övezetből a szocialista jogcsalád[2] összes ismertetőjegye átalakul-e a római-germán jogcsaládba való integrálódási folyamatban, avagy annak egy része örökségként tovább él-e a mai munkajogi szabályozási környezetben. A kérdés megválaszolásával közelebb kerülhetünk a jogintézmény jelenkori problémáinak mélyebb és átfogóbb megértéséhez, valamint segítséget kaphatunk a szabályozás lehetséges jövőképének kialakításához.

---

* Szegedi Tudományegyetem Állam-és Jogtudományi Doktori Iskola – Témavezetők: Prof. Dr. Hajdú József egyetemi tanár és Dr. Rúzs Molnár Krisztina egyetemi docens

[1] A tanulmány a Magyar Ösztöndíj Bizottság támogatásával, az Állami Eötvös Ösztöndíj keretében készült.

[2] René David elméletéhez vö. DAVID, René, *A jelenkor nagy jogrendszerei*, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1977.

## A dolgozó anyagi felelősségének koncepcionális megközelítése

A szocialista jogban a társadalomban élő ember felelősségének kiindulópontja a – Marx által kidolgozott – dialektikus materialializmus emberképe: az ember öntudattal bíró, tevékeny társadalmi lény, aki a természeti és társadalmi körülményeit felismeri és ebben a kölcsönhatásban annak megfelelően, tudatosan változik.[3] Ebből kiindulva a dolgozó felelősségének alapja az a társadalmi felelősség, ami mint a termelő, szocialista tulajdonosnak, illetve mint a politikai hatalom hordozójának a szocialista társadalomban elfoglalt helyzetéből következik.[4] [5]

A munkaviszony a termelő munkában való részvételt biztosítja, ahol annak természetnél foga lehetőség van a károkozásra. A munkajogviszony ugyanakkor tartós jogviszony, ahol a nevelésre az anyagi felelősség mellett számos eszköz áll rendelkezésre.[6] A nevelésnek egész eszközrendszere alakul ki a szocialista jogban, amely pozitív, illetve negatív hatásmechanizmussal rendelkezhet. Az előbbi körben kerülhet értékelésre az anyagi illetve az erkölcsi ösztönzés (pl. jutalmazás a Sztahanov-mozgalomban), az utóbbi csoportban helyezhető el a dolgozó anyagi – és fegyelmi felelőssége, illetve a selejtbérezés.

A dolgozó anyagi felelősségének jogintézménye a szocialista állam törvényben rögzített reakciója a dolgozó munkaviszonyával összefüggő kötelezettségének vétkes megszegésével a szocialista tulajdonban történő károkozásra. A felelősség az állammal, mint a szocialista társadalomnak politikai szervezetével szemben áll fenn. Ez kerül az üzemre illetve az üzemvezetőre átruházásra. Ebből folyik, hogy a munkakötelezettség megsértése – szemben többek között az NSZK-modellel – nem, mint kötelességszegés jelenik meg, hanem mint a normatív szabályok megsértése.[7]

[3] KUNZ, Frithjof, THIEL, Wera, *Arbeitsrecht Lehrbuch*, Staatsverlag der Deutschen Demokratischen Republik, Berlin, 1986, 325.

[4] KUNZ - THIEL, *i.m.*, 325.

[5] Ezzel szemben a piacgazdasághoz más embereszmény társul. Az egyén képes meghozni maga az ítéleteket és a döntéseket, értékautonómiával bír. Kiindulópont a plurális társadalmi rend, illetve a szerződési szabadság. Az ember, aki képes maga meghatározni a cselekményét, felel azért, ha vétkesen nem tartja be, amire a szerződés szerint kötelezettséget vállal. Ez tartja a piacgazdaságot életben: szerződéi szabadság és helytállási kötelezettség. Vö. MAMPEL, Siegfried, *Die materielle Verantwortlichkeit des Werktätigen in der DDR im Vergleich zur Haftung des Arbeitnehmers gegenüber dem Arbeitgeber in der BDR*, RdA (1971/3), 81.

[6] NAGY László, *Anyagi felelősség a munkaviszony keretében okozott károkért*, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1964, 337-344.

[7] MAMPEL, *i.m.*, 81.



A károkozás meghatározott mértékű jóvátételt (dolgozói oldal), illetve ennek megfelelő kártérítési igényt (üzemi oldal) alapít meg. Az anyagi felelősség a fegyelmi felelősség egyfajta meghosszabbodásaként vagy annak megerősített formájaként értékelhető.[8] Az intézmény elsődleges célja a dolgozó nevelése és a szocialista tulajon védelme, másodlagosan pedig a vétkesen okozott kár helyreállatása.[9] A dolgozó anyagi felelősségének esetében a kártérítés korlátozásával – szemben a polgári joggal – a kiegyenlítés szerepe enyhül, illetve előtérbe kerül a prevenció. Ennek az eltérésnek az alapvető kiindulópontja a jogviszony, illetve az abban lévő fél helyzetének eltérő volta. A polgári jogi jogviszony nem képezi részét valamely érdekközösség alapján szerveződő kiskollektívának, a szerződő felek helyzete mellérendelt, azaz mint a társadalom egyes tagjai állnak a jogviszony két pólusán (autonóm struktúra). Ezzel szemben a munkajogviszony mindig egy kollektíva keretei közé ékelődik, azaz az egyén a kollektíva része és nem pedig, mint a társadalom egy tagja jelenik meg (kollektív struktúra). Amennyiben a dolgozó magatartásával kárt okoz a kollektívának, a kár egy részét a kollektíva és a tulajdonos közösen viseli.[10]

A kárfelelősség fegyelmi karakterét a munkaügyi döntőbizottság formális eljárása még inkább hangsúlyozza.[11] Látható, hogy a jogintézmény erőteljes büntető-nevelő funkcióval bír. Ennek a funkciónak szükséges azonban, hogy legitim alapja legyen. Ez a legitimáció a szocialista tulajdonhoz fűződő közös érdekből levezethető, amihez mindenkinek egy irányban fűződik érdeke: megvédeni az alkotmányos rangra emelt szocialista tulajdont. Ez igazolja a személyi (tulajdonosi) kör nevelését. A termelőeszközök magántulajdonának szentségére épülő piacgazdaságban ez a fajta legitimáció azonban nem lenne értelmezhető.[12]

A felelősség jogalapjának megválasztása is az elérni kívánt célokhoz igazodik. A vétkességi rendszer jellege közvetlenebb a fokozott védekezésen alapuló rendszerhez képest, dominál a nevelő jelleg. Ennek oka, hogy a felelősségre vonás része, hogy feltárja, a dolgozó hol vétett hibát, szemben az utóbbival, ahol csak az eredmény kerül meghatározásra.[13] Mind a magyar, mind

[8] ALTEMANN, Kai, *Die betriebliche Praxis der Arbeitnehmerhaftung*, Verlag Shaker, Aachen, 1995, 21.

[9] KUNZ - THIEL, *i.m.*, 347.

[10] Nagyobbrészt az állam, kisebb részt maga a kollektíva viseli a kárt pl. kisebb a nyereségrészesedés, prémium, csökken az igazgatói alap. Vö. EÖRSI Gyula, *A polgári jogi kártérítési felelősség kézikönyve*, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1966, 19.

[11] ALTEMANN, *i.m.*, 22-23.

[12] KOHTE, Hans-Wolfhard, *Arbeitnehmerhaftung und Arbeitgeberrisiko*, Athenäum, Königstein, 1981, 336-337., 344.

[13] NAGY, *i.m.*, 200.

a kelet-német megoldás megfelel a szocialista irodalomban kialakult azon álláspontnak, ami szerint a vétkesség elve az uralkodó, kivételes esetkör a tárgyi felelősség. Ez tükröződik a jogalkotásban is.[14] Ennek indoka, hogy a szocialista elvekkel összeférhetetlen lenne, ha azt a dolgozót is felelősségre lehetne vonni, aki nem tudta volna elhárítani a kárt. Ez a felelősség célja ellenében hatna, a dolgozót pedig passzivitásra ösztönözné.

## A kártérítés terjedelme

### *A kártérítés korlátozásának elvi alapja*

A szocialista jogot a kártérítés mértékének korlátozása jellemzi, ugyanakkor az a burzsoá jogrendszerektől sem idegen.[15] A teljes kár megtérítése túl nagy terhet róna a dolgozóra, ami miatt munkakerülővé válna. Ez a kölcsönhatás mindinkább fokozódik a technikai fejlődéssel, ahol egyre nagyobb károkozás valósulhat meg. Ebben a környezetben a károkozó állampolgárt mindinkább védelemben kell részesíteni. Továbbá a dolgozó megélhetésének alapja a munkabér, ennek jelentős terhelése megnehezíti a család megélhetését, egzisztenciális ellehetetlenüléshez vezethet. A munkabérnek mindemellett ösztönző funkciója is van, aminek hatékonysága egy nagyarányú bérelvonással szintén csökkenne. Egy nagyobb kártérítési összeg esetén nem is nyílna meg sokáig a lehetősége újabb kártérítésnek, aminek tudatában a dolgozó maga közömbösé válna a károkozással szemben, azaz a nevelő hatás nem érné el a célját.[16]

### *A kártérítés korlátozásának útja*

A kártérítés korlátozása a szocialista jogokban két úton valósul meg: egyrészt a kártérítés mértékének felső határának meghatározásával, másrészt a kár fogalmának redukálásával.

A kártérítés mértéke a vétkesség fokához tapad. Ebben a körben a jelen vizsgálat kizárólag a gondatlanság esetkörére szorítkozik. Az *Mt. I.* felhatalmazása szerint a kártérítés címén egy hónapban összesen kirótt összeg többszöri károkozás esetében sem haladhatja meg a dolgozó egy havi alapbérének

[14] NAGY, *i.m.*, 181.

[15] Elsősorban a bírói joggyakorlat határozta meg a felelősségkorlátozás kereteit. Vö. hozzá a Német Szövetségi Köztársaság joggyakorlatát.

[16] EÖRSI, *i.m.*, 425., NAGY, *i.m.*, 335-337.



tizenöt százalékát.[17] Kiemelendő, hogy az alapbér, mint a kártérítés mértékegysége – a teljesítményre figyelmen kívül – a pótlékok és a prémium hozzászámításától mentes.[18]

Az Mt. II. 57. § (2) bekezdése szerint – a fentebbiekhez hasonlóan – gondatlan károkozás esetén a kártérítés a dolgozó havi átlagkeresetének tizenöt százalékát nem haladhatja meg. A Minisztertanács a károkozás, illetőleg a károkozó körülményeire, így különösen a vétkesség fokára, a károkozás jellegére, gyakoriságára, a károkozás társadalmi veszélyességére, valamint a dolgozó beosztására tekintettel a kártérítés mértékét magasabb összegben is megállapíthatja. Az 48/1979. (XII. 1.) Mt. V. szerint főszabályaként gondatlan károkozás esetén a kártérítés a dolgozónak a károkozás idején elért havi átlagkeresetének ötven százalékáig terjedhet.[19] A hivatkozott törvényhely továbbá speciális szabályokat fogalmaz meg. A vizsgálat szempontjából releváns, hogy a dolgozó a kirívóan súlyos gondatlansággal, illetve a gondatlan bűncselekménnyel okozott kárért hathavi átlagkeresete erejéig felelős. Mérséklésnek egyebekben nincs helye, ha a károkozásból a dolgozó vagyoni előnyhöz jutott vagy a károkozás ittas állapotban történt.[20]

A DDR-modell szerint – amennyiben a károkozás csupán gondatlan kötelességszegéssel valósult meg – a kártérítés mértéke egy havi kollektív szerződés szerinti bér (havi alapbér)[21] összege lehet legfeljebb. Azon elv alapján, hogy a szorgalmas dolgozót ne érje nagyobb hátrány, a munkateljesítménnyel elért többletelemei a bérnek nem képezik a kiszámítás alapját (hasonlóan a magyar szabályozáshoz). Abban az esetben, ha a dolgozó folytatólagosan követi el kötelességszegést, aminek eredményeképpen károkozás történik, akkor is csak egyszer felel az egyhónapi bérig (hasonlóan a magyar modellhez).[22]

A magyar szabályozáshoz hasonlóan megjelenik az alkohollal szembeni küzdelem, mint jogalkotói szempont. Eszerint korlátlanul felel a dolgozó gondatlan károkozás esetében, amennyiben a kárt egy alkoholos befolyásoltság alatt elkövetett kötelezettségszegés okozza, ami egyúttal bűncselekményt is megvalósít, amiért pedig a dolgozó büntetőjogilag felelősségre vonásra kerül.[23]

[17] 83. § (1) bek. 30/1951 (I./31) MT rendelet a Munka Törvénykönyvének végrehajtásáról (Mt. V.). Figyelemmel kell lenni arra, hogy a dolgozók anyagi felelősségére vonatkozó szabályokat a nem állami vállalattal munkaviszonyban álló dolgozóra nem lehetett alkalmazni. Ezek munkáltatói a dolgozók által okozott károk megtérítését a kártérítésre vonatkozó általános szabályok szerint követelhették a megtérítést [84. § 30/1951 (I./31) Mt. V.].

[18] NAGY, *i.m.*, 394.

[19] 79. § (1) bek.

[20] 82. § (2) bek.

[21] NAGY, *i.m.*, 394. GBA-DDR 113. § (1) bek., AGB-DDR 261. § (2) bek.

[22] KUNZ - THIEL, *i.m.*, 351.

[23] AGB-DDR 263. §. Vö. hozzá GBA-DDR 113. § (2) bek. c, pontja.

Mindkét modell megegyezik abban, hogy enyhe fokú gondatlanság esetében is van helytállási kötelezettség, szemben többek között az NSZK-ban kialakult bírói gyakorlattal. Nagy László a szabályozás problémáját abban látja, hogy ebben a keretben nem lehet megfelelő módon különbséget tenni a nagy összegű és a kisösszegű károk között. A jogszabály már eleve differenciál, és a továbbiakban csak abban a körben lehet megkülönböztetni az egyes elkövetési magatartásokat.[24] Ugyanakkor a kisebb összegű károknál a nevelő hatás ellen hat az alacsony kártérítési összeg, formálissá téve így a kártérítés intézményét.[25] Nagy László a munkavégzés során előforduló szokásos károkozás tekintetében a keresetnek a 15 %-ban történő marasztalását alapvetően helyesnek ítéli meg. Prugberger Tamás és Karlovits Károly utalnak arra, hogy az *ex lege* szabályozás a prevenció elve ellen hat. Egyrészt káros a károkozó egyén nevelése szempontjából, másrészt hátrányos a kollektívával szemben is.[26] Kifogásolható preventív-jogpolitikai szempontból továbbá az is, hogy nem jelenik meg a gondossági fokok közötti differenciálás. A szerzők javaslatot tesznek a jövőbeni szabályozásra enyhe fokú gondatlanság esetében az alapbér tíz százalékában, nagyfokú hanyagság esetében az alapbér húsz százalékában történő marasztalásra.[27]

A magyar – és főszabály szerint – a keletnémet-modellben a kárnak nem képezi megtérítendő részét az elmaradt haszon, valamint nem megtéríthető a nem vagyoni kár sem. A felmerült kár egyénileg van viselve, az elmaradt haszon pedig társadalmilag.[28] Nagy László ténylegesen két okra vezeti vissza az érvényesíthetőség hiányát. Egyrészt a szabály akkor született, amikor még a Szovjetunióban élt az a nézet, hogy az elmaradt haszon burzsoá kategória, ami a szocialista jogban nem lehet kívánatos. Ez a nézet ugyan megdől a polgári jogban, ami azonban – tekintve, ahogy arra fentebb utaltunk, eltérő felelősségi rendszert képez – a dolgozói anyagi felelősségének sorsát nem befolyásolja. Azok a körülmények, amelyek az alkalmazást a polgári jogban kikényszerítik, a munkajogban nem játszanak szerepet. Gyakorlati indok, hogy a polgári joggal szemben nehezen állapítható meg mind maga az elmaradt haszon, mind pedig a dolgozóra eső hányad.[29]

[24] NAGY, *i.m.*, 385.
[25] NAGY, *i.m.*, 384.
[26] KARLOVITS Károly – PRUGBERGER Tamás, *Jogalkotási és jogalkalmazási kérdések a munkajogi fegyelmi és anyagi felelősségrevonás köréből*, Magyar Jog (1964/9), 403-410., 405.
[27] KARLOVITS – PRUGBERGER, *i.m.*, 409.
[28] NAGY, *i.m.*, 431-433.
[29] NAGY, *i.m.*, 435-437.



## Befejezés

Számos – a jelenre és a jövőre vonatkozó – kérdést vethet fel a korábbi szabályozás vizsgálata. Érdemes lenne-e egy jövőbeni újraszabályozás során figyelembe venni gondatlanság esetén a korábbi differenciáltabb szabályozási utat? Milyen hatással bírt és bír az *ex lege* korlátozás – amely a XX. század első felében kialakult gyakorlattól eltért – a prevencióra?

Indokolt lenne úgy meghatározni a jövőben törvényi kereteket, hogy valamennyi károkozó magatartás – tekintettel a vétkesség egyes fokaira, valamint arra, hogy a munkavállaló kockázatviselése a munkáltató érdekében és az általa meghatározott feltételrendszerben történik (kockázatmegosztás elve) – megfelelő módon, a jelen jogi konstrukcióhoz képest differenciáltabban kerülhessen értékelésre. Álláspontom szerint ennek kialakítása – figyelemmel jogi kultúránkra – törvényi szabályozást kíván meg.[30] Amennyiben elfogadjuk, hogy a piacgazdasághoz adaptált jogintézmény már nem rendelkezik büntető-nevelő funkcióval, a prevenció, mint háttérfunkció a törvényi szabályozással nem sérül.

Jelen helyzet szerint főszabályként kizárólag a dologi (tényleges) kár követelhető, és nem kerülhet megtérítésre az elmaradt haszon. Kiemelendő, hogy a bírói gyakorlat ebben a kérdésben még ma is bizonytalan lábakon áll. Ezt a kérdést indokolt lenne jogegységi határozatba foglalni. A történeti gyökerekre tekintettel a probléma feloldásához vizsgálni érdemes a joghézag és az analógia munkajog és a polgári jog kapcsolatában fennálló viszonyát. Meg kell jegyezni, hogy ugyanazon joghézag a munkavállaló és a munkáltató felelősségének tekintetében eltérő tartalommal töltődik meg. Külön érdemes meghatározni a szándékos és gondatlan elkövetői magatartások vonatkozásában a megtéríthetőséget, valamint állást kell foglalni, hogy milyen feltételek fennállása esetén *praeter intentionem*, azaz szándékon túli az elmaradt haszon okozása.

[30] Ellenvéleményként vö. PRUGBERGER Tamás, *A munkajogi felelősségi rendszer újraszabályozásának szempontjai*, Munkaügyi Szemle (1991/6), 34-38., 35.

DÉRER BEATRICE*

# The Influence of the Phare CBC – Hungary-Romania Cross-Border Co-operation Programme 2007-2013 on Urbanism – two countries, one goal, joint success!

## Arguments for Choosing the HU – RO Program to be Studied

The EU accession implies or at least should influence for the Member States the political, economical, social, cultural changes. In this context, the continuous desire to eliminate the gaps between the Member States has developed various programs, that directly target the main lines of development.

The main arguments underlying the choice of the research topic are based on ideas from various fields joint together by the aim of investing in development, urban, labour migration, educational opportunities, etc. At first sight these arguments might seem to have nothing in common, but at a careful study, one can see that the point of convergence is namely the knowledge of construction law – especially the urbanism – in order to develop the region to meet the needs of the population, to provide not only the professional opportunities, but personal and mental ones as well. Due to the geographical position of the two countries, the site gives a common chance to joint development, based on the exchange of experience and opportunities of the European Union.

Thus, the geographical location of Romania and Hungary, being mutually dependent, involves a great opportunity that can be and must be explored. In order to explore it to the maximum, it is necessary, becoming a must, the use of specialized personnel that knows both the Romanian and Hungarian laws within the European context.

The comparison between the legislation of the two countries and the EU programs has been chosen the theme of my research, namely, because of the opportunities it may involve due to their geographical position, it might offer benefits to the citizens of both countries, procedure mostly simplified by becoming a full-time membership of the European Union both for Romania, as well as for Hungary. This opportunity for collaboration can be the basis of a

* Debreceni Egyetem Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola -Témavezető: Prof. Dr. Horváth M. Tamás egyetemi tanár

fruitful and long term development: the development of industrial, trade, tourism, housing zones, etc.

## Materials and Methods

This research is based on the deepening of the proposed topics, namely the relation between the CBC HURO Programs and the urban development policy by applying the trio – comparison – analysis – synthesis. The purpose of the research is shedding light on the similarities, differences between the respective legal regulations, particularly the 'side effect' over the urban development. The three characteristics of the chosen method of study is a sine qua non of a research as current and useful, as efficient.

In order to highlight the capacity of being implemented and its scope, the CBC HURO Programs, can be seen from its two angles – the main one: the specific cross-border development, respectively, the urban development – it has been chosen not only a simple analysis and synthesis of the Program implementation text, but a comparison between two Programs on urban development: HURO and Urbact. The goal is highlighting the positive aspects vs. negative ones within the programmes, the capacity and applicability of the programme's implementation, completing the application and sequencing regulated transposition in fact legal text, etc.

The study is based on the analysis of the programmes concerning the cross-border relation, namely the identification, the implementation stages, or just its lack of further applicability. The result of studying the two programmes, a study that is based on the following method: comparison – analysis – synthesis revealed that although both programs regulate urban development, but on different stages: directly (Urbact) and indirectly (CBC HURO).

Moreover, by continuing the comparison – analysis – synthesis on the national level of implementing the program policy, it has resulted that both countries have developed and implemented programs of access to urban planning, be they more or less applicable.

The objective of this study is precisely to highlight the involvement and the effect of the CBC HURO Programs over the urban development, the creation of national programs, in this domain, the analyses of the applicability and effectiveness of the programs, the accessibility of the population.



## Briefly about the CBC – Hungary-Romania Cross-Border Co-operation Programme 2007-2013

*What is this programme about?*

The Hungarian – Romanian Phare CBC programme started as early as in 1996, when the European Commission extended the programme – for the first time in its history – to a border region between two candidate countries. The experimental programme proved to be a success and, the European Commission continued making funds available from the Phare National Programme for Hungary.[1]

The joint programme is designed to be the beginning of a serious cross-border cooperation, which seems to disregard national boundaries, but think within the European context, as it involves states belonging to a single nation: the European Union's one. In this context, the Cross-border programmes is aimed on developing cross-border localities , based on common interests, as different at first sight as converging in terms of urban development. Whether it's about infrastructure programmes, the development of the geothermal, etc., all result in changing the already approved urban regulations.

The 12-year-long cross-border co-operation between Hungary and Romania has now arrived to a very important milestone. Within the frameworks of the Hungary-Romania Cross-border Co-operation Programme 2007-2013 the European Union ensures further assistance in territorial co-operation to the border area between Hungary and Romania, continuing previous INTERREG III.A. and Phare CBC 2004-2006 Community initiatives.[2]

*Unkown aspects of the programme*

The sustainable development is seen by European Union as being a need of the future. More, it involves the necessity of founding all its resources. Thus, the European Union's territory becomes a single entity, that involves performing different programs on European Union level or at national level, promoting development of the future. So whether it is about cross-border programs (eg. CBC HURO) or Urbact type of program (linking various cities of the European Union, different by location, but facing the same issues) or

[1] http://www.huro-cbc.eu/en/overview (Date of download: 11th June, 2011).
[2] Idem.

why not, promising national programs dedicated to young people, to minorities, etc.

The HURO Cross-border Co-operation Programme 2007-2013, is aimed to be applied by, according to the legal framework, the instructions and action plans: *legal persons*, i.e. non-profit, legal persons established based on the relevant national public or private law that act in the purpose of public benefit, such as: *Public bodies*: legal entities established and governed by public law, assigned with specific competencies and tasks performed in public interest; *Public equivalent bodies*: any legal body governed by public or private law, complying with the followings, based on Directive 18/2007 EC, *Non-profit private bodies*: any non-profit legal body established under the private law, acting in the general public interest and European Groupings for Territorial Cooperation (EGTC): a new Community legal instrument offering the opportunity to local and regional authorities from the Member States to set up territorial cooperation activities with legal personality. EGTC members must be located in at least two member states.[3]

The programme highlights the belonging to the European Union, the belonging to a context, that in the newly added member states is not yet a developed feeling. The programme is about developing cross-border regions in Hungary and Romania, such as the Hajdu Bihar – Bihor region, by ignoring the boundaries and taking into consideration only the belonging to the European Union. This way is being tried to get aware whether the Romanian or the Hungarian citizen, that above all he is a European citizen and that this status offers him more opportunities.

At first glance the programme is about developing specific themes: Priority 1: Improve the key conditions of joint, sustainable development of the cooperation area (Improvement of cross-border transport, communication and environmental protection), Priority 2: Strengthen social and economic cohesion of the border area (Cooperation in the fields of business, RTD, education, labour market, health care and risk management),[4] but actually, these programmes are undoubtly and without being ignored real sources of urban development, sources of modifying the existing urban regulations.

The projects and the applicable programmes involve diverse themes, from collaboration between mayoralties, e.g. the Mayoralty of Vadu Crisului (Bihor county, Romania) and the one of Hajduszoboszlo (Hajdu Bihar county, Hungary) in the field of development of tourism, to the collaboration of the Technical Faculties of the University of Debrecen and the one of Oradea, by

[3] http://www.huro-cbc.eu/en/overview (Date of download: 11th June, 2011).
[4] http://www.huro-cbc.eu/en/objectives_and_priorities (Date of download: 11th June, 2011).



creating common master studies in the field of mechatronics – education, or why not the collaboration between the Bihor county Council and the Trans-Tisza Region Environmental and Water Directorate, in order to identify and later use the geothermal resources.

By analysing the above mentioned programmes it always pops up to the attention the direct benefit: developing tourism, developing education or developing the use of geothermal waters, but the questions that persists it is the following: how do these programmes influence the urban planning?

From the urban planning point of view the answer is simple. It is an indirect development of this field, and all it concerns the change of the already approved urban planning regulation. It is nevertheless a *sine qua non* relation, between direct and indirect effect. How do these transposed programmes into facts influence the development of urban planning?

The programmes involve long termed investments, that start by writing a project, implementing programmes and end, or should end, with the exploitation of the accumulated knowledge. Thus, it is an evolution in time of an investment, that covers all stages: from the draft idea to the effective materialization.

Briefly analysing the aspects of the above mentioned three programmes it is easy to understand their influence on sustainable development, as it involves urbanism development. Whether it is the case of developing tourism, education – master studies, or geothermal water use, it all come to preparing the lines for implementing the programmes. Thus, it is about building pensions, hotel, aqua parks, etc., or building real estates for teaching purpose, classrooms, dormitories, etc., or why not using geothermal waters for tourism development, for domestic heating, etc. The above mentioned programmes are just some examples chosen to be presented in order to highlight the two sided effects of the CBC HURO programme.

Even thought, the urban planning development seems to be an indirect aspect of the programme, this aspect should not be overlooked. This is the only way to gain a sustainable development.

## The CBC – Hungary-Romania Cross-Border Co-operation Programme 2007-2013 vs. the urbact programme

Furthermore, in order to improve and eventually halt the discrepancy within the levels of development of the members of the EU, it has been created a variation of programs. Depending on the expected results, the programs initiated in the field of urban development – mainly focused and involving the

so popular *'sustainable development'* – can be the following: the cross border cooperation – integrate areas divided by national borders that face common problems requiring common solutions, the transnational cooperation – macro – regions where there is a need to increase economic and social integration and cohesion, the interregional cooperation – focus on the Growth and Jobs Agenda: strengthening innovation, SMEs and entrepreneurship, the environment and risk prevention. As a consequence, closer cooperation across EU regions should help speed up economic development and the achievement of higher growth. National borders are often an obstacle to the development of European territory as a whole, and can restrict its potential for full competitiveness.[5]

As mentioned before, one of the main methods used in this research is the one of comparison, a method used on multilevel. Nevertheless, it is the case of the following, mainly the comparison between the HURO Programme and the Urbact Programme.

*Briefly about Urbact*

URBACT is a European exchange and learning program promoting sustainable urban development.[6] The program enables the exchange of experience between European cities and the capitalization of these experiences within the borders of the European Union. The program focuses on analyzing the importance of the choices made in order to ensure the cohesion, the coherence with the built-up space, the future space to be consonant to the requirements of environmental regulations in force and, last but not least, taking into account the opinion of the population. It is important not to forget, however, the goal of the sustainable development, namely, fulfilling the needs of a community, not the individual one.

Between 2002-2006 it has been launched the program – URBACT I. The program has become so popular, that implied a numerous number of participants: 217 cities from 29 countries and other 57 partners (regions or universities). The main themes developed by the URBACT I program have been the following: the Citizens' participation, the Economical activity and the employment, the Youth, the Urban security, the People of foreign origins and the Integrated approach to urban regeneration.[7]

[5] Communication From the Commission – Cohesion Policy in Support of Growth and Jobs: Community Strategic Guidelines, 2007-2013, 31.
[6] http://www.blog.urbact.eu/?page_id=2 (Date of download: 11th June, 2011).
[7] http://www.wikipedia.com (Date of download: 11th June, 2011).



The focus of this part of the research is based on highlighting the main similarities and differences of the two compared programmes. The analysing of the similarities and the differences of the chosen projects involves taking into consideration more facts: the passing of more stages, from concept to writing the project and implementing the concept, the founds, substantiation of experience, the felling of belonging to a supranation, the implementation, etc. it is important to keep in mind, that the main common concept of the project is focused on eliminating the big difference between Member States.

| **Similarities** | |
|---|---|
| CBC HURO 2007 – 2013 Programme | Urbact Programme |
| eliminate discrepancies | |
| development based on projects – programmes | |
| grants based projects – programmes | |
| experience sharing based projects – programmes | |
| supranationalism – the European Union's image as a whole, without border | |
| sustainable development | |

| **Differences** | |
|---|---|
| CBC HURO 2007 – 2013 Programme | Urbact Programme |
| dual development of cross-border regions | development of random location cities |
| experiencing together new solutions | implementing already experienced solutions |
| approximately equally developed partners, e.g Hajdú-Bihar and Bihor | cities that are different not only by population, surface, but economical aspects too, e.g. Zurich – Oradea – Trikala |

Based on the idea of the so conveyed globalization within the EU, the newly developed society requires new needs, as ordinary and contemporary, as difficult to be fulfilled. One aspect that has been frequently analysed and

reanalysed is the one of the policy needed to full fill the discrepancies between Member States, namely the set of public policies that aims the achievement of protection and welfare in the field of urban development. Everyday the 'crisis' word is used in all kind of phrases starting from the area of agriculture, to business to the urban development features.

Regarding the programs compared, either in Romania or Hungary, are awaited with great interest by both the population and by investors. Moreover, the programs are based on several levels, offering solutions to overcome the housing market, by emphasizing the creation of dwellings, the creation of employment, the migration of the capital, the payment of taxes on housing / land / wages / investment, etc. thus, it is important to reduce the bureaucracy, application criteria by facilitating the population's accessibility.

The project development involves the sustainable development feature, being based on the well known concept of plan today for the need of tomorrow. The similarities of both programmes are in a certain way obvious and undisputed. Concerning the differences, it is needed to explain their source and development. Thus, even though both programmes aim to have sustain the urban development, the implementation of them is different. The differences highlighted in the research can be analysed separately, being the case of a linked feature status.

In order to be be a real success the implementation of a certain programme it is very important to identify the specific characteristic of the program, whether it is the right programme for that objective, highlighting the need to superposition the right programme over the right objective.

FARKAS ZSUZSANNA*

# Szociális jogok az Alkotmányban és az új Alaptörvényben

E tanulmány a 2011. június 3-án Debreceni Egyetem Állam- és Jogtudományi Karán megrendezett, VIII. Debreceni Doktorandusz Konferencián előadott előadásomat mutatja be. A tanulmányban áttekintést szeretnék adni a szociális jogok kialakulásáról, alkotmányos szabályozásának kérdéséről, a szociális biztonsághoz való jog tartalmáról az alkotmánybírósági gyakorlat tükrében, a hatályos Alkotmányban és az új Alaptörvény keretében.

## A szociális jogok kialakulása

Az alapjogokat többféle szempont szerint lehet csoportosítani: kialakulásuk ideje szerint, értékrendi alapon, gyakorlásuk módja szerint, megjelenési formájuk szerint, valamint az általuk szabályozott viszonyok szerint.[1]

Az emberi jogok kialakulásának idejét alapul vevő rendszerezés a legelterjedtebb, amely alapján megkülönböztetünk első, második és harmadik generációs emberi jogokat. Az első generációs jogok a XVII-XVIII. században alakultak ki, a szakirodalom ezen jogokat – politikai – szabadságjogoknak nevezi egységesen. E kategóriába tartozik többek között az egyesülési jog, a gyülekezési jog, a személyi szabadság és a lelkiismereti- és vallásszabadság. Az alapjogok második generációját képezik a XIX. század végén, a XX. század elején kialakult gazdasági, szociális és kulturális jogok. Az emberi jogok harmadik generációs csoportja pedig a XX. század második felében nyert megfogalmazást, amelyek megjelenéséhez elsősorban a globalizáció, illetve a technikai fejlődés vezetett. Ebbe a generációba tartoznak például a kommunikációs jogok, környezethez, illetve az egészséges környezethez való jog és a személyes adatok védelméhez való jog.[2]

A szociális jogok a második generációs jogok csoportjába tartozva, minőségileg különböznek az első generációs jogoktól, tekintettel arra, hogy az első generációs jogok az állam passzivitását –"nem beavatkozását"– igénylik az állampolgári szabadság és autonómia biztosítása érdekében. A második gene-

* Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola – Témavezető: Prof. Dr. Hajdú József egyetemi tanár

[1] SÁRI János – SOMODY Bernadette, *Alapjogok*, Osiris, Budapest, 2008, 42-43.

[2] SÁRI, *i.m.*, 42.

rációs jogok éppen ellenkezőleg az állam aktív beavatkozását, cselekvését követelik meg a civil társadalom viszonyaiba, mivel a polgári társadalom kialakulása során a vagyonnal nem rendelkező felek oldalán keletkező hátrányok kiküszöbölésére, enyhítésére jöttek létre.[3]

A szociális jogok XIX. századi megjelenése nem jelenti azt, hogy az állam korábban ne vállalt volna szerepet szociális téren. Már a középkortól kezdve megfigyelhető volt a szociális tevékenységek vallási, majd jogi normákkal történő szabályozása. Azonban ezek a korai rendelkezések csak az intézmények működését és a segítségnyújtás általános elveit szabályozták, nem biztosítottak egyéni jogcímet a közösség által nyújtott ellátásokra. Az állami kötelezettségvállalásra, a közösséggel szemben támasztott szociális védelmi igények jogosultságokként való elismerésére az igény az ipari forradalomnak a társadalmi berendezkedésre gyakorolt hatásának következményeként jelent meg, mivel felbomlottak a szociális gondoskodás feladatait ellátó családok, szerepük megváltozott és ezzel párhuzamosan az egyházak támogató szerepe is csökkent.[4]

Egyes államok már a XX. század elején fontosnak tartották, hogy minél magasabb színvonalon gondoskodjanak állampolgáraikról és ezen kötelezettséget jogi garanciákkal is biztosítsák. Így születtek meg a különböző szociális alkotmányok, mint például az európai kontinens első szociális alkotmánya Németország 1919. évi, úgynevezett weimari alkotmánya is. Azonban meg kell jegyezni, hogy a szociális alkotmányozás a XX. század közepéig kivételes jelenségnek számított és ahol erre mégis sor került, a szociális jogok alkotmányban történő szabályozását kezdetben csupán az állam szociális cselekvésének programjaként rögzítették.[5]

A II. világháborút követően vált elterjedtebbé a szociális jogoknak az alkotmányban való szerepeltetése.

[3] BALOGH Zsolt – HOLLÓ András – KUKORELLI István – SÁRI János, *Az alkotmány magyarázata*, Budapest, 2003, 672-673.

[4] JUHÁSZ Gábor, *A szociális biztonsághoz való jog* = *Az Alkotmány kommentárja II*, szerk. JAKAB András, Századvég, Budapest, 2009, 2580.

[5] TAKÁCS Albert, *A szociális jogok* = *Emberi jogok*, szerk. HALMAI Gábor, TÓTH Gábor, Osiris, Budapest, 2003, 797-798.



## A szociális jogok alkotmányban való szerepeltetésének kérdése

A szociális jogok alkotmányban való szabályozásának vagy mellőzésének kérdése mindig komoly szakmai vitát váltott ki, nem volt ez másként az új Alaptörvény kodifikálása során sem. Balogh Zsolt – alkotmánybírósági főtanácsadó – a szociális jogok alkotmányos szabályozásának szükségességét illetően két egymástól alapvetően eltérő felfogást különböztet meg, egyrészt a szociális jogok „alkotmányi tagadását", másrészt azt az álláspontot, amely a szociális jogok alkotmányos szerepeltetésének komoly feladatot szán.[6] A megkülönböztetés alapja az alanyi jog kérdésével és a gazdaság mindenkori teljesítőképességével van összefüggésben.

### *A szociális jogok „alkotmányi tagadása"*

A szociális jogok, mint második generációs jogok az állami cselekvésre építenek, és ezért alapvetően a gazdaság mindenkori teljesítőképességének függvényei. Emiatt nem szabad megfeledkezni arról, hogy ha a szociális jogok konkrétabb megfogalmazására kerül sor az alkotmányban, akkor egy válságos gazdasági helyzet maga után vonhatja az alkotmány negatív irányú módosítását, mivel az államnak vissza kell vennie az alkotmányos védelem alatt álló szociális ellátások szintjéből, ezáltal értéktelenedik az Alkotmány.

Például ha az alkotmány a törvényhozás által biztosított alanyi jogosultságot, nevezetesen a gyermekgondozási segélyt, bevonná a szociális jogok védelmi körébe, ezzel az állam számára minden jogosulttal szemben fennálló és minden körülmények közt teljesítendő kötelezettséget írna elő, és egy romló gazdasági helyzet a mindenkori kormányzatot választás elé állítaná. A kormányzatnak döntenie kellene arról, hogy az alkotmányos védelem alatt álló szociális ellátások szintjéből vesz-e vissza – például az ellátásra jogosultak körét vagy feltételeit szűkíti-e – azaz módosítja-e az alkotmányt vagy az alkotmány szerint cselekszik, amennyiben az alkotmányvédelem megakadályozza a visszavételt, ez utóbbi eset pedig könnyen államcsődhöz vezethet.

A fenti érvelésből vezethető le Balogh Zsolt álláspontja, amely szerint a szociális jogokkal nagyon óvatosnak kell lenni, hiszen alapvetően a szociális

[6] BALOGH Zsolt, *Az értelmezés hatalma – szociális jogok az alkotmányban.* = *Formatori iuris publici: studia in honorem Geisae Kilényi septuagenarii. Ünnepi kötet Kilényi Géza professzor hetvenedik születésnapjára*, szerk. HAJAS Barnabás, SCHANDA Balázs, Szent István Társulat, Budapest, 2006, 25.

jogok terepe nem az alkotmányvédelemé, hanem a gazdaságpolitikáé, a szociálpolitikáé, a foglalkoztatáspolitikáé.[7]

A szociális jogok „alkotmányi tagadása" jogfelfogás védi a szabad gazdaságot és óv az állam túlterjeszkedésétől. Ugyanis a szociális jogok kiterjesztésével növekednek az állami feladatok, és növekszik a bürokrácia is, valamint a polgárok függőségi viszonyba kerülnek az államtól, ez pedig végül a szabadságjogok sérelmét eredményezheti.[8]

A szociális jogok alkotmányos szinten történő szabályozását ellenzők érveit legmarkánsabban Sunstein foglalja össze, szerinte a szociális jogok alkotmányba foglalása intézményesítené a szabadpiaci működésbe való durva beavatkozást, áttekinthetetlenné tenné a gazdasági és politikai prioritások rendszerét, megakadályozná a civil társadalom fejlődését, a bíróságokat kikényszeríthetetlen jogokkal összefüggő viták eldöntésére kötelezve aláásná a jogrendszer egészének tekintélyét, a gondoskodó állam képének megrajzolásával a társadalomban tovább erősítené az önmagunk megsegítésére való képtelenség tudatát.[9]

*Szociális jogok alkotmányos szerepeltetése*

E szemlélet a társadalmi szolidaritásra helyezi a hangsúlyt, tekintettel arra, hogy a társadalom közösség is egyben, nem csupán egyének halmaza, és mint minden közösségben, így a társadalomban is jelen kell lenni-e a szolidaritás valamilyen formájának.

A szociális jogok minél szélesebb körben történő érvényesülése növelheti a társadalom tagjainak egymásért viselt felelősségét, és a biztonságérzetet, mivel a válsághelyzetben lévők számára garantál megoldást kínáló jogokat, amelyek kivezethetik az érintetett a válsághelyzetből.[10]

Fontos megjegyezni e fejezet végén, hogy elemzők rámutattak arra, hogy a szociális jogok alkotmányos szinten történő szabályozása kérdésének eldöntése során nem szabad csupán a gazdasági, költségvetési érdekekre hivatkozni, mivel a gazdasági megfontolások – költségvetés – kizárólagos érvényesítése a társadalom szerkezetében soha jóvá nem tehető torzulásokat eredményezhet.[11]

[7] BALOGH Zsolt, *Paradigmaváltás lehetőségei a szociális jogok védelme terén*, Jogtudományi Közlöny (2004/9), 363-364.
[8] BALOGH, *Az értelmezés hatalma*, *i.m.*, 26.
[9] JUHÁSZ Gábor, *A szociális biztonsághoz való jog alkotmányos újraszabályozása elé*, Esély (1995/3), 17.
[10] BALOGH, *Az értelmezés hatalma*, *i.m.*, 26.
[11] JUHÁSZ, *i.m.*, 22.



## A szociális jogok szabályozásának nemzetállami gyakorlata

Először mindenképpen meg kell jegyezni, hogy a szociális jogok alkotmányos szabályozásának nincs általánosnak nevezhető nemzetállami gyakorlata. Az államok alkotmányos szabályozásának gyakorlata négy csoportra bontható:

- Első csoportba tartoznak azok az országok, amelyeknek az alkotmánya egyáltalán nem foglalkozik szociális biztonsághoz való joggal, így a szociális védelem biztosítása még államcélként sem jelenik meg. Ebből nem következik az, hogy ezekben az országokban nem érvényesülnének alkotmányos követelmények a szociális ellátásokkal kapcsolatban, mivel az állam szociális kötelezettségeit illetően az alkotmány más szabályaira is lehet hivatkozni. Ilyen megoldással találkozhatunk például Nagy-Britanniában és az Egyesült Államokban.
- Második csoportba tartoznak azok országok, amelyeknek az alkotmánya az állam szociális felelősségvállalását államcélnak tekinti, így az alkotmány csak az állam szociális jellegét rögzíti, vagy az általános rendelkezések közt tesz említést az állam ellátási kötelezettségéről. E megoldás esetén a lényeg az, hogy az alkotmány rögzíti az állam felelősségét a szociális biztonság tekintetében, de nem biztosít alanyi jogot a szociális biztonságra. A kormánynak tehát széles mozgás köre van az ellátások jogosultsági feltételeinek és mértéket illető meghatározásában. Ilyen megoldással találkozhatunk Németországban és Franciaországban.
- Harmadik csoportba tartoznak azok az országok, ahol a szociális jogokat valamilyen formában deklarálják, azonban az alkotmányszöveg tartalmaz olyan pontosításokat, amelyek alapján azok nem tekinthetők alapjognak, hanem állami feladatként ítélhetők meg. Ilyen megoldással találkozhatunk Spanyolországban és Görögországban is.
- Negyedik csoportba tartoznak azok az országok, amelyek alkotmánya ellátási jogosultságot hirdet meg azzal a megkötéssel, hogy csak az alacsonyabb szintű jogszabályok rendelkezéseinek keretei között gyakorolhatók. Ilyen megoldással találkozhatunk Portugáliában.[12]

[12] JUHÁSZ, *i.m.*, 2580.

## Szociális jogok a jelenleg hatályos Alkotmányunkban

*A szociális jogok eddigi alkotmányos szabályozásának néhány jellemzője*

A szociális jogok alkotmányos szabályozására első ízben a sztálinista Alkotmány elfogadásával került sor. A szociális jogok alkotmányos szabályozásának jellemzőit Magyarországon az alkotmány módosítások alapján a következő három csoportra bonthatjuk:

- Az Alkotmány 1949-1972 között hatályos szövege még együtt kezelte az egészség és megélhetés védelmét, valamint nem hirdetett alanyi jogot az ellátásokra, így csupán az állam intézmény fenntartási kötelezettsége került rögzítésre.
- Az Alkotmány 1972. évi I. törvénnyel történő módosítása következtében a szociális és az egészségügyi ellátásra való jog már elkülönülten jelent meg az Alkotmány 1972-1989 között hatályos szövegében. Az Alkotmány 58. §-a a Magyar Népköztársaság állampolgárainak öregség, betegség és munkaképtelenség esetén biztosított anyagi ellátáshoz való jogot. Azonban az anyagi ellátáshoz való jog érvényesüléséhez szükséges garanciális elemek nem kerültek megállapításra az Alkotmányban, így továbbra is csupán az állam intézmény fenntartási kötelezettségéről beszélhettünk a társadalombiztosítás és a szociális intézmények rendszere útján.
- Az 1989-es átfogó módosítás következtében a társadalmi berendezkedés fő elveit tárgyaló általános előírások között kerül rögzítésre, hogy a Magyar Köztársaság a rászorulókról kiterjedt szociális intézkedésekkel gondoskodik. A szociális és egészségügyi ellátásra való jog továbbra is elkülönülten jelenik meg az Alkotmányban az alapvető jogokról és kötelezettségekről szóló részben. Az Alkotmány módosításáról szóló 1989. évi XXXI. Törvénnyel bevezetett alkotmányszöveg a szociális biztonsághoz való jogot a Magyar Köztársaság állampolgárainak biztosítja, kijelölve azokat az intézményfajtákat – társadalombiztosítás és szociális intézmények –, amelyek keretei között e jog érvényesíthető.

*A szociális biztonsághoz való jog tartalma az Alkotmányban*

A szociális jogoknak két nagy területe különböztethető meg az egyik a lelki és testi egészséghez való jog, a másik pedig a szociális biztonsághoz való jog. Kutatásom szempontjából a szociális biztonságra vonatkozó rendelkezések érvényesülése érdekes, ezért jelen írásomban kizárólag e jog szabályozását, tartalmát tanulmányozom. Az Alkotmánybíróságnak volt a feladata a szociális biztonsághoz való jog tartalmának meghatározása, tekintettel az Alkotmány szövegének szűkszavúságára. Ezért e fejezeten belül a szociális biztonsághoz való jog tartalmát az Alkotmánybíróság ítélkezési gyakorlatán keresztül mutatom be.



*a, A szociális biztonsághoz való jog alanyai*

Az Alkotmány 70/E. §-a alapján a Magyar Köztársaság állampolgárainak van joguk a szociális biztonsághoz; öregség, betegség, rokkantság, özvegység, árvaság és önhibájukon kívül bekövetkezett munkanélküliség esetén a megélhetésükhöz szükséges ellátásra jogosultak. A Magyar Köztársaság az ellátáshoz való jogot a társadalombiztosítás útján és a szociális intézmények rendszerével valósítja meg.

Kilényi Géza alkotmánybíró a 26/1993. (IV. 29.) AB határozathoz fűzött különvéleményében fejtette ki, hogy az Alkotmány 70/E. §. (1) bekezdésében pontosvessző van és nem kettőspont. Álláspontja szerint a pontosvessző juttatja kifejezésre, hogy az Alkotmány két alapvető jogot kodifikál, nevezetesen a szociális biztonsághoz való jogot és az ellátáshoz való jogot. Habár e két jog között szoros tartalmi kapcsolat van, sem tartalmuk, sem érvényesülési körök nem azonos, ezért a 70/E. § (1) bekezdésének pontosvessző utáni szövegrésze semmiképpen sem fogható fel azon jogintézmények kimerítő felsorolásaként, amelyek a szociális biztonsághoz való jog tartalmát alkotják.[13] Azaz a pontosvessző követő felsorolás példálózónak tekinthető, így az Alkotmány nemcsak öregeknek, betegeknek, rokkantaknak, özvegyeknek, árváknak és önhibájukon kívül munkanélkülivé vált személyeknek garantál jogot a szociális biztonságra, hanem a magyar állampolgárok mindegyikét megilleti a szociális biztonsághoz való jog.

*b, Az alkotmánybíróság ítélkezési gyakorlata*

Az Alkotmánybíróság szociális jogokkal kapcsolatos ítélkezési gyakorlatát három szakaszra lehet bontani, az első szakasz a kezdetektől a Bokros-csomaggal összefüggő döntésekig, a második szakasz a Bokros csomagtól a minimumhatározatokig, a harmadik szakasz minimumhatározatoktól napjainkig tart.[14]

---

[13] 26/1993. (IV. 29.) AB határozat.

[14] BALOGH, *Az értelmezés hatalma*, *i.m.*, 33.

*1. A kezdetektől a Bokros csomaggal összefüggő döntésekig*

Sólyom László az Alkotmány 70/E. § alkotmánybírósági értelmezése körüli kezdeti bizonytalanságot jellemezte úgy, hogy az alkotmánybírók között kezdetben még abban sem volt egyetértés, hogy a szociális biztonsághoz való jog alanyi jog-e vagy csupán államcél.[15]

Az alkotmánybíróság ítélkezési gyakorlatának kezdetén nem kaptak nagy szerepet a szociális jogok, mivel az 1990-es évek elején a kormányzat visszafogottan élt a szociális biztonsághoz való jog csorbításával, az ellátásokat nem szüntettek meg és értéküket csak közvetett módon szűkítették. Ennek megfelelően az Alkotmánybíróság kezdetben csak azt állapította meg, hogy mi az, amit nem biztosít a szociális biztonsághoz való jog, és mi az ami nem következik belőle.[16]

Először a 32/1991. (VI. 6.) AB határozatban, amely a lakáscélú kölcsönök kamatának drasztikus 1991. évi megemelésével kapcsolatban született, fogalmazódott meg, hogy a szociális szempontok bizonyos esetekben kívül esnek az alkotmányvédelem körén. Az Alkotmánybíróság ugyanis kimondta, hogy a szociális biztonság nem jelent biztosított jövedelmet, sem pedig azt, hogy az állampolgárok egyszer elért életszínvonala a gazdasági viszonyok kedvezőtlen alakulása következtében ne csökkenhetne. Nyilvánvalóvá tették valamint, hogy az Alkotmány 70/E. § (1) bekezdése a szociális biztonság tekintetében csupán általános feladatokat ró az államra, amelyeknek eleget tesz már akkor is, ha a társadalombiztosítás és a szociális intézmények rendszerét megszervezi és működteti.[17]

Az első korszakból említésre méltó az egyes nyugellátások mértékével kapcsolatban született 26/1993. (IV. 29.) AB határozat is, amelyet azóta precedens határozatként tartanak számon, mivel az Alkotmánybíróság a nyugdíjemelések alkotmányossági vizsgálata során kifejtette álláspontját mind a társadalombiztosítási rendszer egésze, mind pedig a szociális biztonsághoz való jog megítélése tekintetében. Valamint megállapította, hogy az Alkotmány 70/A. § (1) bekezdéséből nem következik az államnak a nyugdíjak emelésére vonatkozó kötelezettsége sem.[18]

[15] SÓLYOM László, *Az alkotmánybíráskodás kezdetei Magyarországon*, Budapest, Osiris, 2001, 660.
[16] JUHÁSZ, *i.m.*, 2586.
[17] 32/1991. (VI. 6.) AB határozat.
[18] 26/1993. (IV. 29.) AB határozat.



*2. A Bokros csomagtól a minimumhatározatokig*

Az 1995-ös év gazdasági problémáinak orvoslására megszületett „Bokros csomag"-ként elhíresült jogszabályok több feladatot adtak az Alkotmánybíróságnak a szociális jog terültén, amelynek eredményeként született meg 15 határozat.

Az Alkotmánybíróság a Bokros-csomaggal kapcsolatos döntés sorozat kialakítását új módszertan alkalmazásával érte el, amelynek keretében a szociális biztonsággal kapcsolatos igények védelmére alapjogvédelmi analógiákat, illetve alkotmányos alapelveket alkalmazott. Ennek következtében a szociális biztonság elvének sérelmére hivatkozó indítványok elbírálása során kiemelt szerepet kapott a jogbiztonság követelményének érvényesítése és annak számos összetevője – a szerzett jogok védelme és a bizalomvédelem, a juttatások megvonásához, átrendezéséhez kapcsolódó átmeneti idő követelménye –, valamint a társadalombiztosítási ellátások tulajdonszerű védelme.

A társadalombiztosítási ellátások tulajdonszerű védelme csak a biztosítási elemet tartalmazó ellátásra vonatkozik. Fontos megjegyezni, hogy az alkotmányos tulajdonvédelem társadalombiztosítási igényekre való kiterjesztése csupán azt jelenti, hogy alkalmazni kell az alkotmányos tulajdonvédelem szempontjait a járulékfizetésen alapuló ellátások korlátozásának vagy megszüntetésének alkotmányosságát vizsgálva, azaz nem biztosítja egyetlen társadalombiztosítási ellátás változatlanságát sem.[19]

A szerzett jogok védelme és a bizalomvédelem a járulékfizetéstől független ellátásoknál is alkalmazható alkotmányossági hivatkozás. Az Alkotmánybíróság ítélkezési gyakorlata során megállapította, hogy a rövid időre szóló ígéretek fokozott védelmet éveznek, azonban a hosszú távú ígéretek esetében megengedett a szerzett jogokat érintő változások.[20]

*3. Minimumhatározatoktól napjainkig*

Az Alkotmánybíróság alkotmányértelmezési gyakorlata a Bokros csomagot követően visszatért az ún. minimumhatározatokhoz. Az Alkotmánybíróság a 32/1998. (VI. 25.) határozatában általános alkotmányi követelményként állapította meg, hogy az Alkotmány 70/E. §-ában meghatározott szociális biztonsághoz való jog a szociális ellátások összessége által nyújtandó olyan megélhetési minimum állami biztosítását tartalmazza, amely elengedhetetlen az emberi méltósághoz való jog megvalósulásához. Eme alkotmányi feladatok meg-

[19] JUHÁSZ, *i.m.*, 2591.
[20] 16/1996. (V. 3.) AB határozat.

valósítása során a jogalkotó viszonylag nagy szabadságot élvez és az egyes ellátások minimumösszegeit meghatározhatja más jövedelemfajták százalékában is.[21]

Végezetül megállapítható a fentiek ismeretében, hogy az Alkotmánybíróságnak a szociális jog területén nincsenek igazán kiforrott elvei és meggyökeresedett intézményei. Azonban kétséget kizáróan kijelenthető az Alkotmánybíróság ítélkezési gyakorlata alapján, hogy az Alkotmánybíróság a szociális biztonsághoz való jogot nem alapjognak, hanem állami kötelezettségvállalásnak tekinti.

## Szociális jogok az új alaptörvényben

A szociális biztonsághoz való jogot, mint alapjogot az Alaptörvény XIX. cikke és a XXII. cikke szabályozza. Álláspontom szerint Alkotmánybíróságra vár ismételten a feladat, hogy az új Alaptörvényben megfogalmazott szociális jogok tartalmát meghatározza. Azonban az Alkotmánynak és az Alaptörvénynek a szociális biztonsághoz való jogra vonatkozó rendelkezéseinek összehasonlításából már most levezethetők bizonyos megállapítások.

Jelentős változásokat idézhet elő, hogy az Alaptörvény XIX. cikk (1) bekezdésében csupán a szociális biztonsághoz való jog megteremtésére való törekvés fogalmazódik meg, a „törekszik" kifejezés használatával.

Az Alaptörvényben a felsorolás már nem tekinthető példálózónak, hanem taxatívnak, vagyis csak anyaság esetén, valamint az öregeknek, betegeknek, rokkantaknak, özvegyeknek, árváknak és önhibájukon kívül munkanélkülivé vált személyeknek van garantált joguk törvényben meghatározott támogatásra.

Az Alaptörvény XIX. cikk (2) bekezdésében az állami feladat megvalósításához szükséges intézményrendszerek közül kikerül a társadalombiztosítás, amelyet ma az Alkotmány 70/E. § (2) bekezdése tartalmaz. A szabályozás kapcsán ugyanakkor meg kell jegyezni, hogy Magyarország vonatkozásában az Európai Szociális Charta 12. cikk (1) bekezdése kötelezendően alkalmazandó, azaz a társadalombiztosításhoz való jog tényleges gyakorlásának biztosítására az egyes államok kötelezettséget vállalnak arra, hogy létrehozzák vagy fenntartják a társadalombiztosítás rendszerét.[22]

Az Alaptörvény XIX. cikk harmadik és negyedik bekezdése új elem tartalmilag, mivel a (3) bekezdés rögzíti, hogy a közösség számára hasznos tevékenységhez köthető a szociális ellátások mértéke és a (4) bekezdés kiemeli, hogy az

[21] 32/1998. (VI. 25.) AB határozat.

[22] 1999. évi C. törvény az Európai Szociális Karta kihirdetéséről.



öregkori kockázatot csak társadalmi szolidaritáson alapuló állami nyugdíjrendszer fenntartásával és önkéntesen működő intézményekkel kezelik. Továbbá e bekezdés egyértelmű alaptörvényi jogalapot teremt a 40 év jogosultsági idővel rendelkező nők kedvezményes nyugdíjára.

Az Alaptörvény XXII. cikkében egyfajta „puha" államszerű kötelezettségről van szó, amely alapján az államnak törekednie kell a lakhatáshoz és a közszolgáltatásokhoz való hozzáférés jogának megteremtésére.

FICSÓR KATALIN*

# Social solidarity versus self-care? Regulation of the funding of health care services

In Hungary the funding of health care services is essentially based on three pillars. The three units operate independently of each other, in different legal environments – yet supplementing and occasionally substituting or complementing each other.

As to the first pillar, *compulsory* social and health insurance, the law prescribes in what way and to what extent individuals shall contribute to the health insurance fund and to what health care services they are eligible for. The arguments made for the other two pillars[1] are the possibility of *free choice*, more flexible adjustment to needs and greater efficiency.

## Relationship between the pillars

Important factors which influence the occurrence of elective health insurances include the traditions and economic possibilities of the state, the population's inclination to take out insurance, the liability of the state (guarantee) for supplementary insurances, allowances (tax, e.g. cafeteria benefits).

As compared to compulsory health insurance, the pillars may be of the following nature:

- Supplementary nature: Supplementary voluntary health insurance provides supplementary coverage for the purpose of faster access and greater choice. It guarantees excellent accommodation and comfort (e.g. a separate room) and faster access to care, especially in those fields of health care which are characterized by long waiting lists.
- Substitutive nature: it substitutes coverage which is otherwise provided by the state. Participation in social security / health insurance systems is usually compulsory, although in certain states a part of the population is either not covered by the compulsory health insurance system or *it is*

* Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola – Témavezető: Prof. Dr. Hajdú József egyetemi tanár

[1] These are voluntary mutual health funds and the sickness insurance system (insurance companies).

*possible to leave* and to buy voluntary private insurance as a substitute for compulsory coverage.

- Complementary nature: it provides coverage for services which are excluded or not fully financed by the state. As opposed to substitutive health insurance, complementary voluntary health insurance gives full or partial coverage for health care services which are excluded from the compulsory health insurance system or are funded only partly.

In the present study the major characteristics of legally regulated[2] pillars of funding are going to be described.

## Social security – the first pillar

The first pillar is the social security system based on the principle of solidarity. This is a compulsory insurance system of public law nature, organized by the state. The insurance principle, social solidarity[3] and the restriction of property rights within a constitutional framework are enforced jointly in the system of compulsory social security.

Insurance arises simultaneously, by the law itself (ipso iure), from the legal relationship which constitutes the basis thereof, therefore it has a binding force. Act LXXX of 1997 on the Eligibility for Social Security Benefits and Private Pensions and the Funding for These Services contains the itemized listing of the persons who are eligible for health care services in the framework of health insurance.

Provided that certain conditions are fulfilled, health care services which are defined in rules of law and provided by health care service providers with a

[2] Due to lack of space, other possible, so-called informal ways of funding and their effects on health care services are going to be presented in another study.

[3] The principle of solidarity states that contribution to the costs of the services is according to capacity (proportional to income), while access to the services – within certain limits and possibilities – is proportional to need.
Two very important consequences ensue from the principle of solidarity. One is that no distinction shall be made in the payment of contributions according to the insured persons' state of health (sick persons are not required to pay higher contributions). The other one is that no relationship shall be made between the services provided and the amount of contributions. Persons who pay higher sums of contributions are not entitled to more – in benefits in kind – than those who pay less or who currently – through no fault of their own – do not pay any contributions.



valid financing contract are funded. These health care services are to be provided for the eligible persons with the same professional content.[4]

The most essential element of the right to health care services is whether the service is free of charge or a payment has to be made. Pursuant to the Constitution, each Hungarian citizen has the right to health care services; however, another, special legal relationship has to be established for this.

Contrary to public opinion, the basis for eligibility for health care services is not citizenship but insurance legal relationship. Nobody is eligible for the services "for free", as they are paid for in advance predominantly through the payment of contributions (and also through the payment of tax). (In case of need, the social security part of the health care service is paid for by the local government.)

The Constitution specifically states that the Government shall define the system of health care services and ensure sufficient funds for such services.[5]

On the other hand, pursuant to the new Fundamental Law, the enforcement of the right to physical and mental health shall be provided by Hungary through the organization of health care.[6]

The protection of the society's health is entirely considered to be the responsibility of the state, whereas the coverage for the services is distributed – in various proportions and along different principles – between the receiver of the health care service and the state.

The insurance legal relationship and the principle of solidarity play a decisive role in the distribution of the costs of health care services. The Constitution regards the organization and administration of social insurance as a state task.[7] One of the most important elements of ensuring social rights is that the state provides certain services for its citizens. The state is able to do this partly by withdrawing material goods from its citizens, that is: it restricts the right to property.

The State shall provide for the operation of the social security system and for improvements as permitted by the strength of the national economy by way of defining the type of benefits to be provided under the social security

[4] Pursuant to Paragraph (1) of Section 3 of Act LXXXIII of 1997 on the Benefits of Compulsory Health Insurance, health benefits are due to persons eligible for the health care services of health insurance with the same professional content.

[5] Item g) of Paragraph (1) of Article 35 of Act XX of 1949.

[6] Article XX of the Fundamental Law of Hungary (25th April, 2011), it will come into force on 1st January, 2012.

[7] Paragraph (2) of Article 70/E of Act XX of 1949.

system and by laying down regulations concerning the payment obligations of employers and insured persons from which to finance such benefits.[8]

The Constitutional requirement of the right to the highest possible level of physical and mental health,[9] defined as an entitlement, means that the state, as permitted by the strength of the national economy and by the possibilities of the state and the society, shall create an economic and legal environment which ensures the best conditions for the citizens' healthy way of life and lifestyle. Thus the current strength of the national economy is the base of comparison with regard to the highest level...[10] Accordingly, in order to maintain the operation of social security, it may become necessary for the legislator to distribute the increased burdens of insurance among the insured person, the employer under the obligation to pay contributions and social security. The reason for this is that – ensuing from the mixed nature of the social security system – the exact correspondence between contribution payment and the services of social security is not a constitutional requirement.

This is why it can happen that health care services provided by publicly financed[11] health service providers can be received free of charge or for partial, supplementary or total fee payment. In the case of the latter two ones, the term co-payment is also used in health policy. Co-payment is a fixed sum of fee paid by the receiver for using publicly financed health care products or services. (For instance: the price of medicines or the costs of certain dental treatments; if the patient departs from the normal course of referral, he/she has to pay a fee; or such was the so-called visit fee).

„*Health policy needs to re-examine continuously which health care services and products should belong to the scope of social security (while enforcing the principles of equal opportunities and solidarity). The other side of the question is: which services should (or have to) be omitted from the scope of social security services for reasons of efficiency or financing capacity (the person can or cannot receive them according to his/her financial means).*"[12]

[8] Items a)-b) of Paragraph (1) of Section 3 of Act LXXX of 1997 on the Eligibility for Social Security Benefits and Private Pensions and the Funding for These Services.

[9] Pursuant to Paragraph (1) of Article 70/D of Act XX of 1949, everyone living in the territory of the Republic of Hungary has the right to the highest possible level of physical and mental health.

[10] Pursuant to Resolution 54/1996 (XI. 30.) of the Constitutional Court.

[11] Financed partly or totally from state finances, that is – according to special rules of law predominantly from the Health Insurance Fund or from the state budget.

[12] OROSZ, Éva, *Distribution of costs between social security and the patient – effects and side effects*, Lege Artis Medicinae 19 (2009/10), 617. http://www.elitmed.hu/upload/pdf/koltsegmegosztas_a_tarsadalombiztositas_es_a_beteg_kozott_hatasok_es_mellekhatasok-4771.pdf (Date of download: 11th June, 2011)



The state guarantees to provide funding for the health care services provided in the framework of social security. The state shall provide funding for social security benefits even if the expenditures of the social security system are in excess of its revenues.[13] One of the fundamental principles laid down in Act LXXXIII of 1997 on the Services of the Compulsory Health Insurance System is that the state shall guarantee the fulfilment of these statutory services even if the associated expenditures cannot be financed from the Health Insurance Fund.[14]

Ensuing from the above, I would also like to touch upon the *issue of equal opportunities* in my study.

In accordance with Paragraph (1) of Article 70/D of the Constitution, everyone living in the territory of the Republic of Hungary has the right to the highest possible level of physical and mental health.

The obligation to provide the possibility for the highest possible level of physical and mental health applies to everybody without any discrimination whatsoever.

According to Article 1 of Act CXXV of 2003 on Equal Treatment and the Promotion of Equal Opportunities: *"Pursuant to the principle of equal treatment, all natural persons abiding in the area of the Republic of Hungary and any groups thereof [...], shall be treated with the same respect and deliberation and their special considerations shall be equally respected."*

The principle of equal treatment is defined by law in harmony with the case law of the Constitutional Court. According to Resolution 9/1990 (IV.25.) of the Constitutional Court, pursuant to Paragraph (1) of Article 70/A of the Constitution, *"each person shall be treated equally by law (as persons with equal dignity), which means that the fundamental right of human dignity shall not be infringed, the aspects of the distribution of entitlements and benefits shall be determined with the same respect and deliberation, and special considerations shall be equally respected."*[15]

The same rule of law orders the following as concerns health care. The principle of equal treatment shall be observed by entities providing health care in the course of establishing relationships, in their relationships, in the course of their procedures and measures.[16]

[13] Paragraph (2) of Section 3 of Act LXXX of 1997 on the Eligibility for Social Security Benefits and Private Pensions and the Funding for These Services.

[14] Section 4 of Act LXXXIII of 1997 on the Services of the Compulsory Health Insurance System.

[15] Constitutional Court Resolution 1990, 46, 48.

[16] Item k) of Article 4 of Act CXXV of 2003 on Equal Treatment and the Promotion of Equal Opportunities.

Paragraph (1) of Article 25 of the Act specifies that the principle of equal treatment shall be enforced in respect of health care, particularly in respect of the provision of health services, including

- participation in preventive programmes and medical check-ups,
- preventive medical care,
- use of premises for residence,
- the satisfaction of dietary and other needs.

Furthermore, Act CLIV of 1997 on Health prescribes among the fundamental principles that it shall be required to enforce equity throughout the utilization of health care services.[17]

**The common characteristic of the second and the third pillars is that participation in insurance is voluntary.**

Insurance companies usually offer their health insurance and sickness insurance policies as a supplement to life insurance. They pursue their activities in accordance with the regulations of Act LX of 2003 on Insurance Companies and Insurance Activities.

Concerning the insurance technique used, the case in question is a joint risk community based on the payment of insurance premium calculated after individual risk assessment. The members are individuals who have needs beyond the services of social security and are capable of self-care.

The establishment of the insurance legal relationship is conditional on the person satisfying the requirements of risk assessment with respect to his/her state of health. The party wishing to establish an insurance legal relationship can be rejected. Insurance companies have the right to exclude certain individuals or insurance groups from taking out insurance.

Insurance – by way of its nature – is a private law contract based on the common will of the parties.

The profit-oriented insurance company finances the services tailored to insured person's personal needs and willingness to pay. Insurance companies, which are private investors in the pillar based on insurance funds, can widen the choice of supplementary insurances offered to the fund members.

The insurance event relates to the changes which occur in the person's state of health, such as critical or dreaded diseases, death, operation, hospital treatment, incapacity to earn, loss of working capacity. The definition of the

[17] Item (2) of Section 2 of Act CLIV of 1997 on Health.



insurance events and the insurance premium depend on the determined risk level. Payment is not in connection with the actual expenses entailed by the insurance event.

The funding for health care services financed in this way is provided by the payment of the insurance premium, the sum of which is increased with an additional charge according to the person's health risk.

An important reason for the existence of this pillar is that special treatments may be needed which are not financed by social security, or only the costs of a simpler, cheaper, often more inconvenient and lengthier solution are funded. And the costs of the more expensive method have to be covered by the patient – if he/she can...

## The so-called voluntary mutual health fund

*The aim of the establishment of voluntary health funds*

Pursuant to Item 2 of Parliamentary Resolution No. 60/1991 (X. 29), the National Assembly "*agrees that compulsory social security guaranteed by the state and providing coverage for the widest possible range of the population should continue to be the most comprehensive institution of social security.*" However, as stated in Item 1 of the resolution, "*the present system of social security is characterized by great tension and numerous controversies; it is unable to provide value-preserving benefits in spite of the relatively high contributions.*" Therefore in Item 10 it is set forth that "*the services of curative-preventive care shall be based on an insurance legal relationship – with the statutory obligation of the payment of sickness insurance contribution. The sickness insurance system should be developed with the consideration of the following viewpoints.*
*a) The range of services belonging to compulsory sickness insurance has to be determined – with the exception of a few special services – in such a way that they shall include the services currently available as citizen's right. Voluntary supplementary sickness insurance funds need to be operated in order to satisfy the needs beyond this, and the possibility of the reimbursement of fees by the individual should also be given. ...*"

The first noticeable step of the transformation was to create the legal framework and environment for promoting, supporting and encouraging the establishment of voluntary health funds by way of adopting Act XCVI of 1993 on Voluntary Mutual Insurance Funds (Voluntary Fund Act), which is currently effective, too. Voluntary health funds provide social security benefits to the members of the fund and, at their request, to their relatives.[18] The health

[18] Item b) of Section 685 of Act IV of 1959 on the Civil Code.

fund can provide and fund supplementary health insurance and lifestyle improving health insurance services in accordance with the statutory principles of operation.

As concerns the insurance technique used, it is a system of personal accounts based on individual and employer's payments.[19] The members are individuals who have needs beyond the services of social security and are capable of self-care.

The legal relationship can be established if the person is over 16 years of age, acknowledges the by-laws of the fund and undertakes to pay the membership fee. The party wishing to establish an insurance legal relationship cannot be rejected: the request for membership made by a person in accordance with the by-laws of the health fund cannot be refused.[20]

## The nature of insurance: Membership legal relationship defined pursuant to the Voluntary Fund Act

The fund, which has a non-profit management, assumes the financial burden of the services defined in the by-laws of the fund, tailored to the fund member's needs and willingness to pay. This is funded from the membership fees, which are determined in view of the service to be had by the fund member and his/her willingness to pay a membership fee. The risk resulting from an existing disease cannot influence the sum of the insurance membership fee to be paid.

The fund can manage only the payments made by the members and can provide services only to the extent allowed by the personal accounts managed for the members. This pillar can be described as an institutionalized form of self-care for health purposes, with the aim of partially or fully assuming the reimbursement fees.

The principle of solidarity – as a fundamental principle of operation – is manifested in the funds in the fact that the members' membership fee is independent of the extent of their personal risk.

[19] One reason for its popularity is the tax allowances, see Act CXVII of 1995 on Personal Income Tax.

[20] Pursuant to Act CXXV of 2003 on Equal Treatment and the Promotion of Equal Opportunities, the principle of equal treatment shall be observed by voluntary mutual insurance funds, too, in the course of establishing relationships, in their relationships, in the course of their procedures and measures.



In the case of self-care (health care services directly paid for on receipt, or received in return for payments made earlier to a personal account) can one talk of higher level, supplementary health care services and a special way of individual treatment?

In addition to our compulsory social insurance system (of public law nature), the law provides the possibility for satisfying extra needs in the framework of supplementary health insurance. It is a rule of principle that only services which are not financed or financed only partly by compulsory insurance can be provided.

When defining the nature of health care services receivable in the framework of self-care (private law legal relationship), it is important to elucidate whether they are part of the so-called (medical) professional content or non-professional content.

The *professional content* of a health care service can be higher. However, in order to notice this, the patient has to know what he/she is (would have been) eligible for within the framework of the so-called "basic" care.

Can more thorough grounding or better professional skills be expressed in the course of free of charge and fee-paying care? In my opinion, only the quality of the instruments and materials used can be measured in numbers.

The following may constitute part of *non-professional content*: convenience services, the furnishings of the hospital room, meals, everyday care. These are psychological factors which are proved to have a great effect on the success of cure or rehabilitation.

Service providers in health care shall possess the necessary professional (personal and material) minimum conditions – prescribed by law – for performing their activities.[21]
Over and above these, the following may qualify as higher level services:

| **As regards professional content** | | **As regards non-professional content** | |
|---|---|---|---|
| Personal condition | Material condition | Personal condition | Material condition |
| A specialist with greater expertise | More up-to-date equipment | More empathic personnel – as judged by the treated person and/or his/her relative | There is a telephone/LCD television in the room |

[21] Decree No. 60/2003 (X. 20.) of the Ministry of Health, Social and Family Affairs on the minimum professional conditions required for providing health care services.

There is no legislative restriction on providing higher quality in return for consideration – needless to say, within the legislative framework permitted.

Act LXXXIII of 1997 on the Services of the Compulsory Health Insurance System also provides for the possibility that persons who have become eligible for health care services may receive so-called convenience services in return for a partial, supplementary fee.[22]

The only requirement is that services which supplement, substitute or complement health care services otherwise available free of charge can be purchased.

It follows from the above, that payments into health funds or insurance premiums cannot be used as so-called gratitude payment (as informal financing). If this was the case, it would be made legal and could be considered for taxation purposes.

A further question which may arise is whether the financing of extra personal functions (personnel with greater expertise, more frequent rounds by doctors) in return for publicly known tariffs would become possible.

The further operation and sustainability of the pillars described above definitely require professional consultations and legal regulations also in the future.

[22] It is regulated with Government Decrees, e.g. Gov. Decree No. 284/1997 (XII. 23.) on the Fees for certain health care services available in return for a fee.

FÜRJES ANNAMÁRIA*

# Az Európai Unió tagállamainak szolgálati időre és nyugdíjjogosultság feltételeire vonatkozó szabályai

## A szociális biztonsági koordináció

A szociálpolitika a szociális biztonság kérdése az Európai Unión belül alapvetően a tagállamok hatáskörébe tartozik. Az Európai Közösség létrehozásának elsődleges célja kezdetben gazdasági célú integráció volt, a későbbiekben mélyült el, terjedt ki más területekre is az együttműködés e formája. A közös szociálpolitika megteremtésének a kérdése, vagy jogi harmonizációja nem szerepelt soha a közösségi integrációs politikában, az mindig tagállami hatáskörben maradt. A szociális ellátórendszerek meglehetősen visszafogott közösségi szabályozására csak két tekintetben került sor: a gazdasági integráció előmozdítása érdekében a versenyfeltételek kiegyenlítése az élet- és munkakörülmények harmonizálása útján, valamint a Közösségen belül a munkaerő szabad mozgásának biztosítása céljából.[1]

A munkaerő szabad mozgásának biztosítása céljából az Európai Unió egy koordinációs szabályrendszer mentén halad, tehát a tagállami szociális biztonsági rendszerek között teremt kapcsolatot, mégpedig úgy, hogy meghatározza, hogy milyen feltételek mellett és milyen eljárások betartásával kell a koordináció hatálya alá tartozó személyek részére ellátásokat nyújtani. A koordinációs rendeletek pontosan meghatározzák, hogy a tagállami állampolgárok melý köre élhet a jogosultságok igénybevételének a lehetőségével, hogy milyen szociális ágazatok alá tartozó juttatásokat kell a koordináció hatálya alá tartozónak tekinteni, illetve, hogy a korábban szerzett jogosultsági időket hogyan kell figyelembe venni, mely tagállam rendelkezik joghatósággal az adott ellátás tekintetében. A munkaerő szabad mozgásának biztosítás érdekében nem szükséges, hogy az egyes tagállamokban élvezhető szociális ellátások minősége és mennyisége azonos legyen, elegendő annak biztosítás, hogy ha a más tagállamban munkát végző személyt nem éri hátrány csak azért, mert több tagállamban is dolgozott, tehát élt a szabad mozgás lehetőségével. Annak biz-

* Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola – Témavezető: Prof. Dr. Hajdú József egyetemi tanár

[1] HAJDÚ József – LUKÁCS Éva, *Népességmozgások és szociális védelem az Európai Unióban = Migráció és Európai Unió*, szerk. LUKÁCS Éva, KIRÁLY Miklós, AduPrint, Budapest, 2001, 271.

tosítása viszont elengedhetetlen, hogy a migráns munkavállaló a tartózkodás helye szerinti tagállamban szociális, vagy társadalombiztosítási jogokat szerezhessen, illetve, hogy a korábban már megszerzett jogosultságait egy másik tagállamban megtarthassa.

Az Európai Unión belül nagyon eltérő szabályrendszert működtetnek a tagállamok a szociális biztonság területén, általában igazodva az adott tagállam gazdasági fejlettségének a szintjéhez. Az eltérések legfőbb oka a szociális védelmi rendszerek eltérő történelmi, kulturális gyökerei, valamint az, hogy a tagállamok eltérő szociális védelmi preferenciák mentén haladnak. Jelentős különbségek vannak egyrészről a tagállamok szociális biztonsági rendszereinek szervezetében, finanszírozási módszereikben, másrészről személyi és tárgyi hatályukban. Az állami szociális rendszerekbe beletartozik a pénzbeli ellátások alábbi három megjelenési formája:

- biztosítási típusú ellátás, amely munkavégzéshez kötött hozzájáruláson alapul (társadalombiztosítás),
- segélyezési típusú ellátás, amely rászorultsági alapon jár,
- normatív típusú ellátás, amely alanyi jogon jár.[2]

Ezen típusú ellátások közül az elméleti szakemberek a tagállamok szociális rendszereit alapvetően három modell: a bismarcki, a beveridge-i és a skandináv modell köré csoportosítják (illetve ezek egymás kiegészítéseként is léteznek). A bismarcki modell jellemző Németországra, Ausztriára, Franciaországra, míg a beveridge-i modell Nagy Britanniára és Írországra. A skandináv modell követői pedig tipikusan Dánia, Svédország, illetve Finnország. A felsorolt modelleken belül léteznek a különböző kockázatokat lefedő különböző névvel meghatározott ellátások. Ez a különbözőség a koordináció szempontjából gondot tud okozni, mert egy-egy fogalom, elnevezés, jogintézmény országonként más és más tartalommal jelenik meg, amelyet, a koordinációt szabályozó rendeletek tárgyi hatálya alá kell besorolni a tagállamoknak, ahol lehetet, hogy az adott elnevezésű ellátás egy más típusú kockázat lefedésére hivatott (pl. foglalkozási megbetegedés, vagy egyéb megbetegedés stb.).

A nyugdíjrendszereken belül is számos változat létezik a tagállamokban, melyeket jó néhány alapvető ismérv határoz meg. Ilyenek lehetnek például az állam szerepe a szolgáltatás nyújtásában, a magánszektor szerepe a nyugdíjrendszerekben, illetve az hogy kötelező vagy önkéntes-e a rendszer.[3] Legegyszerűbb tipológiát illetően a társadalombiztosítási nyugdíjrendszereket a

[2] HAJDÚ József, *Szociális biztonság és szociális védelem = Az Európai Unió szociális dimenziója*, szerk. GYULAVÁRI Tamás, AduPrint, Budapest, 2000, 112.

[3] Bővebben: BÁNYÁR József – MÉSZÁROS József, *Egy lehetséges és kívánatos nyugdíjrendszer*, Gondolat Kiadói Kör, Budapest, 2003, 27-35.



fedezetük alapján felosztó-kirovó és fedezett rendszereknek nevezi a szakirodalom. Vannak tagállamok, ahol létrejöttek olyan rendszerek, amelyek időskori alapellátást nyújtanak, vannak tagállamok, ahol pedig a munkáltatók által szervezett nyugdíjrendszerek töltenek be jelentős szerepet, valamint előfordulnak olyan rendszerek is, ahol a szakszervezeti alapon létrejött kölcsönös pénztárak jutottak nagy szerephez.

## Az európai szociális biztonsági koordináció jogforrásai

A szociális biztonsági rendszerek koordinációjának elsődleges jogforrása a Római szerződés 42. cikke (Lisszaboni szerződés követő újraszámozás után 48. cikk), mely kimondja, hogy az Európai Parlament és a Tanács rendes jogalkotási eljárás keretében a szociális biztonság területén elfogadja azokat az intézkedéseket, amelyek a munkavállalók szabad mozgásának biztosításához szükségesek.

Miután a Szerződés hatályba lépett elfogadásra került a Szerződés 42. cikkét végrehajtó két tanácsi rendelet a migráns munkavállalók szociális biztonságáról. Elfogadásra került továbbá egy külön rendelet is kifejezetten a határmenti munkavállalók szociális biztonsági jogairól. Ezek a rendeletek döntően a munkaerő szabad áramlására előirányzott 12 éves átmeneti időszakra vonatkozó szabályokat tartalmazták, ezért 1972. február 1-jével hatályon kívül is helyezte őket a szociális védelmi rendszereknek a Közösségben mozgó munkavállalókra, önálló vállalkozókra és családtagjaikra történő kiterjesztéséről szóló, jelenleg is még bizonyos esetekben hatályban lévő 1408/71/EGK tanácsi rendelet, valamint ennek végrehajtási rendelete az 574/72/EGK tanácsi rendelet.[4] A nagyszámú módosítás következtében a két rendelet összetetté és nehezen kezelhetővé vált, ezért szükségessé vált az Európai Bíróság jogeseteit is és a tagállami jogfejlődést is figyelembe vevő új rendeletek megalkotása.

Hosszas jogalkotási folyamat eredményeképpen a fenti két rendelet modernizálást célozva megszületett a 883/2004/EK parlamenti és tanácsi rendelet, valamint az ennek végrehajtását célzó 987/2009/EK parlamenti és tanácsi rendelet, melyek 2010. május 1-én léptek hatályba. Mint látható tehát a szociális biztonsági koordináció területét rendeletek szabályozzák, melyek a tagállamokban közvetlenül alkalmazandó jogszabályok, így további implementáció nélkül válnak a tagállami jogrendszerek részévé.

[4] HAJDÚ József, *Az Európai Unió szociális joga – különös tekintettel a szociális biztonsági koordinációra. Social law in the European Union – Social security coordination*, JATEPress Szeged, 2008, 22.

Az Európai Bíróság jogeseteit sem lehet kihagyni a jogforrások közül, mert az Európai Bíróság ítélkezési tevékenysége során a közösségi jogot értelmezi és alkalmazza. A tevékenysége a közösségi jog teljes anyagára kiterjed, így az általános jogelvekre, az úgynevezett „íratlan" közösségi jogra is, amelyet esetjogi módszerekkel az Európai Bíróság maga is formál.[5]

## A rendeletek legfontosabb ismérvei

*Személyi hatály*

A rendelet személyi hatálya kiterjed az Európai Unió állampolgáraira – akik biztosítottnak minősülnek a nemzeti jogszabályok szerint – illetve a tagállamban lakóhellyel rendelkező hontalanokra és menekültekre is. A korábbi rendelet személyi hatálya, mely számos módosításon ment keresztül, csak a gazdaságilag aktívakra, magukat önerőből eltartókra terjedt ki, ám az új rendelet az egyszerűsítés és a bővítés jegyében már az uniós inaktív polgárokra is kiterjeszti hatályát. Még 2003-ban elfogadásra került a 1408/71/EGK tanácsi rendeletet módosító 859/2003/EK tanácsi rendelet, amely kiterjesztette a hatályát a harmadik országbeli állampolgárokra is. Az új rendelet személyi hatályának a kiterjesztésére is annak hatályba lépését követően, tehát 2010. május 1-ét követően került sor a 1231/2010/EU rendelet által.

*Tárgyi hatály*

Az új rendelet tárgyi hatálya kiterjed a klasszikus társadalombiztosítási ágakra. Az eredeti bizottsági javaslatban[6] megfogalmazott tárgyi hatály azonban jelentősen különbözött a jelenleg hatályos 3. cikkben lefektetettektől, mert a szerint nem lett volna egy kimerítő lista a lefedett társadalombiztosítási ágakról.[7] Az elfogadott szöveg azonban mégis megtartotta a kimerítő listát és nem hozott jelentős változást az alkalmazási területekre vonatkozóan, újdonságként csak az apasági ellátások és az előnyugdíjak jelentek meg, pedig a javaslat eredetileg nyitottan közelítette meg a tárgyi hatály kérdését, figyelembe véve azt, hogy az ellátás típusok időközben változhatnak és a koordináció szabályrendszerének azokat az ellátásokat is le kell fednie. A kimerítő lista mellett végül is az szól,

[5] KECSKÉS László, *EU-JOG és jogharmonizáció*, HVG-ORAC, Budapest, 2003, 259.

[6] Proposal for a Council Regulation on coordination of social security systems, COM(1998) 0779 végleges, OJ C038, 12/2/1999.

[7] Lásd bővebben: PENNINGS, Frans, *Introduction to European Social Security Law*, Kluwer Law International, The Hague, 2001.



hogy az új ellátások tekintetében az, hogy a koordináció hatálya alá tartozik-e vagy sem a későbbiekben értelmezésbeli problémákat okozhatott volna.

*Alapelvek*

A rendelet lefektet 4 olyan alapelvet, melyet már a korábbi hatályban lévő szociális biztonságra vonatkozó rendeletek is alkalmaztak, és amelyet minden, a rendelete tárgyi hatály alá tartozó ellátás megállapítása során figyelembe kell venni.

Az első és legfontosabb ilyen alapelv az egyenlő bánásmód elve, melyet a 1408/71/EGK rendelet 3. cikke illetve a jelenleg hatályban lévő 883/2004/EK rendelet 4. cikke tartalmaz, melynek értelmében a rendelet eltérő rendelkezései hiányában a rendelet hatálya alá tartozó személyeket bármely tagállam jogszabályai szerint ugyanolyan jogok illetik meg, és ugyanolyan kötelezettségek terhelik, mint az adott tagállam állampolgárait. Az egyenlő bánásmód követelményét alkalmazni kell a másik tagállam területén bekövetkező tények és események elismerésére is, úgy, mintha az az adott tagállam területén következett volna be.

Az egy állam joghatósága alá tartozás elvét a régi rendelet 13-17. cikkei rendezték, meghatározva, hogy mely tagállamnak a jogát kell alkalmazni különböző esetekben. Alapvetően a munkavégzés helye szerinti tagállam joga alkalmazandó *(lex loci laboris)*, de vannak olyan esetek, amikor a lakóhely tagállamának a joga az irányadó,[8] illetve több tagállam hatálya alá is tartozhat egyazon személy. Az új rendelet megtartotta az egy tagállam joghatóságának az elvét meg is erősítve azt, hiszen nem enged meg a korábbi rendelt szerinti kivételeket, tehát egy személy kizárólag csak egy tagállamban lehet biztosított.

Az összeszámítás elvét 6. cikk generálisan fogalmazza meg, minden a tárgyi hatálya alá tartozó ellátás tekintetében. Az ellátást megállapító hatóságnak ennek megfelelően figyelembe kell vennie a másik tagállamok területén szerzett jogosító időket, mintha azt az adott tagállam területén szerezte volna meg, ezzel is biztosítva a személyek szabad áramlása alapelvnek a megvalósulását.

Az exportálhatóság elve a már megszerzett jogosultságokat igyekszik megőrizni és biztosítani a tagállamok határain kívül történő kifizetést. A régi rendelet 10. cikke felsorolta, hogy mely ellátások esetében kell biztosítani az exportálhatóságot, tehát ez korábban még csak egy korlátozott alapelvként érvényesült. Az új rendelet már minden ellátás típusra vonatkozóan rendelkezik

[8] Tipikus példája ennek a határmenti munkavállalók munkanélküli ellátása a 1408/71/EGK rendelet 71. cikk (1) a) ii. pontja.

erről,[9] ugyanakkor a rendelet maga eltérést enged ettől az alapelvtől, mint például a munkanélküli ellátások tekintetében.

Nyugellátásra vonatkozó szakaszok alkalmazása esetén külön alapelvként megjelenik az arányos *(pro rata)* nyugdíjszámítás módszere, mely szerint a tagállamok intézményei az érintett személy által megszerzett összes szolgálati idő alapján és a nemzeti jogszabályok rendelkezései szerint számított nyugdíjösszegnek (elméleti nyugdíjnak) az adott tagállamban szerzett szolgálati idő és az összes szolgálati idő arányában meghatározott részét kötelesek megállapítani és folyósítani.

Kiegészítő elvként jelenik meg a szociális biztonsági koordináció területén az ellátások átfedése megelőzésének az elve *(prevention of overlapping of benefits)*, amely azonban pont a nyugellátások területén nem érvényesülhet, mert ezen ellátások arányos kifizetést követnek, tehát nyilvánvalóan ugyanazon típusú ellátást több tagállam is fog folyósítani, míg például a munkanélküli, egészségügyi ellátások tekintetében ez az átfedés kizárt.

*Nyugdíjellátásokra vonatkozó különleges rendelkezések*

A 883/2004/EK rendelet III. cím V. fejezetének (50-60 cikke) rendelkezéseit kell alkalmazni a társadalombiztosítási nyugellátásról szóló 1997. évi LXXXI. törvény (Tny.) és végrehajtási rendeletei, valamint a társadalombiztosítás ellátásaira és a magánnyugdíjra jogosultakról, valamint e szolgáltatások fedezetéről szóló 1997. évi LXXX. törvény (Tbj.) és végrehajtási rendeletei mellett.

## Szolgálati időre vonatkozó szabályok a tagállami jogrendszerekben

A tagállamok eltérő nyugdíjjogi szabályainak különbözőségével a közösségen belül mozgó munkavállalók akkor találkoznak, amikor ellátás iránti igényt nyújtanak be valamelyik tagállamban. A koordinációs szabályok alapján a tagállamok saját nemzeti jogszabályaik alapján hozzák meg a döntéseiket az egyedi ellátás megállapítása iránt benyújtott ügyekben, és ennek megfelelően fog az ügyfél ellátást kapni az összes érintett tagállamból. A rendelet alkalmazása szempontjából közömbös, hogy a nemzeti jog szerint a foglalkoztatás milyen munkaviszonyban történt, illetve, hogy munkaviszonyban történt-e egyáltalán. A rendeletet minden olyan közösségi állampolgárra alkalmazni kell, aki bármilyen kereső tevékenysége alapján a tagállamok jogszabályaiban megállapított

[9] 883/2004/EK 7. cikk.



járulékot fizet.[10] A befizetett járulék alapján szerezett jogosító idők alapján kell a tagállamoknak az ellátásokat kiszámolni, megállapítani. A probléma akkor keletkezik, ha a tagállamokban, ahol az ügyfél munkát végzett, eltérő nyugdíjkorhatárok, illetve szolgálati idő követelmények vannak, mert ilyen esetekben az ügyfél lehet, hogy csak egy tagállamtól kap ellátást, mert a többi tagállam által meghatározott feltételeket (még) nem teljesíti, tehát a nyugdíja csak egy résznyugdíj lesz, amely adott esetben nem biztosítja a minimális megélhetési feltételeket sem.

Fontos annak elemzése tehát, hogy tagállamonként milyen minimális szolgálati idő feltételeket határoznak meg a nemzeti jogszabályok, illetve, hogy melyik az a legkorábbi időpont, amikortól az öregségi típusú ellátás a biztosítási időt szerzett személyeknek megállapítható. Érdemes külön foglalkozni az újonnan (és legújabban) csatlakozott tagállamok rendszereivel, amelyek talán közelebb állnak egymáshoz, illetve a régi tagállamokét, ahol szintén nagyobb a hasonlóság, illetve külön a skandináv rendszert, ami nagyobb eltérést mutat. Az idősödő társadalom nem csupán Magyarországon, de egész Európában az egyik legnagyobb hosszú távú társadalmi kihívást jelentő tényező. A világgazdasági válság egyértelművé tette, hogy mind a rövidtávon elérhető megtakarítások, mind a nyugdíjrendszer hosszabb távú fenntarthatósága érdekében elkerülhetetlenül meg kell tenni a nyugdíjrendszer átalakítását biztosító további intézkedéseket is ezért sok tagállamban a nyugdíjrendszerek jelentős változáson mentek keresztül az elmúlt években, megemelkedtek a nyugdíjkorhatárok, eltűntek a kedvezményeket biztosító szabályok.

Az elemzésben nem térek ki a tagállamok magán rendszereire, valamint a különleges rendszerekre sem, mint például a rendvédelmi dolgozók, vagy köztisztviselők rendszereire, hanem csak az állami nyugdíjrendszer keretében biztosított személyekre vonatkozó szabályokra.

Elsőként érdemes a magyar rendszerről említeni egy pár szót, amely szintén jelentős módosításon ment keresztül, illetve a továbbiakban is várhatóak a jogosultsági feltételekben változások. A nyugdíjrendszer hosszabb távú fenntarthatóságának egyik legfontosabb eszköze, hogy legalább a várható élettartam emelkedésével arányosan emelkedjen a nyugdíjkorhatár is. Az európai országok döntő többségében ma magasabb a nyugdíjkorhatár, mint hazánkban, illetve a volt „szocialistablokk" országaiban. A korhatár 2014. évtől – az 1952-ben született korosztálytól – születési évenként 183 nappal emelkedik, majd a 2022. évben éri el – az 1957-ben született korosztállyal – a 65. életévet. A jelenleg hatályban lévő Tny. szerint tehát a Magyarországon nyugdíjba vonulni

[10] TAKÁCS Albert, *Szociális biztonság és szociális védelem = Az Európai Unió szociális dimenziója*, szerk. GYULAVÁRI Tamás, AduPrint, Budapest, 2000, 95.

szándékozók esetében még eltérő nyugdíjkorhatárokat kell figyelembe venni, mind korosztályonként, mind pedig nemenként a korbetöltést megelőző nyugdíjazások esetében. 2011-ben az öregségi teljes nyugdíjra (amely nem előrehozott) az 1949-ben született férfi (62 éves) 20 év szolgálati idő megszerzése után jogosult. Nők esetében jelenleg elegendő a 40 év szolgálati idő (amelyet a jogszabály jogosító időként ismer el) megléte, életkori korlátozás nélkül a teljes öregségi nyugdíjhoz.

*Nyugdíjjogosultságok a velünk együtt (és később) csatlakozott tagállamokban*

Szükséges megjegyezni előjáróban azt, hogy a szolgálati időkre a tagállamok különböző terminológiát használnak, így például, találkozhatunk olyan rendszerekkel, ahol biztosítási időt használnak, ahol pontrendszert, illetve ahol nem a szolgálati idő az alapja a nyugellátásnak, hanem a helybennlakás, de az összehasonlítás ezekben az esetekben is elvégezhető, mert minden esetben ezen időszakok képezik a nyugellátások alapját.

Azokban a tagállamokban, akik az Európai Unióhoz 2004-ben csatlakoztak, elmondható, hogy a régi tagállamokhoz képest alacsonyabb nyugdíjkorhatárokkal rendelkeznek és szinte kivétel nélkül eltérő a nők és a férfiak nyugdíjba vonulásának a feltétele. Ez alól kivételt képez Ciprus, ahol a korhatár egységesen 65 év, és a korai nyugdíjazáshoz is el kell érni a 63 évet, viszont a szolgálati vagy biztosítási idő minimuma csak 5 év, amely a többi tagállamhoz képest nagyon alacsony. A lengyel nyugdíjreform bevezetésére 1999. január elsején került sor, amelynek következtében egy bizonyos átmenti időszak eltelte után, már az új rendszerben nyugdíjba vonulók esetében 65 éves kor elérését teszi kötelezővé. Legalacsonyabb a korhatár Máltán, ahol az 1952 előtt születtek esetében a férfiakra 61 év a nőkre, pedig 60 éves korhatár vonatkozik. A korhatár emelése azonban itt is elengedhetetlennek bizonyult, így az 1961 után születettekre már egységesen a 65 év fog vonatkozni. Viszonylag korai nyugdíjazásra számíthatnak azok a nők, akik Csehországban mennek nyugdíjba, mert gyerekszámtól függően 56 éves és 8 hónapos korukban, vagy 59 éves és 8 hónapos korukban már jogosultak lehetnek nyugellátásra. Ez a preferencia is, mint minden országban fokozatosan csökken, mert ez lehetőség már csak 62 és 65 éves korukban fogja megilletni a nőket a jövőben. A megkívánt minimum szolgálati/biztosítási idő a teljes nyugdíjhoz ebben a csoportban általában 15 év. Kiemelkedően magas a biztosítási idő minimuma Csehországban, ahol 26 év (vagy 65 éves életkorban legalább 16 év). A szükséges biztosítási idő évente azonban 1 évvel nő, amíg el nem éri a 35 évet, vagy a 20 évet, ha a nyugdíjat igénylő életkora több mint öt évvel meghaladja a férfiakra érvényes nyugdíjkorhatárt. Viszonylag magas minimumot írnak elő a lengyel jogszabályok is,



mert ahhoz, hogy a nyugdíjminimumot elérő ellátásban részesüljön az ellátást igénylő, férfiak esetében 25, nők esetében pedig 20 év minimális biztosítási időt kell igazolniuk. Románia is differenciáltan szabályoz, mert a teljes nyugdíjhoz a román jogszabályok szerint is szükséges férfiak esetében 32 év 6 hónap, nők esetén pedig 27 év 6 hónap minimum szolgálati idő. Legalacsonyabb az elvárt minimális szolgálati idő a már említett Cipruson, illetve ebben a csoportban még hasonlóan alacsony biztosítási minimumot követel Lettországban is, ahol 10 évet kell igazolni az ellátást kérelmezőnek.

A fent bemutatott korhatárok és szükséges minimum biztosítási idők a teljes öregségi nyugdíj esetében érvényesek, de a tagállamok többségében léteznek korai nyugdíjazásra vonatkozó szabályok is, amely azt jelenti, hogy a korhatár betöltését megelőzően bizonyos esetekben lehetőséget adnak a nyugdíjba vonulásra a tagállami nyugdíjrendszerek. A tagállamoknál megfigyelhető, hogy egyre inkább próbálják ezeket a kedvezményes nyugdíjazási szabályokat megszüntetni és az általános szabályok szerint nyugdíjazni a biztosítási időt szerzett személyeket, tehát megfigyelhető az a tendencia, hogy bizonyos átmeneti szabályokat követően e rendszerek teljesen el fognak tűnni. Ilyen tagállam például Bulgária, ahol 2010. év végét határozták meg, ameddig volt lehetőség a korai nyugdíjazásra, illetve Lettország, ahol 2011. 12. 30-ig. Lengyelországban is kísérletet tettek a korbetöltés előtti nyugdíjazás szabályainak megszüntetésére, de bizonyos preferált csoportokat nem sikerült az általános szabályok alá bevonni. A korhatár betöltése előtt 5 évvel nyugdíjba lehet vonulni Romániában, 3 évvel Észtországban, Csehországban, és 2 évvel a korhatár betöltése előtt szigorú feltételekkel Szlovákiában. Litvániában lehet a legkorábban nyugdíj ellátást igényelni, mert ott a nők akár 55 évesen a férfiak 57,5 évesen 30 év biztosítási idő megszerzésével és 12 hónap munkanélküliség esetén jogosultak lehetnek nyugellátásra. Máltán és Cipruson már nincsenek ilyen kedvezmények, mert előbbinél a 61 évet be kell tölteni, és rendelkezni kell minimum 40 év szolgálati idővel, míg utóbbinál a 63. évet is be kell tölteni.

*Nyugdíjjogosultságok a „régi" tagállamokban és az EGT tagállamaiban valamint Svájcban*

A fent bemutatott „új" tagállami rendszerekhez képest az EU-hoz régebben csatlakozott, illetve az alapító tagállamok rendszere szigorúbb szabályok mentén kezeli a nyugdíjakat. Az öregségi nyugdíjkorhatár általában magasabb és egyre kevesebb tagállamban tesz különbséget a nők és férfiak között. 65 év egységesen Belgiumban, Dániában, Finnországban, Hollandiában, Írországban, Luxemburgban, Németországban, Portugáliában, Spanyolországban és Svédországban. Ausztriában, az Egyesült Királyságban és Görögországban fokozatosan a nőknél is a 65 év lesz az irányadó korhatár. A legmagasabb korhatárt a

norvég és izlandi jogszabályok írják elő, mert ezekben az országokban egységesen 67 évesen vonulhatnak nyugdíjba a nők és a férfiak. Dániában ugyan a jelenlegi nyugdíjkorhatár 65 év, de a 2006-ban kezdődött „*Welfare Reform*"-nak köszönhetően 67 évre emelkedik a korhatár a 2024-2027-ig terjedő időszakban évenként fél évvel emelve a legkorábbi nyugdíjba vonulás lehetőségét. Franciaországban egyelőre maradt a 60 éves nyugdíjkorhatár egységesen, de a kiegészítő rendszerekben ez a korhatár 65 évre emelkedett.

A szolgálati/biztosítási idők tekintetében a régi tagállamok rendszerei változatos képet mutatnak, de általánosságban megfigyelhető, hogy kevesebb szolgálati idő is elegendő már egy nyugdíjszolgáltatáshoz, mint például Magyarországon, ahol a minimum 15 év szolgálati időt kell szerezni egy résznyugdíj megállapításához is. Az északi államokban a szolgálati vagy biztosítási idő helyett helybennlakási időt követelnek meg a jogszabályok. Dániában például a helyben lakáshoz kötött nyugdíjrésznél 3 éves helybennlakást kell igazolni méghozzá 15-65 éves életkor között (nem állampolgárok esetében 10 év, ebből 5 év közvetlenül a nyugdíjazás előtt). A már fent is említett 2006-os reform következtében a helybennlakási időszakok is növekedni fognak és minimumként már 40 évet kell igazolni a teljes nyugdíjhoz. Finnországban, Izlandon, Norvégiában és Svédországban, tehát az összes északi államban is nagyon hasonló feltételek kellenek a nemzeti nyugdíjhoz. Ezek az un. nemzeti, vagy alapnyugdíjhoz szükséges feltételek, de a teljes nyugdíjhoz általában ezekben az országokban is hosszabb időszakokat kell igazolni.

A teljes nyugdíjra való jogosultsághoz a többi tagállamban is általában hosszabb időszakok igazolása szükséges, amely megközelíti a 40 évet, mely viszonylag soknak mondható a magyar 20 éves szolgálati idő követelményhez képest. Ilyen hosszú szolgálati időt követel meg pl. Ausztria (45 év), Belgium (45 év), Franciaország (40,5 év) vagy éppen Olaszország (40 év). A résznyugdíjakhoz viszont már egy minimális biztosítási idő szerzése után is jogosult lehet az, aki az öregségi nyugdíjkorhatárt betölti. Ilyen például Svájc vagy Liechtenstein ahol már egy éves biztosítási idő után is jár ellátás, illetve Németország, ahol 5 év biztosítási időt kell megszerezni. Egyedül Hollandiában nincs minimum szolgálati idő követelmény, a többi tagállamban átlagosan, a miénkhez hasonlóan, 15 év biztosítási időt kell igazolni, hogy valamilyen nyugellátásra jogosultságot szerezzen a korbetöltött személy. Dániában az Egyesült Királyságban, Hollandiában, Írországban sem férfiak, sem nők esetében nincs elehetőség arra, hogy az előírt korhatár betöltését megelőzően sor kerüljön a nyugdíjazásra.

JOÓ IMRE*

# Élelmiszerlánc felelősségének magánjogi aspektusai

## Az élelmiszer-biztonság jelentőségéről

Az emberi szükségletek egymásra épülő, hierarchikus rendszerében az élelmiszer az egyik legalapvetőbb, így szinte az összes többi előfeltételt megelőző fiziológiai igények közé tartozik. Nem véletlen, hogy valamennyi társadalmi modell egyik legfontosabb feladatának tartja a felelős élelmiszerellátást. Erre tekintettel az élelmiszer-biztonság kiemelt jelentőséggel bír az Európai Unió teljes piacán is, amely garantálja azt, hogy a belső piacra nem kerülhet olyan élelmiszer, amely a fogyasztók egészségére ártalmasak lehetnek vagy egyéb módon kárt okozhatnak.

Az élelmiszerláncban az élelmiszer-biztonság a termelés, előállítás, tárolás valamint a forgalomba hozatal folyamataiban annak biztosítása, hogy az élelmiszer nem veszélyezteti a fogyasztó egészségét. Az élelmiszer-biztonsági szabályok megszegése jellemzően mikrobiológiai veszélyeknek (kórokozó és toxintermelő mikroorganizmusok, penészgombák által termelt mikrotoxinok), vegyi szennyeződések (növényvédő szermaradékok, állattatásban alkalmazott vegyületek), biológiai eredetű anyagok (biogén aminok, szennyezőanyagok), kártevők anyagcseretermékei (élelmiszerekben élő kártevők, környezetünkben élő kártevők) hatásainak, technológiai veszélyeknek, esetleg ionizáló energiának teszik ki az élelmiszerlánc végén álló fogyasztókat. A legsúlyosabb kár, amely az előállított termékek elfogyasztása által érhet minket az valakinek a halála, testi sérülése vagy egészségkárosodása folytán bekövetkezett, elsősorban nem vagyoni kár.[1]

Maguk az előforduló megbetegedések egyébként tipikus jellemzőik alapján csoportosíthatóak. Az élelmiszer-fertőzés minden olyan heveny egészségkárosodás, amelyet élő kórokozóval szennyezett élelmiszer fogyasztása okozott. Élelmiszer-mérgezésről pedig minden olyan olyan heveny egészségkárosodás esetén beszélünk, amelyet élelmiszer elfogyasztását követően az abban lévő szerves vagy szervetlen méreganyag okozott. Emellett általánosságban

* Debreceni Egyetem Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola – Témavezető: Dr. Szikora Veronika egyetemi docens

[1] JOÓ Imre - MORVAI Gábor, *Mindennapi élelmiszer-biztonság*, Center Print Nyomda, Debrecen, 2010, 17.

beszélhetünk élelmiszer-fertőzési, élelmiszer-mérgezési eseményről, amely tulajdonképpen egy vagy több személyt érintő, azonos élelmiszerek közvetítésével létrejövő megbetegedések összessége. A tapasztalható szimptómák időtartamát tekintve pedig beszélhetünk hirtelen fellépő (akut) és hosszan elhúzódó (krónikus) megbetegedésekről.[2]

Mint látható, mind a megbetegedést okozó tényezők, mind a tipizálható megbetegedések köre széles spektrumon határozható meg, éppen ezért kiemelkedően fontos annak a megítélése, hogy az élelmiszerlánc működése körében pontosan kit és milyen felelősség terhel az említettek bekövetkeztéért.

## Reaktív szemlélettől a proaktív láncszemléletig

A rendszerváltást megelőzően a termelés alacsony volumene, a viszonylag homogén termékkínálat mellett a fogyasztók számára az élelmiszerpiacot jellemzően az élelmiszer-biztonság széleskörű érvényesülése jellemezte, amely az állam beavatkozásának eredője volt. Éppen erre tekintettel a polgári jog sem volt hosszú ideig felkészülve a termékfelelősség szabályainak alkalmazására.

A rendszerváltás előtt számos esetben a joggyakorlat a termékfelelősséget a hibás teljesítés gyártóval szemben fennálló sajátos jogkövetkezményeként értelmezte. Kialakult a bírói gyakorlat, hogy jogszabály tiltó rendelkezése hiányában nincs akadálya annak, hogy a vevő, fogyasztó közvetlenül a gyártóval, termelővel szemben érvényesítsen igényt. Ezt az igényt éppen a termék hibája létesíthette. A szerződésszegésen alapuló és a szerződésen kívüli felelősség tartalmában, az igényérvényesítés módjában, bizonyításában eltérések voltak, és a jogosult dönthette el, hogy a követelését mire kívánja alapítani. A kétféle helytállás között pedig végső soron a különbség csupán az volt, hogy a jogosult általában a szerződésszegésen alapuló igényt érvényesítette, mert ez számára egyszerűbb bizonyítási terhet jelent. A Legfelsőbb Bíróság következtetése szerint ugyanakkor mindez azonban nem jelentette azt, hogy a jogosult a hibás termeket előállító gyártóművel szemben igényt nem érvényesíthet.[3]

A rendszerváltást követően hazánkban reaktív típusú, szemlén és mintavételezésen alapuló hatósági ellenőrzések, gyártmánylapok hatósági jóváhagyása, import termékek esetén pedig OÉTI engedélyezés biztosította az élelmiszertermékek megfelelő biztonságát. Magyarország részvétele a nemzetközi gazdasági integrációban, az áruforgalom biztonsága, a fogyasztók érdekeinek

[2] KASZA Gyula, *Kockázatkommunikáció az élelmiszerbiztonság területén (Doktori értekezés)*, Corvinus Egyetem, Budapest, 2010, 34.
[3] BH 1986.512.



védelme, valamint a termékek korszerűsítésének fokozása és minőségük javításának követelménye tette szükségessé, hogy a modern termelési feltételek mellett a gyártót a hibás terméke által okozott kárért az általánosnál szigorúbb felelősség terhelje. A termékfelelősségről szóló 1993. évi X. törvény elfogadása legitimálta a kártérítési jogban, hogy a gyártó a szerződéses láncolattól függetlenül perelhetővé vált. A szigorú felelősség keretében pedig a gyártó viszonylag szűk körben, vétkességtől függetlenül meghatározott esetekben mentesülhet a felelősség alól.[4] Ezáltal tulajdonképpen a fogyasztó és a forgalmazó közötti kontraktuális, illetve a fogyasztó és a gyártó közötti deliktuális felelősség éles elhatárolása lett irányadó.

A közvetlen gyártói felelősség körének kiterjesztésére a „kergemarhakór" válság utóhatásaként került sor közösségi szinten, mivel a tagállamok jogának a 85/374/EGK irányelv által elért harmonizációjának foka a megállapított eltérések miatt nem volt teljes, különösen az irányelv hatálya miatt, amelyből a feldolgozatlan mezőgazdasági termékek ki voltak zárva. Természetesen ez nem jelentette azt, hogy ha egy elsődleges mezőgazdasági termék például a gazda gondatlansága miatt tartalmazott egészségre káros anyagokat, ezért már e termék előállítója felelősséggel ne tartozott volna, csak éppen nem a termékfelelősségi szabályok alapján felelt.[5] Minden esetre az 1999/34/EK irányelv kiterjesztette a 85/374/EGK irányelv a feldolgozatlan mezőgazdasági termékekre is (mint például hús, gabona, gyümölcs és zöldség), kiküszöbölve ezzel az eltérő védelmi szintből eredő problémákat. A szabályozás a hazai jogrendszerben is követte a változást.

Az Európai Unióhoz történt csatlakozását követően került át csak a hangsúly hazánkban a reaktív szemléletről a proaktív módszerek alkalmazására, amely mellett megszűnt például a kötelező OÉTI engedélyezés és a gyártmánylapok bemutatása csak kifejezetten az ellenőrzésekhez kapcsolható. A következő jelentős fázist az élelmiszerekre vonatkozó szabályozás fejlesztése körében a nyomonkövethetőség elvének érvényre juttatásához kapcsolható, amely elvezetett az élelmiszer-előállítás és a forgalmazás láncszemléletének kialakulásához. Az élelmiszerlánc lényege, hogy a biztonság feltételeinek való megfelelés legszigorúbb követelményei a terméket teljes életciklusán keresztül végig kísérik, a termőföldtől, illetve az állattartótól, egészen a fogyasztó „asztaláig". Ennek a garanciája, hogy az élelmiszer-előállítás folyamatának nyomon követhetősége és – a szükséges esetekben – az élelmiszer forgalomból történő

[4] MENYHÁRD Attila, *A Legfelsőbb Bíróság elvi határozata a termékfelelősségről. Döntés a termék gyártóját terhelő felelősség és a külön jogszabályon alapuló [állami] helytállási kötelezettség viszonyáról*, JeMa (2010/1), 21.
[5] SURÁNYI Miklós, *A termékfelelősség alapjai*, Építésügyi Tájékoztatási Központ Kft., Budapest, 1994, http://mek.oszk.hu/01400/01447/01447.htm (2011. 05. 29-i letöltés)

visszahívhatósága érdekében az élelmiszerlánc valamennyi szereplőjének nyomon követhetőségi eljárást kell létrehoznia.

## A felelősség egyes konkrét kérdései

Az élelmiszerlánc szabályozás célja, hogy segítsen növelni a fogyasztóvédelem szintjét, és hogy helyreállítsa a fogyasztók bizalmát az élelmiszerek biztonsága terén, azáltal, hogy a gyártók és importőrök, forgalmazóknak szigorúan meg kell felelnie az érvényes szabványoknak és biztonsági intézkedéseknek, valamint a tájékoztatási kötelezettség teljesítésének.

A hibás termékek kezelése körében alkalmazott metódus első lépése minden esetben a kockázatot jelentő tényező visszakövetése a forrásáig, majd a termékfelelősségre vonatkozó szabályok alapján a gyártó felelősség kérdéseinek vizsgálata. A második lépés lehet a termékek visszahívása (mind a forgalmazók közötti, mind a fogyasztói szerződéseket érintően), amely elvezet minket a felelősség lánc kontraktuális felelősségi elemeihez.[6]

A termékfelelősség körében egy termék akkor tekinthető hibásnak, ha nem nyújtja azt a biztonságot, amely általában elvárható, figyelemmel különösen a termék rendeltetésére, ésszerűen várható használatára, a termékkel kapcsolatos tájékoztatásra, a termék forgalomba hozatalának időpontjára, a tudomány és a technika állására. Az élelmiszer biztonságosságáért és minőségéért elsődlegesen az élelmiszer előállítója, nem hazai előállítású élelmiszer esetében pedig az első magyarországi forgalomba hozó a fogyaszthatósági, illetve a minőségmegőrzési időtartam lejártáig felelős. A felelősség e körben a fogyasztó irányába a gyártó részéről deliktuális jellegű. Amennyiben a gyártó nem állapítható meg, úgy az olyan forgalmazót tekinthető a termék hibájáért felelős gyártónak, aki nem nevezte meg azt a forgalmazót, akitől a terméket beszerezte. A hibás termék forgalmazója a gyártó, illetve a forgalmazói láncolatban előtte álló forgalmazó megnevezésével mentesül a termékfelelősség alól.[7] Fontos azonban megjegyezni azt, hogy önmagában azonban ebből még nem következik a forgalmazó kártérítési felelősségének fennállta a felperessel szemben minden további vizsgálat nélkül megállapítható.[8]

A bizonyítékok mérlegelése körében annak bizonyítása, hogy a fogyasztó valamely terméket a forgalmazónál vásárolt és a megjelölt gyártó állította ellő a

[6] NAÁR Zoltán – BIACS Péter Ákos, *Nyomon követés – élelmiszer-biztonság – versenyképesség*, Fogyasztóvédelmi Szemle, 2011. március, http://www.fvszemle.hu/2011_marcius/gazd_fogy/naomon_kovetes/ (2011. 05. 29-i letöltés).
[7] BH 2000.350.
[8] BH 2006.288.



Pp. 164. § (1) bekezdése értelmében a felperest terheli. Ezt meghaladóan az élelmiszer eredetű megbetegedés oki összefüggése is külön bizonyítás tárgyát kell képezze, amely jellemzően a fogyasztott élelmiszerrel laboratóriumi vagy epidemiológiai alapon bizonyítható. Laboratóriumi alapon igazolt az összefüggés egyébként, ha a megbetegedésért felelős kórokozó vagy mérgező anyag a gyanús élelmiszerből a megbetegedés előidézésére alkalmas mennyiségben kimutatható és a betegek tünetei, a lappangási idő és a vizsgálati eredmények is megfelelnek a kimutatott kóroki tényezőnek. Epidemiológiailag bizonyított az összefüggés, ha valamennyi beteg fogyasztott a gyanús élelmiszerből, a tünetek hasonlóak, a gyanús élelmiszer fogyasztása, valamint a tünetek jelentkezése közötti lappangási idő közel azonos, és a betegek között más olyan közös tényező nincs, amely az adott megbetegedés terjesztésében szerepet játszhat. Az élelmiszer eredetű megbetegedés kialakulásáért felelős élelmiszer-előállító, illetve -forgalmazó köteles az esemény kivizsgálásával összefüggő valamennyi hatósági vizsgálat és intézkedés költségeit megtéríteni. A bizonyítás sikertelenségének következményét a fogyasztó köteles viselni és a bizonyítás során el nem oszlatható kételyeket is az ő terhére kell értékelni. A kártérítési igény a termékfelelősség körében jellemzően kiterjed a nem vagyoni károk megtérítése iránti igényekre is. A Ptk. 355. § (1) bekezdése szerinti nem vagyoni kártérítés intézménye arra szolgál ugyanis, hogy a károsultaknál a személyiségi jogi sérelem következtében bekövetkezett hátrányt, életminőségükben beállt negatív irányú változást másnemű előny, pénz nyújtásával kísérelje meg kompenzálni. A nem vagyoni kártérítés összegének meghatározása tehát sosem egzakt módon, hanem mindig bírói mérlegeléssel – az eset összes körülményeinek figyelembevételével – történhet. Ennek során pedig figyelembe kell venni a károsultat ért nem vagyoni sérelem jellegére, súlyosságára, arra, hogy a károkozó magatartás folytán hogyan változtak a károsult életkörülményei.

Az Európai Bíróság több döntésében is nyomatékosította, hogy a termékfelelősségre vonatkozó szabályok maximum harmonizáltak, így ettől kedvezőbb rendelkezések alkalmazását a tagállamok sem biztosíthatják. Érdekes kérdés, hogy a fogyasztó számára a termékfelelősségi szabályok alkalmazásánál a fogyasztó számára előnyösebb megoldás is elképzelhető-e. A hazai bíróságok tipikus termékfelelősségi tényállások esetén is megfelelően indokolható döntéseket tudtak hozni a Ptk. szabályainak alkalmazásával, sőt egyes esetekben például a veszélyes üzemi felelősségre vonatkozó szabályok alkalmazása a fogyasztó számára kedvezőbb eredményt hozhat a termékfelelősségi szabályok alkalmazásánál, tekintettel a gyártónak biztosított mentesülései lehetőségre (természetesen a Ptk. általános kártérítési felelősségi alakzatának felróhatóság hiányának bizonyítását lehetővé tevő szabályaihoz képest így is kedvezőbb a termékfelelősségi szabályozás a fogyasztók számára). Az eljáró bíróságok egy

része egyébként a Tftv. 12. §-ra tekintettel a problémák áthidalására – habár megjegyzendő, hogy ez az EuB gyakorlatának ellent mond – a Ptk. szerződésszegéssel és szerződésen kívül okozott károkért való felelősség szabályait kiegészítve értelmezendő és ennek tükrében a jogalap megválasztásának lehetősége továbbra is a felperes fogyasztót illeti meg. Mindezek tükrében ugyanakkor a termékfelelősségi szabályok létjogosultsága komoly kritikának vethető alá és a jövőben az alkalmazott szabályok külön felülvizsgálat tárgyát kell, hogy képezzék.[9]

A termékkel kapcsolatos tájékoztatás a termékhiba megállapításánál bár figyelembevételre kerül a termékfelelősség körében a hazai szabályozás szerint is, ugyanakkor az Egyesült Államok jogában ismert elégtelen figyelemfelhívás és tájékoztatás,[10] mint termékhiba meghatározás a hazai jogban önmagában nem értelmezhető. A felelősség e körben, mint a fogyasztó által megvásárolt élelmiszer-termékekre vonatkozó speciális tájékoztatási kötelezettség teljesítésének kérdései, elsődlegesen a kontraktuális felelősség körében értékelhetőek. Az élelmiszer ugyanis csak akkor hozható forgalomba, ha jelölése magyar nyelven, közérthetően, egyértelműen, jól olvashatóan tartalmazza a kötelező élelmiszer-jelölési előírásoknak megfelelő tájékoztatásokat. E tájékoztatási kötelezettség megszegése, vagy nem megfelelő teljesítése a szerződésszegés körében is értékelhető magatartás, mind a gyártó, mind a forgalmazó részéről. Egyes tényállások esetében pedig a szerződés érvényességének kérdései is felvetődhetnek a kártérítési igények megítélése mellett, így tipikusan a fogyasztót megtévesztő tájékoztatás esetében. Az élelmiszer-jelölés és az alkalmazott jelölési módszer, továbbá az élelmiszerek megjelenítése ugyanis (formája vagy alakja, csomagolása, bemutatásának módja, kellékei) nem tévesztheti meg a végső fogyasztót az élelmiszer tulajdonságai – így különösen az élelmiszer természete, azonossága, jellemzői, összetétele, mennyisége, eltarthatósága, származási helye vagy eredete, illetve előállítási vagy termelési módja – tekintetében, azáltal, hogy az élelmiszernek olyan hatást vagy tulajdonságot tulajdonít, amelyekkel az valójában nem rendelkezik, vagy annak állításával vagy olyan benyomás keltésével, hogy az élelmiszer különleges tulajdonsággal rendelkezik, ha ugyanezekkel a tulajdonságokkal minden más hasonló élelmiszer is rendelkezik.

[9] MENYHÁRD, *i.m.*, 22-24.

[10] FÉZER Tamás – JOÓ Imre, *Termékbiztonság, termékfelelősség, szolgáltatások nyújtásának különös követelményei = Magyar Fogyasztóvédelmi magánjog – európai kitekintéssel*, szerk. SZIKORA Veronika, Center Print Nyomda, Debrecen, 2010, 228. és 235.



## Az élelmiszer-felelősségbiztosítás és a termék-visszahívási biztosítás

Joggal felvetődő kérdés, hogy a rendkívül összetett kötelezettségeket támasztó jogszabályi rendelkezések és a szigorú felelősség mellett a gyártónak és az élelmiszer-láncban forgalmazó vállalkozásoknak milyen lehetőségei maradhatnak a felelősséggel járó jelentősebb volumenű ráfordítások kompenzálására.

A felelősség terheinek enyhítésére szolgáló intézmény lehet a Egyesült Államokban már külön felelősségbiztosítási formaként is ismert élelmiszer-felelősségbiztosítási szerződés konstrukciójának alkalmazása. A szerződés célja, hogy a kárt okozó vállalkozás számára fedezetet biztosítson az élelmiszer okozta megbetegedések miatti fogyasztói igények teljesítésére. A biztosítási konstrukció hátránya, hogy a biztosítási díj meghatározása roppant nehéz, így többnyire komplex tényezők figyelembevétele szükséges. Többnyire e tényezők között szerepelnek az alkalmazott minőség-ellenőrzési technológiák, az előállított termékek mennyisége, típusa és az érintett piaci szegmens alapvető jellemzői és a kártörténeti minősítés.[11]

A termékfelelősség-biztosítás hazánkban sem ismeretlen fogalom. A biztosítás fedezetet nyújt – a szerződésben megállapított mértékben és feltételek szerint mindazon kártérítési követelésekre, amelyeket a biztosított által gyártott hibás termék által okozott személysérüléses károk és dologi károk miatt a biztosítottal szemben támasztanak. Egyes biztosítási alkuszok kínálatában pedig megjelenik a termék-visszahívási biztosítás is, amelynek célja tipikusan a visszahívási, újrapótlási, szaktanácsadói költségek fedezése a biztosítási szerződésben meghatározott káresemények bekövetkezte esetére (így az estleges kontraktuális felelősség terheit enyhítve).

[11] HOLLAND, Rob, *Food Product Liability Insurance*, Center for Profitable Agriculture, CPA Info #128, 2007. január.

KAZUSKA MELINDA*

# A szülői felügyelet tartalma alkotmányjogi szempontból

## Bevezető

A gyermek alanya az alapjogoknak, de alapjogi jogképessége nem jelenti azt, hogy valamennyi alapjogát maga gyakorolhatja. A gyermek az alapjogokat – mindenki máshoz hasonlóan – csak azokkal a feltételekkel gyakorolhatja, amelyeket az egyes jogterületek előírnak. Ennek hiányában eseti döntés tárgyát képezi az, hogy milyen alapjogokat, milyen terjedelemben gyakorolhat a gyermek maga, mely jogokat ki gyakorolja a nevében és érdekében, illetve milyen alapjogok gyakorlásából zárható ki. A joggyakorlás korlátozásának indoka: a joggyakorlás következményeit átfogó döntési képesség hiánya, korlátozott megléte.

Amennyiben a gyermek joggyakorlása korlátozásra kerül, a legtipikusabb esetben a szülők azok, akik a nevében és érdekében gyakorolják az alapjogokat. Mindez a gyermek és a szülő közötti legtermészetesebb kapcsolatból ered, abból, hogy a szülő tudja a legjobban felmérni a gyermeke helyzetét és szükségleteit. Ez képezi az alapját annak, hogy a jogalkotó alapesetben a szülőt ruházza fel a gyermek helyetti joggyakorlásra. A szülők e joga, illetve kötelezettsége pedig a szülői felügyelet jogintézményében jelenik meg, amely az Alkotmány 67. § (1) bekezdéséből vezethető le. Az említett szakasz a szülőknek a gyermekkel kapcsolatos kötelezettségeit határozza meg, mely magában foglalja a gyermek védelmét és a róla való gondoskodást. Közelebbről pedig a gyermek megfelelő testi, szellemi, erkölcsi fejlődésének biztosítását. Az Alkotmánybíróság szerint „mindaz a szülői felügyeletet jelenti, ami e kötelezettségek teljesítését szolgálja. A szülői felügyelet ezért elsősorban kötelesség, s csak ebből az alkotmányos alapkötelességből folyik a szülő felügyeleti jogosultsága."[1] Ezen belül, a szülői felügyelet tartalmát – a szülők pontos jogait és kötelességeit – alkotmányos keretek között a Csjt. szabályai határozzák meg. A szülői felügyelet a kiskorú gyermek (1) gondozásának, nevelésének, (2) vagyona kezelésének, valamint (3) törvényes képviseletének jogát és kötelességét, (4) továbbá a gyámnevezésnek és a gyámságból való kizárásnak a jogát foglalja

* Miskolci Egyetem Deák Ferenc Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola – Témavezetők: Prof. Dr. Bragyova András egyetemi tanár, Prof. Dr. Paulovics Anita egyetemi tanár

[1] 995/B/1990. AB határozat; ABH 1993, 515, 528.

magában.[2] Tanulmányomban e részjogosítványok elemzésére, bemutatására szeretnék törekedni főként az alkotmánybíróság gyakorlatának tükrében.

## A gyermek nevelése és gondozása

A szülői felügyelet első részjogosítványa a gyermek gondozása, nevelése, amely a szülők legalapvetőbb és egyben a legtermészetesebb kötelezettsége, mely magában foglalja a gyermek természetbeni ellátását, gondozását, a vele való foglalkozást, törődést, iskoláztatást, képzést stb. A nevelés-gondozás körébe tartozó kötelezettségekről kimerítő felsorolást nem lehet adni, mivel számos, jogi normával nem szabályozható összetevőből áll. E tevékenység eredménye lesz a gyermek helyes irányú testi, értelmi és erkölcsi fejlődése.

A gyermek nevelésének, gondozásának helyszíne elsődlegesen a szülői ház. A szülők ugyanis saját háztartásukban kötelesek gondoskodni a kiskorú gyermek állandó lakásáról. Mindez a házassági kötelektől függetlenül, általánosságban a szülők kötelezettsége. Ennek indoka, hogy *„a család alkotmányos védelme nemcsak a házasságon alapuló családra, hanem a szociológiai értelembe vett családi életre is vonatkozik."*[3] A gyermek lakhatásához szorosan kapcsolódó kérdés a gyermek lakáshasználati joga, amely tipikus esetben a szülők házasságának felbontása során kerül előtérbe. A bíróság ugyanis a kiskorú gyermek lakáshasználatára figyelemmel eltérhet a házastársaknak a lakáshasználatra vonatkozó megállapodásuktól.[4] Ezt a rendelkezést egyes indítványozók az Alkotmánynak a tulajdonjog védelmét és kizárólagosságát garantáló 13. § (1) bekezdésében írt alapjogi rendelkezésével ellentétesnek találták és az Alkotmánybírósághoz fordultak.[5] Az Alkotmánybíróság ugyanakkor kimondta, hogy a kiskorú gyermek lakáshasználati joga a tulajdonos birtoklási, használati jogosultságát megelőzi. Mindez szükséges ahhoz, hogy a gyermek megfelelő testi, szellemi és erkölcsi fejlődését biztosító alkotmányos védelem és gondoskodás megvalósuljon. A gyermek megfelelő fejlődéséhez elengedhetetlen lakáskörülményeinek rendezettsége. Ennek megfelelően alkotmányos az a szabályozás, miszerint a vagyoni jogokat megelőzően, szükség esetén azok korlátozásával biztosítja a jogalkotó a kiskorú gyermek alkotmányos védelmét a volt házastársak vagyoni viszonyainak rendezése során.[6] Az Alkotmánybíróság egy másik határozatában

[2] Csjt. 71. § (2) bek.
[3] 1097/B/1993. AB határozat; ABH 1996, 456, 466.
[4] Csjt. 31/A. § (2) bek.
[5] 2299/B/1991. AB határozat; ABH 1992, 570, 571.
[6] 2299/B/1991. AB határozat; ABH 1992, 570, 572.



azt is megállapította, hogy ezek a szabályok ugyanúgy vonatkoznak a házasságban született kiskorú gyermekre, mint a házasságon kívül születettre.[7]

A lakhatás biztosításával kapcsolatban azonban nemcsak a szülőnek van kötelezettsége, hanem a gyermeknek is. A gyermek köteles a szülők otthonában vagy az általuk kijelölt más helyen tartózkodni, ami által ugyanakkor korlátozva van – a megfelelő fejlődésének biztosítása érdekében – a mozgásszabadsághoz és a tartózkodási hely szabad megválasztásához való joga. A Csjt. ugyanakkor figyelembe veszi, hogy egy bizonyos életkort elért – jelen esetben a 16. életévét betöltött – gyermek már rendelkezhet olyan belátási képességgel, hogy érdekeit megfelelően felmérje és indokolt esetben a szülői házat elhagyja akár szülei akaratának ellenére is. Mindehhez a gyámhatóság engedélye szükséges,[8] mely csak akkor adható meg, ha a szülői ház elhagyása fontos okból történik, és az a gyermek érdekében áll. Ilyen fontos ok lehet például a tanulmányok folytatása, befejezése, munkavállalási lehetőségek, de akár a megromlott szülő-gyermek viszony is.[9] A teljesség kedvéért kell megemlíteni, hogy a Csjt. e körben szabályozza a gyermek végleges külföldre távozását.

A gondozási-nevelési kötelezettség Csjt.-ben meghatározott következő tartalmi eleme a gyermek taníttatásának, megfelelő életpályára állításának kötelezettsége, amelyről a szülői felügyeletet gyakorló szülőknek és a gyermeknek közösen kell dönteniük.

A gyermek nevelése, gondozása kapcsán kiemelkedő kérdés a külön élő szülő tartásdíj-fizetési kötelezettsége. A szülők külön élése esetén a szülői felügyeletet csak az egyik szülő gyakorolja (kivéve, ha a felek közös szülői felügyeletben állapodtak meg, és azt a bíróság jóváhagyta), általában ez a szülő biztosítja a gyermek közvetlen fizikai ellátást, míg a másik szülő a gondozás és nevelés kötelezettségét általában tartásdíj megfizetésével, kapcsolattartással és a gyermek sorsát érintő lényeges kérdésekben való döntés jogának és kötelezettségének gyakorlásával teljesíti. Az Alkotmánybíróság is megerősítette ezt, amikor az 576/D/2000. AB határozatában kimondta, hogy *„a gyermekétől külön élő szülő a gyermeke megélhetéséhez szükséges tartás teljesítéséhez gyermektartásdíj fizetésével járul hozzá,"*[10] így teljesítve alkotmányos kötelezettségét, amely az Alkotmány 67. § (1) bekezdéséből ered. A tartásdíj-fizetés teljesítése a gyermek létfontosságú érdekét és az Alkotmányban védett alapvető jogának megvalósulását szolgálja.[11] A tartásdíjjal kapcsolatban számos indítvány érkezett az Alkot-

[7] 1097/B/1993. AB határozat; ABH 1996, 456, 467.
[8] Csjt. 77. § (2) bek.
[9] KATONÁNÉ PETHŐ Erika – HERCZOG Mária, *A gyermekvédelem nagy kézikönyve*, Complex, Budapest, 2011, 132.
[10] 576/D/2000. AB határozat; ABH 2006, 1314, 1316.
[11] 20/1994. (IV. 16.) AB határozat; ABH 1994, 106, 109.

mánybírósághoz, amelyekben a tartásdíjjal kapcsolatos szabályozást több szempontból is alkotmányellenesnek vélték az indítványozók. Az egyik indítvány azt kifogásolta, hogy a különélő tartásra kötelezett csak pénzbeli tartást nyújthat, szemben a gyermekkel maradó szülővel, aki elsősorban természetbeni tartásra kötelezett. Mindez pedig hátrányos megkülönböztetést valósít meg a szülők között. Az Alkotmánybíróság ugyanakkor nem értett egyet az indítványban foglaltakkal. A testület egyrészt kimondta, hogy az a tény, hogy a tartás kötelezettségének teljesítése a különélőre hátrányosabb, a felbomlott család következménye, és mint ilyen, felek által teremtett körülmény, nem valósíthat meg hátrányos megkülönböztetést.[12] Másrészt kimondta, hogy a pénzbeli teljesítés jobban biztosítja a gyermek számára a liquid, gyors és behajtható anyagi alapot a természetbeni tartáshoz képest.[13] A másik probléma, amely több esetben is felmerült az indítványok[14] között, a gyermektartásdíj végrehajtásával kapcsolatos. Több szempontból – például sérti az emberi méltóságot, a jó hírnévhez való jogot, a bíróság előtti jogegyenlőség elvét – sérelmezték a közvetlen bírósági letiltás intézményét a gyermektartásdíj vonatkozásában. Az Alkotmánybíróság ugyanakkor egyik indokot sem tartotta megalapozottnak. *„Alkotmányjogi szempontból a tartásdíj igény nem hasonlítható más polgári jogi igényekhez, hanem kiemelt védelmet kell, hogy élvezzen. A tartásdíj igény keletkezése, tartalma, bíróság előtti érvényesítése, teljesítése és végrehajtása szabályai mások, mint az egyéb polgári jogi igények hasonló szabályai. Az, hogy ez a kiemelt védelem miben nyilvánul meg a tételes jogban, a jogalkotóra tartozó kérdés és számos eszköz szabadon választható."*[15] Mindez annak másként történő megfogalmazása, hogy a tartásra vonatkozó törvényes rendelkezések mindaddig alkotmányosak, amíg a tartásra kötelezettek, elsősorban a szülők jogai a gyermek érdekében nyernek korlátozást, helyesebben az alkotmányos kötelezettségük biztosítását szolgálják.[16]

## A gyermek vagyonának kezelése

A szülői felügyelet második tartalmi eleme a gyermek vagyonának kezelése. Ez a jogosultság főszabály szerint a szülőket közösen illeti meg. Külön élő szülők esetén a vagyonkezelői jog azt a szülőt illeti meg, akinél a gyermeket elhe-

[12] 995/B/1990. AB határozat; ABH 1993, 515, 525.
[13] 995/B/1990. AB határozat; ABH 1993, 515, 525.
[14] Vö. 995/B/1990. AB határozat; ABH 1993, 515. 20/1994. (IV. 16.) AB határozat; ABH 1994, 106. 576/D/2000. AB határozat; ABH 2006, 1314. 972/B/2000. AB határozat; ABH 2007, 1307.
[15] 576/D/2000. AB határozat; ABH 2006, 1314, 1316.
[16] 995/B/1990. AB határozat; ABH 1993, 515, 525.



lyezték. A vagyonkezelés joga és kötelezettsége nem szükségképpen jár együtt a szülői felügyelet gyakorlásával. Egyrészt mód van arra, hogy a különélő szülőt is feljogosítsa a bíróság a gyermek vagyonának kezelésére.[17] Másrészt, közös szülői felügyelet esetén is lehetőség van arra, hogy csak az egyik szülő gyakorolja e jogot. A vagyonkezelői jog ilyen jellegű korlátozásának egyetlen indoka a gyermek érdekeinek biztosítása, vagyonának védelme. Valójában ez az indok húzódik meg az egész szabályozásban, a gyermek tulajdonjoggal való rendelkezésének korlátozása mögött. A jogalkotó a szülői vagyonkezelés jogintézményével kívánja megvédeni a gyermek tulajdonát a gyermek felelőtlen döntéseitől.

A szülők vagyonkezelési joga egyéb esetekben sem korlátlan. Egyrészt nem kezelhetik azt a vagyont, amely a törvény szerint ki van véve a vagyonkezelésük alól, másrészt azt sem, melyre nézve a vagyonkezelői jogosultságukat a bíróság illetve a gyámhatóság megvonta. Törvény által kivett vagyon (1) a 14. életévét betöltött gyermek munkájával szerzett keresménye, valamint (2) az a vagyon, melyet a gyermek azzal a kikötéssel kapott, hogy azt a szülei nem kezelhetik.[18] A szülők a gyermek vagyonát többnyire szabadon kezelik, biztosítékadási és számadási kötelezettség nélkül. Egyetlen követelmény, hogy ugyanazzal a gondossággal kötelesek eljárni, mint saját ügyeikben.[19] Vagyonkezelésüknek azonban vannak bizonyos törvényi korlátai, melyek a gyermek vagyonának elherdálását igyekeznek megakadályozni. Az első, hogy a szülők a gyermek pénzét, értéktárgyait, melyeket a mindennapi felhasználásra nem kell készen tartani, kötelesek gyámhatósági fenntartásos betétben vagy letétben elhelyezni. A második ilyen korlátozás, hogy a gyermek vagyonát érintő bizonyos szülői nyilatkozatok érvényességéhez a gyámhatóság jóváhagyása szükséges. Mivel nem célom a Csjt. szabályainak teljes ismertetése, ezért csak egy olyan példát szeretnék kiemelni, amellyel az Alkotmánybíróság is foglalkozott: a gyermek ingatlan vagy ingatlan tulajdoni hányadának elidegenítéséhez a gyámhatóság jóváhagyása szükséges, melyet akkor ad meg, ha a vételárat a szülők banknál fenntartásos betétben elhelyeztek. Mindezek hiánya az ingatlan-nyilvántartásba történő bejegyzés akadályát képezik. Az indítványozók álláspontja az volt, hogy ez a szabály megakadályozza a vevő tulajdonszerzését, így ellentétes az Alkotmány tulajdonjog védelmét kimondó rendelkezésével.[20] Az Alkotmánybíróság azonban a kifogásolt rendelkezések egyikét sem tartotta alkotmányellenesnek, mivel azok a kiskorúak érdekeit védik. A

[17] Csjt. 72/B. § (3) bek.
[18] Csjt. 80. §
[19] Csjt. 82. §
[20] 177/B/1998. AB határozat; ABH 2001, 1229, 1229.

védelem egyik ilyen módja a gyámhatóság részéről történő ellenőrzés, amely jelen esetben előzetes jellegű, annak megakadályozása érdekében, hogy a kiskorúakat ne érje vagyoni hátrány. Az ellenőrző, engedélyező tevékenység *„járhat olyan következménnyel, hogy a kiskorú vagy gondnokság alá helyezett személlyel nehézkesebb, hosszabb ideig tart a szerződések megkötése. Azt azonban nem jelenti, hogy a szerződő partner alkotmányjogi értelemben vett tulajdonjogát sérelem éri."*[21]

Összegzésként elmondható, hogy a szülő vagyonkezelői joga korlátozása csak azokra a nagyobb értéktárgyakra vonatkozik, amelyek készen tartása a vagyonkezelés általános szabályai alapján indokolatlan és szükségtelen. *„A fokozott mértékű oltalom kifejezetten garanciális értékű és jelentőségű, mert az önálló ügyleti képességgel nem rendelkező kiskorú gyermek vagyoni jogainak a megóvását célozza."*[22]

## A törvényes képviselet joga és kötelezettsége

A harmadik részjogosítvány a törvényes képviselet, amely a gyermek teljes körű képviseletét jelenti mind személyi, mind vagyoni ügyei tekintetében. Minderre a gyermek jogainak megóvásához és biztosításához van szükség, ugyanis a gyermek koránál fogva nem képes, vagy csak korlátozott mértékben képes saját érdekeit képviselni, ügyeit intézni. Akárcsak magát a szülői felügyeletet, az annak tartalmi elemét képező törvényes képviseleti jogot is csak a gyermek érdekeinek megfelelően lehet gyakorolni, biztosítva az ítélőképessége birtokában lévő gyermek meghallgatását és véleményének figyelembevételét. A gyermek akkor tekinthető az ítélőképessége birtokában lévőnek, ha koránál és helyzeténél fogva képes önállóan és befolyásmentesen kialakítani véleményét, a döntések lényegét megérti, a várható következményeket belátja.[23] A gyermek véleményének kikérésével kapcsolatban emelte ki az Alkotmánybíróság, hogy a gyermek értelmi képességei a növekvő életkorral párhuzamosan fejlődnek, egyre szélesebben bontakozik ki döntési képességük. Ezért egyre több kérdésben lesznek jogosultak a szülői tájékoztatásra, majd egyre gyakrabban igényelhetnek érdemi beleszólást saját életük alakításába.[24] Mindehhez igazodnak a Ptk. cselekvőképességre vonatkozó szabályai, amikor a bizonyos életkort betöltött gyermek számára lehetővé teszik, hogy önállóan, törvényes képviselő nélkül is érvényesen tegyen jognyilatkozatot. Mindez a szülő törvényes képviseleti jogának egyik korlátját jelenti.

[21] 177/B/1998. AB határozat; ABH 2001, 1229, 1233.
[22] 995/B/1990. AB határozat; ABH 1993, 515, 530.
[23] KATONÁNÉ - HERCZOG, *i.m.*, 127.
[24] 39/2007. (VI. 20.) AB határozat; ABH 2007, 464, 481, 482.



A szülők törvényes képviseleti joga tekintetében a jogszabályok további, konkrét korlátozásokat is megfogalmaznak. Ezek a következőképpen foglalhatók össze: (1) bizonyos jognyilatkozatok képviseletet nem tűrnek, így azokat a gyermek önállóan megteheti; (2) jogszabályban meghatározott ügyletek esetén nem elegendő a szülők nyilatkozata, annak érvényességéhez a gyámhatóság jóváhagyása is szükséges; (3) vannak olyan ügyletek, melyeknek a kiskorú nevében való megkötését a törvény kizárja; (4) nem járhat el a szülő azon vagyontárgyak tekintetében, melyet vagyonkezelése alól kivettek; (5) egyes esetekben a szülő érdekeltségénél fogva kizárt, hogy a gyermek képviseletében eljárjon; (6) a gyámhivatal a szülőtől a képviseletet konkrét ügyekre nézve elvonhatja.[25] Egy konkrét esetet kiemelve, nevezetesen a szülő törvényes képviseletének összeférhetetlenség miatti korlátozásának vizsgálata során mondta ki az Alkotmánybíróság, hogy a Csjt. éppen a *„gyermek jogainak érvényesülése érdekében tartalmaz olyan összeférhetetlenségi szabályt, mely kizárja a szülő képviseleti jogát olyan ügyekben, amelyekben a gyermekkel szemben ellenérdekű félként szerepel, vagy éppen a gyermek jogállására vonatkozik."*[26] Mindez azonban nem jelenti azt, hogy a gyermek védelem nélkül marad. Ilyen esetben eseti gondnok kirendelésére kerül sor, mely, mint a gyermek jogainak védelmét szolgáló intézmény megfelel az alkotmányos elvárásoknak és rendelkezéseknek.[27]

## A gyámnevezés joga

A teljesség kedvéért meg kell említeni a negyedik részjogosítványt is, a gyámnevezésnek és a gyámságból való kizárásnak a jogát. A gyámság a szülői felügyeletet helyettesítő jogintézmény, amely a gyermek személyes és vagyoni érdekeinek védelmét szolgálja. Ha a szülők nem élnek, vagy nem alkalmasak a gyermek nevelésére, gondozására, a gyám lesz az, aki biztosítja a kiskorú gondviselését, képviseletét, vagyonkezelését.[28] A gyám jogai és kötelezettségei közel azonosak a szülői felügyelet tartalmával, ugyanakkor működéséről rendszeresen köteles beszámolni, így tevékenységében gyakorlatilag korlátozottabb. Jelen tanulmány keretei között terjedelmi korlátok miatt nincs lehetőségem arra, hogy a gyám tevékenységével részletesebben foglalkozzak, és összehasonlítsam azt a szülő jogaival és kötelezettségeivel, ezért a kérdés részletezését mellőzöm.

[25] KATONÁNÉ - HERCZOG, *i.m.*, 130.
[26] 305/B/1994 AB határozat; ABH 2000, 575, 580.
[27] 305/B/1994 AB határozat; ABH 2000, 575, 579.
[28] FILÓ Erika, *Gyámrendelés = A családjog kézikönyve 2007. II. kötet*, szerk. KŐRÖS András, HVG-ORAC, Budapest, 2007, 803.

## Összegzés

A gyermek joggyakorlása korlátozásának elsődleges indoka magából a gyermeki létből fakad, abból, hogy életkoránál fogva nem képes megismerni és értékelni sem a választható lehetőségeket, sem a választása következményeit saját személyiségére illetve későbbi életére nézve. Így alapesetben a szülő lesz az, aki a gyermek helyett gyakorolja jogait, mindez pedig a szülői felügyelet részjogosítványaiban ölt testet. A szülő ugyanakkor felügyeleti jogával nem élhet korlátlanul, hiszen a szülői felügyelet minden egyes tartalmi eleme tekintetében általános követelmény, hogy azt a kiskorú gyermek érdekeinek megfelelően kell gyakorolni. Mindemellett számos egyéb korlátokat is megfogalmaznak a jogszabályok, elsősorban a Csjt. Ezekben az esetekben a szülő érdekének, jogainak a korlátozására kerül sor, amit számos alkalommal véltek alkotmányellenesnek a szülők. Az Alkotmánybíróság azonban kimondta, hogy a szülő jogainak ilyen jellegű korlátozása csak a gyermek érdekében történhet, és előnyös megkülönböztetést valósít meg a gyermek számára a szülővel szemben. A gyermek érdekében történő korlátozást pedig a gyermek „mindenek felett álló érdeke" követeli meg. *„Ez a pozitív diszkrimináció jelenti a speciális helyzetben lévő gyermek esélyeinek garanciáit ahhoz, hogy életben maradjon, felnőtté válhasson, maga legyen képes emberi, polgári és politikai jogai tényleges gyakorlására."*[29]

Zárógondolatként elmondható, hogy mind a gyermek jogainak gyakorlása, mind a szülő felügyeleti jogainak korlátozása addig alkotmányos, amíg egyetlen cél érdekében történik: a gyermek megóvása érdekében.

[29] 995/B/1990. AB határozat; ABH 1993, 515, 529.

KEREKES VIKTÓRIA*

# Partnerbántalmazás az azonos nemű női párok optikájából

Jelen cikk tekintetében a kidolgozott téma megnevezésével, a témaválasztás indokolásával a legcélszerűbb a bevezető gondolatok megkezdése. Úgy gondolom ez a momentum elengedhetetlen a majdan hallott kérdések és témakörök könnyebb elhelyezése tekintetében is. Kezdő gondolataim tehát ennek jegyében íródnak. A munka központi témájának – az azonos nemű női párok kapcsolatában felmerülő erőszak kérdésének – hátterét inkább külföldi művekre, kutatási eredményekre és tapasztalatokra alapoztam, hazánkban ugyanis – ami a téma szakirodalmát illeti – a kriminológiai paletta még elég szegényes. A cikk elején igyekszem röviden átvilágítani az azonos nemű párkapcsolattal kapcsolatos alapproblémákat, melyen belül vázlatosan ismertetem a terminológiai megközelítésekkel kapcsolatos aggályaimat is, a helyes büntetőjogi értékelés terminológiai akadályai mellett pedig, ezt követően vázlatosan bemutatom a nők családon/párkapcsolaton belüli erőszakos viselkedésének lehetséges kiváltó faktorait.

## Problémaorientáció

Az azonos nemű párok párkapcsolatában felmerülő erőszak témájának kérdéskörе meglátásom szerint külön figyelmet érdemelne, egészen egyszerűen azért, mert ez esetben is párkapcsolati (lazább, vagy szorosabb) keretek élő emberek jogtalan szenvedéséről, mint büntetőjogi értékelést igénylő fenoménről van szó, melyre különösen a(z) – azonos nemű párok közötti – bejegyzett élettársi kapcsolat jogi akceptálására tekintettel több figyelmet kellene fordítania a mindenkori jogalkotónak. Hazánkban tulajdonképpen nem létezik olyan speciális, és átfogó társadalmi szervezet, mely az azonos nemű kapcsolatokra fókuszálva, az azokban fellépő erőszakot, mint párkapcsolati erőszakot kezelné. A helyzet problematikája abban áll, hogy emiatt sem a büntetőhatalmi, sem pedig viktimizációs keretek között nem kerül megfelelően kezelésre a jelenség. Elég pusztán a feminista szemléletet megfigyelni, melyben a bántalmazott fél jófor-

* Miskolci Egyetem Deák Ferenc Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola – Témavezető: Csemáné Dr. Váradi Erika egyetemi docens

mán csak a női nem tagjai közül kerülhet ki,[1] s ez a felállás is csak a heteroszexuális párkapcsolatokra érvényes. Ennek megfelelően sem áldozatkezelés, sem pedig az elkövetők körének felelősségre vonása nem, vagy legalábbis nem következetesen történik meg, fennáll továbbá az áldozat folyamatos reviktimizációjának veszélye is. A szükséges támogatás, illetőleg védelem tehát esetenként teljesen elmarad. A női párok esetében pedig számolni kell azzal a társadalmi beidegződéssel, s annak esetenként majdhogynem tabuvá merevedett formájával is, mely a nőket főként egyfajta anyai, lágy, gondoskodó jellemvonásokkal ruházza fel, mely kereteken belül az elkövetői minőség sokszor a társadalmi látótéren kívül marad, továbbá az okán, hogy az „általános női kriminalitás" főként a házi tűzhely köré szerveződik, további nehézségeket okoz.[2]

## A helyes büntetőjogi értékelés terminológiai akadályai

Ez a kérdéskör tulajdonképpen ugyanazt a problematikát veti fel, a világ bármely jogrendszerét tekintsük is át. A családon belüli erőszak terminológiája igen nagy diverzitást mutat az egyes államok tekintetében, egy tényben azonban minden reguláció egyforma, meglátásom szerint hiányos. Az azonos nemű párkapcsolatban fellépő erőszakot, mint létező társadalmi jelenséget maga a használatos szakszókincs ignorálja.

A német ajkú területeken az úgynevezett *„häusliche Gewalt"* a leggyakrabban alkalmazott fogalmi megoldás,[3] mely kizárólag a férfi irányából a nő felé történő fizikai, pszichikai, és szexuális erőszakban merül ki. Hazánkban a német megoldáshoz képest számtalan megoldás született a problémakör lefedésére és – feltételezem a kezelhetőség megkönnyítését célozva – a terminológia szintjén történő megragadására, ezek diverzitását azonban csakis a cselekvési körök sokszínűsége adja.[4] Mindezek alapján a „mainstream diskurzus" tehát (akarva, akaratlanul) mintegy megtagadja az azonos nemű párok közötti erőszak ekként való kezelését, mely e társadalmi kisebbségi csoportok problémáinak hanyagolását eredményezi. A helyes fogalmi keretek kialakítása úgy gondolom tehát több szempontból is kívánatos lenne. Egyrészt a megfelelő intervenció és kezelés teljesebb megvalósulása volna elérhetőbb, másfelől pedig meglátásom

[1] TAMÁSI Erzsébet, *Bűnös áldozatok*, Duna Palota Kiadó, Budapest, 2005, 7.

[2] TRUBE-BECKER, Elisabeth, *Frauen als Mörder: Allgemeine Verhältnisse zur Tatzeit*, Wilhelm Godmann Verlag, München, 1974, 31.

[3] http://www.taeterinnen.org/en/00.html, (2011. 05. 30-i letöltés).

[4] Míg egyes definíciók a kényszerítést és cselekvéskorlátozást is e körbe sorolják, mások esetében még az egzisztenciális hátrányok okozása is besorolható ebbe a kategóriába.



szerint több bántalmazott venné igénybe az állami büntetőhatalmi védelmet abban az esetben, ha a párkapcsolaton belül megjelenő erőszakos interakciók köre – akár a heteroszexuális párkapcsolat esetében megalkotott családon belüli erőszak mintájára – önmagában nem könnyű, vagy súlyos testi sértésként, hanem az azonos nemű kapcsolatokban elkövetett erőszakos cselekményként kerülne szankcionálásra.

## A nők párkapcsolaton, családon belüli erőszakos megnyilvánulásainak lehetséges okai

Úgy gondolom, szerves részét képezi a témának a női nem családon belüli agresszív viselkedéséhez vezető rizikófaktorok kérdésköre, e következő részben ez okán foglalkozom ezzel a vetülettel. Ebben a tekintetben egy helyen reflektálok saját – nem reprezentatív – mintán végzett kutatásom egyik részeredményére is.

A családon belüli erőszaknak sem az elkövetői, sem pedig áldozatai nem rendelkeznek speciális pszichológiai profillal, azaz senki nem tudja megmondani azonos családon belül miért agresszív és bántalmazó ez egyik családtag és miért nem ilyen a másik. A kutatások azonban egyértelműen utalnak arra, hogy léteznek bizonyos kockázati és ellenállási faktorok, melyek a családi erőszak összetett körét kétségtelenül befolyásolják. Vázlatos áttekintésüket ehelyütt tartom kívánatosnak.

### Életkor

Inkább a gyermekbántalmazás esetén kap kiemeltebb, fontosabb szerepet, de nem elhanyagolható a partnerbántalmazás tekintetében sem. Azoknál a fiatal nőknél, akik korábban maguk is áldozatok lehettek, nagyobb valószínűséggel fog megjelenni a családon belüli erőszak ördöge, mégpedig elkövetői minőségben mind a hetero-, mind pedig a homoszexuális párok esetében. Az életkorból eredő emocionális éretlenség, a párkapcsolat túl korai kialakítása okozta stabilitás hiánya és rendezetlenség súlyos szociális problémákhoz vezethet, mely láncreakció-szerűen növeli az agresszivitásra való hajlamot, ezzel együtt pedig a konfliktusok kialakulásának valószínűségét. Magában a globális női kriminalitásban is kiemelt szerepet kap az életkor kérdésköre.

## Frusztráló problémahelyzetek helytelen kezelése és alacsony szociális kontroll

Minden ember életében egyaránt bekövetkeznek nehezebb periódusok, mindenkit érnek személyes katasztrófák. Ebben valamennyien ugyanolyanok vagyunk. A különbség az emberekben és – témám szempontjából fontosabb, hogy a – „gender-szinten" gyökerezik, mégpedig a problémamegoldás síkján. A nők hajlamosabbak arra, hogy bennük tehetetlen düh gyűljön fel – általában partnerükkel szemben –, melyre a legtöbben elfojtással reagálnak, ami ugyancsak egy agressziósor bekövetkezéséhez vezet. A szülői modellek hiánya, hibája vagy elégtelensége is közrejátszik az élet tengerén felmerülő viharok kezelésére való képtelenségben. A német szakirodalom ezt a jelenséghalmazt „diskrepant-reaktive *Nahraumkriminalitätnek*[5] hívja, mely alatt az észlelt élethelyzetre való, az egészségestől deviáló reakciót ért.[6]

## Alkohol és drogok szerepe

Köztudott, sőt közhely szintű a megállapítás, mely szerint a családon belüli alkoholizmus gyakran együtt jár a bántalmazással és elhanyagolással. Az alkoholizmus önmagában is éppen olyan súlyos következményeket okozhat, mint a partnerbántalmazás vagy a gyermek elhanyagolása. Partnerkapcsolatra reflektálva az alkohol- és drogfogyasztás negatív emocionalitást eredményez nemcsak a férfiak, de a nők esetében is, s ezt csak tetézi az, hogy az alkohol és drogok a női szervezetre sokkal drasztikusabb hatással bírnak, és nagyobb arányban is válnak a nők ivókká, kábítószer-fogyasztókká. A gyermeknevelés esetében az anyai drogabúzus pedig kiemelt kockázati tényező a gyermek életének későbbi kisiklásában.

Tóth Herta fogvatartottak között 2005-ben végzett kutatásában a megkérdezett nők alkoholfogyasztására a bűncselekmény elkövetése kapcsán kérdeztek rá, mely olyan eredménnyel szolgált, hogy közülük a vizsgált 50 főből 13-an alkoholisták voltak, illetve további hárman rajtuk kívül a bűncselekmény

[5] FUNKEN, Christiane, *Frauen-Frauen-Kriminelle: Beiträge zur sozialwissenschaftlichen Forschung*, Westdeutscher Verlag, 1989, 234.

[6] „*Reaktionshandlung auf diskrepant wahrgenommene Lebenszustände*" Uo.



idején is ittasak voltak.[7] Az alkoholizáló női elkövetők száma tehát igen magas, 46% körül mozog.[8]

Érdekes eredményeket mutat egy szülői alkoholizmus és családon belüli erőszak összefüggéseit kutató európai tanulmány is.[9] A családon belül megjelenő erőszak esetében az anyák csaknem mindegyike alkohol, illetve pszichiátriai problémával küzdött.

Rendkívül fontosnak tartom a gyerekkorban látott családi mintákat, melyek esetében is kimutatható a családon belüli erőszakkal való összefüggés mind a drogok, mind a alkohol tekintetében. Saját kutatásomban, melyet a Heves Megyei Büntetés-végrehatási Intézet női elítéltjeinek 38 fős – nem reprezentatív – mintáján végeztem, többek közt az alkohol és drogok kérdéskörére is kitértem. A vizsgálat kérdőíves kutatást foglalt magában, melyből az derült ki, hogy a bűnelkövető nők felnőttkori alkohol és drog fogyasztása mellett megtapasztalták családjukban is e szerek romboló hatását. A vizsgált mintában a megkérdezettek megközelítőleg 25 %-a számolt be alkohol problémáról, de megjelent 16 és 16 %-ban a drog, illetőleg egyéb tudatmódosító szer használata is.

## Intra-familiáris hatások[10]

A tartós és megbízható emberi kapcsolatok, a házasság, együttélés, védő hatással vannak az egyénre, ugyanis minden pszichés diszturbancia, deviancia ellen rendelkeznek olyan erőforrásokkal, kompenzatórikus eszközökkel, gyógyhatásokkal, amelyek az egyén számára fontos segítséget ad(hat)nak.

Az erőszakos cselekmények elkövetése miértjeinek tárgyalásán belül neuralgikus pontot képeznek a bántalmazó nő gyerekkori családjában uralkodó bántalmazásos miliő következtében előállott családtagok közötti erőszakos interakciók.

Az agresszió intergenerációs átvitele a bántalmazás egyik legerősebb rizikófaktora. A gyermekkori tapasztalatok fontosságáról a kutatások többsége

[7] RÉDAI Dorottya – SÁFRÁNY Réka – TÓTH Herta, *Családon belüli erőszak és bűnelkövetés. A családon belüli erőszak jelenségének kutatása a női és férfi fogvatartottak körében: Kutatási összefoglaló*, Magyar-országi Női Alapítvány, 2005, 26.

[8] VIRÁG György, *Családon belüli erőszak*, Belügyi Szemle (2005/9), 16.

[9] KLEIN, M. az Északrajna-Vesztfáliai Alkalmazott Tudományok Katolikus Egyetemének (Németország, Köln) professzora által vezetett projektről szóló „*Alkoholproblémák által érintett családokban élő gyerekek és fiatalok tapasztalatai erőszakról, balesetekről és sérülésekről.*"című jelentés, 29.

[10] KONOPKA írta le elsőként 1966-ban e rizikófaktor jelentőségét = *The Adolescent girl in conflict*, Prentice Hall, 1966.

megállapítja, hogy a bántalmazó nők között lényegesen magasabb a gyermekkorban abúzusnak kitettek száma, mint a nem agresszív nők esetében.

A korábban hivatkozott, 2005-ös, fogvatartottak körében végzett kutatás kimutatta, hogy a gyerekkori abúzus mértéke jelentős volt, a nők 58 %-át érte gyerekkorában családon belüli erőszak, illetve más családtag bántalmazásával együtt a nők 68 %-ának volt része benne. Az elkövetők elsősorban a szülők, nevelő- és mostohaszülők, kisebb részt testvérek voltak.

A családi helyzet azonban nem kizárólag a korábbi családi környezetre reflektálva értelmezhető, hanem a meglévő családban felmerülő gondok is átértelmeződhetnek kriminogén tényezőkké. A nőkre hagyományosan hárított reprodukciós funkciókból adódó terhek is okai lehetnek a magasabb női elkövetői aránynak. Amennyiben pedig a gyermeknevelést nehéz társadalmi körülmények közt kell folytatnia egy egyedülálló, elvált, esetleg özvegy anyának, a stresszes szituációban az elhanyagolás e helyzetre adott potenciális válaszok egyike lehet.[11]

## Az iskolázottság

Az iskolai végzettség tekintetében szintén számos tanulmányt vehetünk alapul vizsgálódásunk során. Itt is ambivalenciával találkozhatunk az eredményeket és következtetéseket illetően. Fehér Lenke és Parti Katalin kutatásából például kiderül, hogy az agresszív viselkedés szülte deliktumok végett börtönbüntetésüket töltő nők alacsony iskolázottságú és jövedelmű családokban nőttek fel és éltek a bűncselekményük elkövetése előtt,[12] ezzel szemben viszont bizonyos kutatások azt látszanak alátámasztani, hogy az alacsony iskolázottság nem kiemelt rizikófaktora a nők által elkövetett családi erőszaknak. Az OKRI-ban végzett kutatás azt mutatta ki, hogy a családon belüli erőszak női elkövetőinek végzettsége magasabb, mint heteroszexuális kapcsolatokban a férfiaké.

További neuralgikus pontját képezi a témának e cselekmények magas fokú látenciája, mely úgy a külön, mint az azonos neműek közötti kapcsolatban jelentkező erőszakos interakciók létének felszínre bukását akadályozza. Ennek két oka lehetséges. Egyfelől a homoszexuális kapcsolat fennállásának ténye, és az ezzel járó fokozottabb társadalmi stigmatizáció elkerülésének vágya, mely végső soron be nem jelentéshez és a segítségkérés hanyagolásához vezet, másfelől pedig maga a női minőség. Pollak szerint a nők nem követnek el kevesebb bűncselekményt a férfiaknál, ezek túlnyomó hányadát azonban nem fedezik fel,

[11] BRÖCKLING, Elsbeth, *Frauenkriminalität*, Thieme Verlag, Stuttgart, 1980, 113.
[12] Fehér és Parti kutatása.



látenciában marad.[13] Ennek magyarázatára a maga által fémjelzett ún. „maszkírozott kriminalitás" tételét említi. Elképzelési szerint magában a női karakter természetében gyökerezik a csalásra és titkolásra hangolt minőség, mely megalapozza a kriminális viselkedést. Ez a kora által már régen meghaladott, – és nyilvánvalóan a korrekt empirikus alapokat mellőző – szemléletmód a mai tudományos gondolkodásban már nem rendelkezik tárgyi súllyal. A látencia okát jó néhányan abban látták, és látják napjainkban is, hogy a kultúránkban a század eleje óta privilegizáltság érvényesül a nőkkel szemben a büntetőeljárás minden szakaszában.

A legéletképesebb magyarázat erre a jelenségre az, hogy a női szerep önmagában lehetőséget ad bizonyos bűncselekmények rejtett elkövetésére. Ez az a pont, ahol a globális női kriminalitás látenciájának jelentősége a családon belül elkövetett erőszakos cselekmények kapcsán még kiemeltebb szerephez jut. Ezt Bauer azzal magyarázza,[14] hogy a nő érdeklődését alapvetően gyerekei és a családja képezik. Ebbe tárgykörbe tartoznak az otthon,[15] főleg a gyermeknevelés kapcsán véghezvitt cselekmények, anélkül, hogy a szóban forgó nő patológiás személyiségjegyekkel rendelkezne.

Amikor a családban nők által elkövetett erőszakról esik szó – ha szó esik – szinte kivétel nélkül a gyermekek és – korlátozottan ugyan – de a férfiak képezik bántalmazotti minőségben a tudományos diskurzus tárgyát. Ez a hagyományos családszemlélet és felállás esetén meg is állja a helyét, ám ahogyan a korábbiakban említésre került, egy a jog által kielégítően még nem rendezett terepen, az egynemű párok esetében nem bír relevanciával. Az egynemű női kapcsolatok kérdéskörére fókuszálva tanulságos eredményeket hoztak a kutatások. [16]

Az e téren megnyilvánuló női erőszak mennyisége a heteroszexuális kapcsolatokban fellelhetőével teljesen megegyezik. A női homoszexuális párok esetében is a nők 20 és 30 %-a tett feljelentést családon belüli – intim partner elleni – erőszak miatt. Ezen erőszak következményei és megélése tekintetében sem mutatkozik semmilyen különbség a heteroszexuális párok kapcsolatában fellépő erőszak női áldozatainál leírtakhoz képest.

[13] LEDER, Hans Klaus, *Frauen und Mädchenkriminalität*, Kriminalistik Verlag, Heidelberg, 1978, 82.
[14] BAUER, Fritz, *Das Verbrechen und die Gesellschaft*, Ernst Reinhardt Verlag, München-Basel, 1957, 180.
[15] CREMER, Carl Gustav, *Untersuchungen zur Kriminalitat der Frau. Versuch eier Phänomenologie und einer Diskussion der wichtigsten aetoligischen Ansätze. Dissertation zur Erlangung der Doktorwürde an der Hohen Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität zu Köln*, Kriminalwissenschaftliche Abhandlungen, Köln, 1974, 160.
[16] Ohms 2008-as, Donovan, Hester, Holmes és McCarry 2006-os kutatásai.

Egy 800 homoszexuálist, mint mintát alapul vevő kutatásban a nők 41%-a panaszkodott erőszakra a kapcsolatában.[17] Azok a nők, akiknek egynemű kapcsolataiban történik visszaélés, az intim erőszak egyik formáját tapasztalják meg, a szexuális erőszak viszont egyértelműen ritkábban fordul elő.[18] Az erőszakos cselekménysorok szereposztása tekintetében Marie 1984-ben megállapította, hogy a leszbikus kapcsolatokban az aktív fél az, aki emocionálisan bántalmaz, a passzív pedig, aki a bántalmazást eltűrni kénytelen.[19]

Az itt megjelenő erőszak tekintetében ugyanazon kifejtésre is került rizikófaktorokkal számolhatunk, mint a heteroszexuális kapcsolatok esetén, különbség kizárólag az erőszak címzettjének nemében van, amely – ha a probléma emberi jogi alapjaiból indulunk ki – teljességgel érdektelen a bántalmazott fél védelemre való joga tekintetében. Adott két ember és egy kapcsolat. Adott az erőszak ténye és adott egy jogalkotó, akinek kötelessége bizonyos jogvédelmi mechanizmusok kiépítésén keresztül állampolgárai jogainak védelme. Innentől úgy hiszem, nem kérdéses a büntetőjogi védelem megalapozottsága, különösen olyan alapon nem, hogy a bántalmazó és bántalmazott fél között lejátszódó erőszakos interakciók az emberi partnerkapcsolatok melyik típusában zajlottak le.

[17] Holmes és McCarry 2006.

[18] KAVEMANN, Barbara, *Gewalt in Paarbeziehungen = Täterinnen*, hrsg. ELZ, Jutta, Eigenverlag Kriminologische Zentralstelle, 2009, 110.

[19] GEMÜNDEN, Jürgen, *Gewalt gegen Männer in heterosexuellen Intimpartnerschaften*, Tectum Verlag, 1996, 9.

KOPASZ GÁBOR*

# A jogcímhez kötöttség korlátai a kizárólagos illetékességgel rendelkező bíróság előtt

*„A magánjog létezése az ítéletig bizonytalan."*

## Bevezetés

A tanulmányom alcíme Plósz Sándortól származik, aki az 1911. évi I. törvénykönyv megalkotójaként fogalmazta meg ezt a gondolatot. Ez a gondolat nemcsak az első mintaértékű polgári perrendtartási kódexünket hatotta át, hanem az azt követő novelláris változtatásokon keresztül, a mai napig érezteti hatását eljárásjogi kódexünkben és alapot szolgáltat egy klasszikus jogtudományi vita számára, ami a jogcímhez kötöttség és a kereseti kérelemhez kötöttség köré szerveződik, mely problémakör tovább bonyolódik a kizárólagos illetékességgel rendelkező bíróság eljárásában. Ez a klasszikus jogtudományi vita a kutatási területemen, vagyis a csőd- és felszámolási eljárás területén is megjelenik, és olyan problémákat vet fel, melyek szerteágaznak a polgári eljárásjog szabályrendszerében.

Bár tudományosan nem igazolt, de a gyakorlati életben köztudott, hogy az elsőfokon eljáró bíróság a hozzá jogvitával forduló felek ügyében első lépésként azt vizsgálja meg, hogy hogyan tudna az ügytől megszabadulni és azt áttenni egy másik fórum elé. Amennyiben ezzel a lehetőséggel az adott bírói fórum élni nem tud, akkor megállapítja illetékességét és az ügyben eljár. A bíróság illetékességének megállapítása során lényegében két dolgot vizsgál. Mindenekelőtt azt, hogy az adott ügyre van-e kizárólagos illetékességgel rendelkező bíróság. Ha erre a kérdésre nemleges válasz születik, akkor az eljáró elsőfokú fórum azt vizsgálja, hogy az adott ügyre hatáskörrel rendelkezik-e. Amennyiben a bíróság az illetékességét és hatáskörét is megállapítja a hozzá érkezett keresetlevelet kézbesíti és tárgyalást tűz.

Az általam felvetett probléma ott adódik, amikor a bíróság kizárólagos illetékessége alapján jár el. Ez az eset ugyanis komoly problémákat vethet fel az igényérvényesítés teljessége és a bírói pervezetés kötöttsége vonatkozásában, különösen abban az esetben, ha a bíróság kizárólagos illetékessége *ex lege* áll

* Miskolci Egyetem Deák Ferenc Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola – Témavezető: Dr. Wopera Zsuzsa egyetemi docens

fenn. A következőkben arra a problémára kívánok rávilágítani, hogy egy ilyen esetben a bíróság eljárása mennyiben kötött, és hogy mi is az, ami keretek közé szorítja az eljáró fórumot, valamint, hogy az eljáró bíróság hogyan járhat el helyesen, valamint hogyan válhat a kizárólagosan eljáró bíróság tárgyalóterme a bírói önkény színhelyévé.

## A jogcímhez kötöttség kérdése a csőd- és felszámolási eljárás keretében

A kutatási területemen vizsgálva a problémát, megállapítható, hogy a csőd- és felszámolási eljárás keretében akkor merül fel a kérdés, amikor a felszámolás alá került szervezetnek folyamatban lévő perei vannak, vagy maga az eljáró felszámoló kerül abba a helyzetbe, hogy a hitelezői igények minél nagyobb mértékű kielégítése céljából perbe kell bocsátkoznia a felszámolás alatt lévő gazdasági társaság nevében. A felszámolási eljárás során a felszámolónak valamennyi követelést be kell hajtania – vagy legalábbis meg kell próbálnia behajtani – mielőtt elkészíti a vagyonfelosztási javaslatát. A felszámolónak a rendelkezésre álló iratokból el kell tudnia dönteni, hogy melyik igényét, melyik bíróság előtt fogja érvényesíteni. Ebben az esetben fordulhat elő, hogy a felszámoló olyan bíróság előtt kénytelen perbe bocsátkozni, melynek kizárólagos illetékességét törvény írja elő. Példának okáért abban az esetben kerülhet ilyen helyzetbe a felszámolóbiztos, ha a felszámolás alatt álló gazdasági társaságnak szabadalombitorlás miatt kell pereskednie. Ebben az esetben a találmányok szabadalmi oltalmáról szóló 1995. évi XXXIII. törvény 104. §-a szerint, a Fővárosi Bíróságnak kizárólagos az illetékessége. Kizárólagosan illetékes bíróság elé kényszerülhet a felszámolóbiztos abban az esetben is, ha a jogérvényesítés során a csőd- és felszámolási eljárásról szóló 1991. évi XLIX. törvény 40. §-a szerinti megtámadási perek szabályai szerint érvényesít olyan igényt, melyet csak kizárólagosan illetékes bíróság előtt tehet meg. Ez utóbbi jellemzően fedezetelvonó szerződések esetén fordul elő, amikor – példánknál maradva – szabadalomra vonatkozó jog kijátszása történt a felszámolási vagyonból, a felszámolási eljárás megindulását megelőzően. A Legfelsőbb Bíróság azt az értelmezést fogadja el, amely szerint a Cstv. 40. §-ban szabályozott fedezetelvonó szerződés érvényes, de az adós gazdálkodó szervezet hitelezőivel szemben viszonylagosan hatálytalan.[1] Vagyis a törvény a felszámoló feladatává teszi, ezen szerződések megtámadását a hitelezők érdekében.

[1] JUHÁSZ László, *A magyar fizetésképtelenségi jog kézikönyve*, Novotni, Miskolc, 2008, 320.



## Az illetékesség rendszere

Az illetékesség az ügyeknek az azonos hatáskörű bíróságok közötti megoszlását jelenti, azt, hogy az adott perben a hatáskörrel rendelkező bíróságok közül melyik jár el, vagyis a horizontális munkamegosztást.[2]

Az illetékességi okokat két csoportra oszthatjuk. Az első csoportba tartoznak az általános illetékességi okok amit a Pp. 29. § (1) bekezdése szabályoz kiegészítve azt kisegítő illetékességi szabályokkal az általános illetékesség körén belül. Ezek a szabályok alapozzák meg a bíróságok illetékességét minden olyan ügyben, amelyre más bíróság kizárólagos illetékességgel nem rendelkezik. Általános illetékességi okok a teljeség igénye nélkül: az alperes lakóhelye, székhelye, tartózkodási helye, utolsó belföldi lakóhelye, a felperes lakóhelye, székhelye, tartózkodási helye. A másik nagy csoport a különös illetékességi okok, melyek meghatározzák, hogy adott jogviszonyból eredő jogviták esetén melyik bíróság jár el. Ilyenek a vagylagos, alávetéses, kijelöléses és kizárólagos illetékességi okok.

## A kizárólagos illetékesség

A kizárólagos illetékességet tehát különös illetékességi ok keletkezteti, melytől a felek közös akarattal sem térhetnek el. A Pp. általános része két ilyen illetékességi okot ismer. Az egyik a felek által történő kikötés, a másik az utóperek. A Pp. különös részében több kizárólagos illetékességi szabály is szerepel. Ilyennel találkozunk a személyállapottal kapcsolatos perek, a társadalombiztosítási perek, a munkaügyi perek, a sajtó-helyreigazítási perek, a végrehajtási perek, valamint a már példaként említett iparjogvédelmi perek vonatkozásában is. A kizárólagos illetékesség esetében a pert csak egy meghatározott bíróság előtt lehet megindítani és ilyenkor minden más illetékességi okot figyelmen kívül kell hagyni.[3]

[2] WOPERA Zsuzsa, *Polgári perjog: Általános rész*, CompLex, Budapest, 2008, 152.
[3] KENGYEL Miklós, *Magyar polgári eljárásjog*, Osiris, Budapest, 2010, 129.

## A bíróság eljárása kizárólagos illetékessége alapján

Nem vitás, hogy a kizárólagos illetékességet meg nem alapozó kereseti kérelem jogi sorsa az áttétel, a hatáskörrel és illetékességgel rendelkező bíróság elé. Erre akkor van lehetőség, ha az áttételhez szükséges adatok a keresetlevélből megállapíthatóak. Ha ezek az adatok nem állnak rendelkezésre, akkor a bíróság először hiánypótlást rendel el, majd ennek az eredménytelensége esetén a keresetlevelet idézés kibocsátása nélkül elutasítja.

Abban az esetben, ha az általános illetékességi szabályok alapján eljáró bíróság a kereseti kérelem alapján megállapítja illetékességét, akkor a keresetlevelet kézbesíti az ellenérdekű félnek. Az ellenérdekű fél ebben az esetben élhet illetékességi kifogással, melynek eredményessége a perelőfeltételek meglétének hiányát okozhatja. Ha valamelyik perelőfeltétel hiányzik, a peralapításra nem kerülhet sor. Ezért a perelőfeltételek hiányát a jogirodalom perakadályoknak, az 1911. évi Pp. pedig pergátló körülményeknek nevezte.[4] Az illetékességi kifogás alaki védekezés, annak nincs hatása az ügy érdemi elbírálására. Amennyiben a per az általános illetékességű bíróság előtt folyik, akkor az alperes az illetékességi kifogását még az érdemi ellenkérelem előterjesztése előtt meg kell, hogy tegye. Amennyiben az illetékességi kifogás benyújtására az érdemi ellenkérelem után kerül sor, a bíróság azt nem fellebbezhető végzéssel elutasítja, tekintettel arra, hogy érdemi ellenkérelme előadásával alperes perbebocsátkozott, vagyis érdemi védekezéssel élt a bíróság előtt, ezzel elismerve annak illetékességét. Ez utóbbit tekintjük alávetéses illetékességnek, mely során az előadásom tárgyává tett probléma fel sem merül, hiszen a perre ebben az esetben másik általános illetékességű bíróság is eljárhatna és az alperes magatartása lesz az ami megalapozza illetékességét. Fontosnak tartom hangsúlyozni, hogy a Pp. 158. § (2) bekezdése alapján a perbebocsátkozás által elismert illetékesség esetén, csak abban az esetben van lehetőség a per megszüntetésére illetékesség hiánya miatt, ha arra más bíróság kizárólagosan illetékes. Ebből az is következik, hogy az általános illetékesség alapján eljáró bíróság az eljárás során bármikor hivatalból észlelheti illetékességének hiányát.

A felperesnek kereseti kérelmében meg kell jelölnie azt az okot, jogcímet, ami megalapozza a bíróság kizárólagos illetékességét, a keresetlevél kötelező tartalmi elemeként. Az elsőfokú tárgyalás berekesztéséig a felperes kereseti kérelmét bármikor leszállíthatja, felemelheti, megváltoztathatja. A leszállítás és felemelés a kizárólagosan eljáró bíróság előtti eljárást nem érinti, hiszen ekkor mindösszesen a kereset összegszerűségében áll be változás, a jogcímben nem. Az előadásom tárgyává tett probléma akkor merül fel, ha a tárgyalás során a

[4] KENGYEL, *i.m.*, 238.



felperes úgy változtatja meg kereseti kérelmét, hogy a kizárólagos illetékességet megalapozó jogcímen túl más jogcímen is követelést támaszt az ellenérdekű féllel szemben, mégpedig olyan jogcímen, amelyet általános illetékességgel rendelkező bíróság előtt is érvényesíteni lehet.

## A kizárólagosan illetékes bíróság döntése az egyéb jogcímekről

A perhatékonyság is azt követeli meg az eljáró bíróságtól, hogy amennyiben illetékessége kizárólagos, akkor a perben előterjesztett valamennyi az illetékességét megalapozó kereseti kérelemről döntsön. Amennyiben akár a keresetlevélben, akár az ellenkérelemben, vagy a tárgyalás berekesztéséig a felek bármelyike előterjeszt egyéb olyan igényt, ami az általános illetékességű bíróság előtt is érvényesíthető lenne, akkor a kizárólagos illetékesség alapján eljáró bíróságnak hivatalból meg kell állapítania illetékességének hiányát, és a kereseti kérelem ezen részében döntést nem hozhat. Erre a bíróságnak az ítéletének indokolásában kell hivatkoznia, de a pervezetés során nem kell erről dönteni addig, amíg fennáll olyan jogcím is melyre a kizárólagos illetékesség kiterjed. Annak indoka, hogy a kizárólagos illetékesség alapján eljáró bíróságnak csakis az illetékességét megalapozó kereset elbírálására kell szorítkoznia az, hogy a kizárólagos illetékesség polgári eljárásjogi léte, a professzionális ítélkezés megjelenését biztosítja. A jogalkotó okkal rendeli bizonyos kérdések eldöntését kizárólagosan illetékes bíróságok elé, melyek rendelkeznek azzal a szakértelemmel, hogy a kérdésben magas színvonalú érdemi döntést hozzanak.

A bíróság szempontjából a fenti helyzetet tovább bonyolítja, ha a felperes a kizárólagos illetékességet megalapozó jogcímtől a perben eláll és már csak azokon a jogcímeken tartja fenn keresetét, melyek az általános illetékességű bíróság előtt is érvényesíthetőek lennének. Ebben az esetben, véleményem szerint a bíróság köteles illetékességének hiányát megállapítani és az ügyet áttenni a hatáskörrel és illetékességgel rendelkező fórum elé. Ekkor a perhatékonyságra hivatkozni nem lehet, mert pontosan egy ilyen eljárással lehetne túlterhelni a kizárólagosan eljáró fórumot, valamint sérteni azt a perjogi követelményt, hogy a peres eljárás az alperes részére további terhet ne jelentsen és ezért vele szemben perelni főszabályként a lakóhelye, vagy székhelye szerinti bíróság előtt kell, az egyéb igények vonatkozásában.

## A jogcímhez kötöttség és a kereseti kérelemhez kötöttség vitájának önkényes alkalmazása a kizárólagos illetékességgel rendelkező bíróság előtt

Ha felmerül a jogcímhez kötöttség és a kereseti kérelemhez kötöttség vitája bármely bírói fórum előtt, akkor a bíróság döntésének indokolásában előszeretettel hivatkozik a Legfelsőbb Bíróság iránymutató EBH 2004. 1143. számú határozatára. Hangsúlyozni kívánom, hogy a bíróságok helyesen teszik ezt. Ez a bírósági határozat lényegében tiszta vizet öntött a pohárba a joggyakorlat számára a kérdéssel kapcsolatban, mikor kifejtette, hogy a bíróságnak a felek jognyilatkozataihoz való kötöttsége nem jelenti azt, hogyha valamelyik fél a perbeli jogviszony jogi minősítését illetően tévesen rossz jogcímet jelöl meg, azt a bíróság a határozata meghozatalánál nem minősíthesse a jogszabályi rendelkezéseknek megfelelően. Erre azonban csak akkor van lehetőség, ha a helyes minősítéshez valamennyi tény, bizonyíték, adat rendelkezésre áll. Bár egyértelműen fogalmaz a Legfelsőbb Bíróság, de a határozatra való hivatkozás a kizárólagos illetékességű bírói fórum előtt kétségekre adhat okot.

A probléma a helyes jogi minősítéssel van. Ha a bíróság a kizárólagos illetékességét megalapozó kereseti kérelmet átminősíti – a bírósági határozat szóhasználatával helyesen minősíti – ezt véleményem szerint csak akkor teheti meg, ha a kizárólagos illetékessége ennek az általa helyesnek talált jogcím vonatkozásában is fennáll. A kereseti kérelem helyes minősítését a bíróság kizárólag határozatában teheti meg. A tárgyalás berekesztése előtt nem súghat a felek egyikének sem a szerinte megfelelő jogcímről, még akkor sem, ha ezt az eljáró fórumok szívesen meg is teszik. A problémásnak talált helyzetben a kizárólagos illetékesség alapján eljáró bíróság három irányban is hibát követhet el. Az első esetben az ítéletét olyan jogcímre alapítja, melyre nincs illetékessége, a másik esetben olyan jogcímre, melyre bár van illetékessége, de a felek oldaláról tekintve a kereseti kérelmen való túlterjeszkedésnek tekinthető. Harmadik eset, mikor a bíróság túlterjeszkedik a kereseti kérelmen és határozatát olyan jogcímre alapítja, melyre illetékessége nincs. Itt kell hangsúlyoznunk, hogy a kizárólagos és az általános illetékesség viszonya nem értelmezhető a többen a kevesebb párhuzammal. Mint az már kifejtésre került a kizárólagos illetékesség kizárja az általános illetékességet, ugyanakkor a kizárólagos illetékesség alapján eljáró bíróságot is keretek közé szorítja saját illetékességének alapja. Amennyiben ez az alap a perben megszűnik, beáll az illetékesség hiánya, amit a bíróságnak *ex officio* figyelembe kell vennie. Ha az eljárás alapját jelentő kereseti kérelem a bíróság határozatában elutasításra kerül, akkor a bíróság csak olyan alapon hozhat további határozatot, amit a felek a kereseti kérelmükben megjelöltek és a bíróság ezen keresetek elbírálására kizárólagosan illetékes. Vagyis



ezesetben a bíróság határozata indokolásában csak akkor hívhatja segítségül a Legfelsőbb Bíróság EBH 2004. 1143. számú határozatát, ha van alapja kizárólagos illetékességének. Akkor, ha már a per során annak berekesztése előtt, a felek nyilatkozatai alapján, már csak olyan jogcímek maradnak a kérelmekben, melyekre általános bíróság az illetékes, akkor a pert át kell tenni.

## Alapelvi követelmények az illetékesség folyamatos vizsgálatára

Az általam felvázolt és helyesnek vélt eljárási mechanizmust a Pp. alapelveiből és tételes szabályaiból látom levezethetőnek. A gondolatmenetem alapját jelentő alapelv a kérelemhez kötöttség elve, mely magába foglalja a kereseti kérelmen való túlterjeszkedés tilalmát.

Ha tehát a kizárólagos illetékesség alapján eljáró bíróság előtti perben a keresetlevél beérkezését követően a kizárólagos illetékesség okafogyottá válik, akkor nem lehet perhatékonyságra való hivatkozással döntést hozni az egyéb kereseti kérelmek vonatkozásában, ugyanis a kizárólagosan eljáró bíróság előtti eljárásban az alávetés nem értelmezhető, amennyiben az alperes ex lége kénytelen perbe bocsátkozni az adott fórumon.

## Összegezés

A kizárólagos illetékesség alapján eljáró bíróság határozatot, csak azokban a kérdésekben hozhat, melyek eldöntésére kizárólagosan illetékes. Az egyéb kereseti és viszontkereseti kérelmek vonatkozásában nem dönthet és határozata indokolásában arra kell hivatkoznia, hogy azok eldöntése az általános illetékesség alapján eljáró bíróságra tartozik és ezek vonatkozásában határozatában meg kell állapítania illetékességének hiányát.

Amennyiben a bíróság kizárólagos illetékességét megalapozó jogcím, mint kereseti kérelem a perből kiesik, akkor a további igények vonatkozásában már a perben kell kimondania a bíróságnak illetékességének hiányát, és a pert át kell tenni, a hatáskörrel és illetékességgel rendelkező bíróság elé.

Ha a kizárólagos illetékesség alapján eljáró bíróság az egyéb kérdésekben mégis határozatot hoz, azzal megsérti az alperes általános illetékességű bírósághoz való jogát és a határozatát a másodfokon eljáró fórumnak hatályon kívül kell helyeznie és az általános illetékességű bírósághoz kell áttennie.

Amennyiben a kizárólagos illetékessége alapján eljáró bíróság keres egy olyan jogcímet, melyre illetékessége kiterjed, de azt egyik fél sem jelölte meg konkrét kereseti kérelemként, akkor a teljes körű bizonyítás hiánya és a kereseti

kérelmen való túlterjeszkedés miatt kell határozatát hatályon kívül helyeznie a fellebbviteli fórumnak. A bizonyítás tehát nem azt a célt szolgálja, hogy a bíróság kiderítse, mi történt a felek között, így alkotva egy tényállást, amelynek alapján valamely jogkövetkezményt levon, hanem kizárólagosan arra való, hogy a felperes az általa előadottan érvényesíteni kívánt jog alapjául szolgáló tényállításait bizonyíthassa, illetve az alperes ezen tényállításokkal szemben ellenbizonyítást terjeszthessen elő. A tárgyaláson tehát csakis azon tényállításokat, és azon bizonyítékokat kell sorra venni, amelyek a jogállítás szempontjából relevanciával bírnak.[5]

A fent vázolt lehetőségek konkrét eljárásjogi megoldást adnak a kizárólagos illetékesség alapján eljáró bíróság számára. Bármelyik esetet vizsgáljuk szembetűnő az, hogy a már hivatkozott Legfelsőbb Bírósági határozatot a jogcímhez kötöttség és a kereseti kérelemhez kötöttség témakörében ezekben az esetekben, csak megszorítással lehet alkalmazni, mely megszorítás keretét az illetékesség alapja jelenti.

[5] HAUPT Egon, *A jogcímhez kötöttség kérdése a polgári perben*, Magyar Jog (2000/10), 36.

KOVÁCS ÁGNES*

# Az alkotmányjogi mérlegelés sajátos karaktere

## I.

A bírósági döntések igazolására szolgáló nyilvános indokok az egyedi határozatok indokolásaiból tárhatóak fel. Egy jogi döntést alátámasztó érvek az érvelési folyamat eredményeképpen állnak elő, és a döntés által támasztott autoritásigény igazolására szolgálnak. A jog autoritása a jogi kötelezés igényét és a címzettek engedelmességi kötelezettségét juttatja kifejezésre. A jog tényleges működésében a bíróságok jogalkalmazó tevékenységének fontos szerep jut, így e sajátos autoritásigény alátámasztása jelentős mértékben az egyedi bírói döntésekben megjelenő indokok elfogadhatóságától függ. Nem véletlen, hogy a jogi érvelés, ezen belül az alkotmányjogi mérlegelés mint a jogi érvelés egyik modellje, a jogelmélet kedvelt vizsgálódási terepévé vált.

Előadásomban arra törekeszem, hogy bemutassam a mérlegelés jellegadó vonásait, tisztázzam a szabályalkalmazás klasszikus formájához való viszonyát, és kapcsolódjak azokhoz a vitákhoz, amelyek a bíróságok érvelésének elméleti megalapozásához kívánnak hozzájárulni. A magyar jogelmélet és általában a jogtudomány kevés érdeklődést tanúsít az alkotmánybírósági döntésekből kiolvasható érvelés elemezése iránt, és a döntések tartalmi helyességének értékelésén – amely kétségtelenül hozzájárul az alkotmányjogi dogmatika fejlődéséhez – ritkán lép túl. Ezt támasztja alá a témában született hatalmas méretű nemzetközi szakirodalom feldolgozásának kezdetleges állapota is. Az elméleti megalapozás a jogfilozófiai vizsgálódásokban fellehető intellektuális kihívásokon túl komoly gyakorlati eredményekkel is szolgálhat: iránymutatást nyújthat a bírók számára, befolyásolhatja a gyakorlat résztvevőinek tevékenységét.

* Debreceni Egyetem Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola – Témavezető: Dr. Bencze Mátyás egyetemi docens

## II.

A mérlegelés *('balancing')* kifejezést a modern alkotmányos rendszerek alapjogi gyakorlatában többnyire azzal az eljárással azonosítják, amelyben jogszabályok vagy egyedi határozatok alkotmányos felülvizsgálatának *('judicial review')* jogával felruházott bírói testületek alkotmányos alapjogok korlátozhatóságának kérdésében foglalnak állást. A bíró feladata annak mérlegelése, hogy a szóban forgó alapjog-korlátozás alkotmányos-e vagy sem. A jogirodalomban azonban fellelhetőek olyan álláspontok is, amelyek a mérlegelést a demokrácia elv és a többségi döntéshozatal feltétlen érvényesülésére hivatkozással a törvényhozó hatalom jogosítványaként jelölik meg, ezért a mérlegelés jogalkalmazáshoz kötődő státuszát és ezzel együtt az alkotmánybíráskodás létjogosultságát vitatják.[1] Ezek az elméletek azonban az alkotmányos demokrácia általam elfogadott koncepciójával[2] össze nem egyeztethető értékességet tulajdonítanak a közösségi döntéseket meghatározó többségi elvnek, s mint ilyenek, minimálisra szűkítik a többségi döntések alkotmányos felülvizsgálatának bírósági lehetőségét. Ebből következik, hogy nem járulnak hozzá az általam vizsgált probléma tárgyalásához, így ezeket az elméleteket a továbbiakban nem vizsgálom.

A mérlegelés egy szűkebb fogalma alá azok a különféle, az alkotmányjogi dogmatika által kimunkált tesztek rendelhetőek (ilyen például a német és a magyar gyakorlatban megjelenő szükségesség-arányosság tesztje), amelyek alkalmasak az alapjog-korlátozás alkotmányosságának strukturált vizsgálatára. Végül a mérlegelést gyakran az arányosság szinonimájaként használják, és a hagyományos háromlépcsős szükségességi-arányossági teszt utolsó fázisával, a tényleges arányossági vizsgálattal azonosítják. Valamennyi megközelítés feltételezi azonban az alapjogi vizsgálat egy általános, a nemzeti alkotmányjogokban közös struktúráját, és azt a feltevést, hogy az alapjogok korlátozhatóak valamely versengő alapjog vagy alkotmányos érték védelmében.

A mérlegelés fogalmának első jogtudományi megjelenését illetően nincs egységes álláspont a jogirodalomban, jóllehet a mérlegelést kezdettől fogva a bíróságok jogalkalmazó tevékenységének leírására használták. Jacco Bomhoff szerint a mérlegelés kifejezés először a 20. század elején, a klasszikus, formalista

[1] GARDBAUM, Stephen, *A Democratic Defense of Constitutional Balancing*, Law and Ethics of Human Rights (2010/1), 89., WALDRON, Jeremy, *The Core of the Case Against Judicial Review*, Yale Law Journal (2006/6), 1364.

[2] Az alkotmányos demokrácia olyan elméletét fogadom el, amelyben a többségi döntések autoritását korlátozzák a legfontosabb liberális elvek (az egyéni szabadságot és az egyenlőséget biztosító alapjogok). Ebben a konstrukcióban a liberális elvek érvényesítésének legfontosabb intézményes garanciája az alkotmánybíráskodás. Vö. KIS, János, *Alkotmányos demokrácia: három tanulmány*, Indok, Budapest, 2000, 60.



jogi gondolkodással szembeni kritikákra adott válaszként jelent meg, és kezdetben is a jogviták eldöntésének sajátos módszerét jelölte. Roscoe Pound és a nevével fémjelezett szociológiai jogelmélet művelői a versengő közösségi értékek közötti választás eljárásaként tekintettek a mérlegelésre. Ezzel egyidejűleg a német érdekkutató irányzat képviselői a jogtalálás egyik módszerével azonosították a mérlegelést.[3]

Frederick Schauer álláspontja alapján a mérlegelés eredeti, jogalkalmazással összefüggésben alkalmazott jelentése az 1950-es évek amerikai alkotmányjogi diskurzusában bukkant fel először.[4] Az alapjogok abszolút jellegét és korlátozhatatlanságát hirdető bírák és jogfilozófusok, valamint a rivalizáló alkotmányos jogok és értékek súlyozását támogató jogászok feszültek egymásnak a szólásszabadság terjedelméről és határairól folytatott vitában. A szólásszabadság védelmezői kezdetben rossz szemmel tekintettek a mérlegelésre, mert annak partikuláris jellegében és túlzott esethez kötöttségében a bírói diszkréció igazolhatatlan kitágításának veszélyét, és ezáltal a kifejezés szubjektív érvekre alapított korlátozásának lehetőségét vélték felfedezni. A későbbiekben azonban nyilvánvalóvá vált, hogy a mérlegelés nem az egyéni szabadságok indokolatlan korlátozásának igazolására kifejlesztett jogalkalmazói módszer, sokkal inkább az alapjogi viták racionális rendezésére szolgáló eljárás legjobb formája.

A jogtudomány képviselői mára többnyire elfogadják az egyéni szabadságok korlátozhatóságát, és a korlátozás alkotmányosságát vizsgáló eljáráshoz kötik a mérlegelés fogalmát.

## III.

Előadásomban úgy tekintek az alkotmányjogi mérlegelésre, mint a jogi érvelés egy sajátos modelljére. Az érvelés fogalma egy olyan folyamatot jelöl, amely során a jogalkalmazó normatív állítások igazolásának gyakorlati indokait sorakoztatja fel. A jogi norma gyakorlati indokok forrása, és mint ilyen, a bírói döntés kiindulópontja. A jogi érvelés paradigmatikus példáiban a norma mint konkluzív indok jelenik meg. A mérlegelés azonban a döntési helyzetek egy sajátos kategóriáját jellemzi. A bíró a gyakorlati indokok olyan készletével dolgozik, amelyek a jogkövetkezmény szempontjából nem konkluzívak, azaz nem határozzák meg kényszerítő erővel a döntést. A szóban forgó jogvita eldöntése során pedig

[3] BOMHOFF, Jacco, *Genealogies of Balancing as Discourse*, Law and Ethics of Human Rights (2010/1), 112.

[4] SCHAUER, Frederick, *Balancing, Subsumption, and Constraining Role of Legal Text*, Law and Ethics of Human Rights (2010/1), 38.

több, a konkrét eset tényeire egyaránt alkalmazható norma áll a bíró rendelkezésére, és valamennyi norma alkalmazása mellett szólnak jó indokok. A hivatalos személyek feladata az ügy szempontjából releváns érvek számbavétele, és annak a normának a kiválasztása, amely a jogvita lehető leghelyesebb eldöntését segíti elő.

A mérlegelés fenti elméletének egyik legfontosabb implikációja, hogy figyelmen kívül hagyja azokat az érveléselméleti megfontolásokat, amelyek a szabályok és az elvek logikai működésének és bírósági alkalmazásának szembeállítására támaszkodnak.[5] Ennek a konceptuális problémának a kibontása és megválaszolása évtizedek óta formálja a jogelméleti diskurzust, de eredményeit az új évezredben is intenzív viták övezik. Nem vállalom magamra azt a feladatot, hogy meghatározzam saját pozíciómat a szóban forgó vitában. Csak jelezni szeretném, hogy az elvek és a szabályok elhatárolása a megkülönböztetésüket megalapozó kritériumokban fellehető konszenzus hiányában egyfelől bizonytalan, másfelől nem oldja meg teljességgel az általam fókuszpontba állított problémát: azt, hogy miért tekintek a mérlegelésre a jogi érvelés egy speciális modelljeként.

Ebből következően nem tartom meggyőzőnek azokat a teoretikus vállalkozásokat sem, amelyek – a jogrendszer normáit szabályokra és elvekre felosztva – a szabályalkalmazást a szubszumpcióval azonosítják, és kizárólag a rendes bíróságok jogalkalmazási tevékenységéhez rendelik, míg az elvek mérlegelésének feladatát az alkotmánybíráskodás intézményéhez kapcsolják.[6] A jogrendszer szabályai mögött meghúzódó igazoló elvek alkalmazása nemcsak az alkotmányjogi mérlegelést jellemezheti. A rendes bíróságok is támaszkodhatnak elvekre, akár a szabályból közvetlenül levezethető jogkövetkezménnyel ellentétes döntés megalapozása érdekében is. Lehetnek továbbá olyan esetek, amikor az elvként definiált norma a konkrét esetben szabály módjára működik.

A szabályok és elvek elhatárolására irányuló konceptuális kísérletek bár érveléselméleti kérdések megválaszolására irányultak, a jogalkalmazás általános

[5] A szabályok Alexy és a korai Dworkin szerint szükségképpenivé tesznek egy adott döntést, ha érvényességükkel és alkalmazhatóságukkal kapcsolatban nem merül fel kétség. Ezzel szemben az elvek alkalmazása nem vezet kényszerítő erővel egy meghatározott jogkövetkezményre. Az elvek olyan követelmények, amelyek kielégítésére különböző mértékben kerülhet sor az eset tényei és a jogi lehetőségek fényében. Minden elv rendelkezik egy viszonylagos súllyal és jelentőséggel, és előre jelez egy optimális következményt, de gyakorlati megvalósulásuk szintje az ütköző egyéb elvekkel való összevetés függvénye. (lásd. DWORKIN, Ronald, *Vajon szabályok rendszeréből áll-e a jog? = Jog és filozófia: Antológia a XX. század jogi gondolkodása köréből*, szerk. VARGA Csaba, Szent István Társulat, Budapest, 2008, 392; ALEXY, Robert, *A Theory of Constitutional Rights*, Oxford University Press, Oxford, 2002, 47-48.

[6] ALEXY, Robert, *The Construction of Constitutional Rights*, Law and Ethics of Human Rights (2010/4), 21.



leírásának rendkívül széles horizontján mozogtak, és nem az alapjogi mérlegelés perspektívájából ábrázolták a bírói érvelés folyamatát. Tudományos vizsgálódásaim egy szűkebb nézőpontból tekintenek a jogi érvelésre, ebből következően célkitűzéseim is szerényebbek, mint az ítélkezés- és az érveléselméletek klasszikusainak vállalkozásai: azt a modellt kívánom körvonalazni, amelyik a lehető legjobb leírását adja annak, hogy hogyan járnak el a bírók, amikor alapjogok konfliktusával kerülnek szembe.

A rendes bíróságok elé kerülő jogviták eldöntése többnyire a konkluzív szabály kiválasztását és a szabályból kibontható gyakorlati indokok felsorakoztatását igényli. Nem azt állítom, hogy a rendes bíróságok kivétel nélkül szabályalapú döntéshozatali struktúrában érvelnek, de a szabálykövetés követelménye az autoritás-igazolás problémája miatt elsődlegessé válik. A szabályok általános magatartási mintákat közvetítenek, és legnagyobb erényük, hogy anélkül is képesek az egyéni cselekvések befolyásolására – azaz engedelmességi kötelezettséget keletkeztetnek és érvényesítenek –, hogy a címzettek a szabályok mögött meghúzódó háttérigazolásokról érdemi vitát folytatnának.

A mérlegelés is elsősorban szabályalkalmazás, ebből következően az alapjogokra is úgy tekintek, mint szabályokra, amelyek normatív állításokká transzformálhatóak és gyakorlati indokok forrásai lehetnek. Az alkotmányos alapjogok ütközése azonban szükségszerűen mérlegelést kívánó helyzetet eredményez. Ennek oka, hogy a szóban forgó esetben több norma alkalmazása mellett is jó érveket hozhatunk fel, ezért az alkotmánybíróságok feladata több, egyaránt releváns gyakorlati indok összemérésében áll.[7]

A mérlegelési szituációban absztrakt alapjogok alkalmazására kerül sor. A normatartalmak általánosságának fontos érveléselméleti következménye, hogy a tényállások szélesebb köre sorolható egy-egy alapjogi norma alá, ezért a normák ütközésének esélye is nagyobb. A konfliktusok feloldása ilyen

[7] A jogalkalmazás e sajátos formáját, amely elsősorban az alkotmánybíróságok érvelésének ábrázolására alkalmas, Schauer az 'indokok jogelmélete' elnevezéssel illeti. Vö. SCHAUER, Frederick, *The Jurisprudence of Reasons*, Michigan Law Review (1987/5-6), 870. A modell azonban Dworkin elméleti teljesítményét tükrözi, jóllehet Dworkin ítélkezéselméleti vizsgálódásai nem szorítkoztak a klasszikus alkotmánybírósági döntéshozatali helyzetekre, hanem a bírói jogalkalmazás egy általános leírását célozták. Schauer ezzel szemben a hagyományos döntéshozatali szituációk modellezésére a 'prezumptív pozitivizmus' álláspontját kínálja. A 'prezumptív pozitivizmus' a szabályalkalmazás jelentőségét a joguralmi eszme szavatolásában láttatja, ugyanakkor nem abszolút indokként tekint a szabályokra, hanem csak vélelmezi, hogy a szabályokba foglalt gyakorlati indokok a jogvita legjobb megoldását biztosítják, amely vélelem a szabályok mögött meghúzódó igazoló elvek érvényesülésének érdekében megdönthető. (Schauer elméletének legalaposabb magyar nyelvű feldolgozását és kritikáját lásd: BÓDIG Mátyás, *Jogelmélet és gyakorlati filozófia: jogelméleti módszertani vizsgálódások*, Bíbor Kiadó, Miskolc, 2004, 387-393.)

esetekben mögöttes igazoló elvek mozgósítását kívánhatja meg.[8] Így például szükség van egy letisztult emberkép alkalmazására és az állam egyéni életvezetésben betöltött szerepének körvonalazására ahhoz, hogy az állam élet- és egészségvédelmi kötelezettségét megragadhassuk, és az egyéni önrendelkezéshez való viszonyát megállapíthassuk. Az alapjogokat rögzítő szabályok ehhez hasonló morális megfontolásokra támaszkodnak, ezért a mérlegelés gyakran igényli a szabályokhoz képest külső, morális tartalmak feltárását, különösen ott, ahol az alkotmányjogi dogmatika nem képes döntésmegalapozó érvekkel szolgálni, vagy ahol a dogmatika állításainak igazolhatósága kérdésessé válik.[9]

A morális értelmezés persze a jogi érvelés teljes folyamatát áthatja, és a rendes bíróságok tevékenységét is meghatározza, mert a jogalkalmazó minden esetben a morálisan legjobb és leginkább igazolható döntés meghozatalának igényét tartja szem előtt. Mégis, az erkölcsi igazoló elvek szerepe a döntést alátámasztó nyilvános indokok feltárásában a leghangsúlyosabbá – és a leggyakrabban explicitté – a mérlegelés folyamatában válik.

## IV.

A továbbiakban a mérlegelés kifejezést az alkotmányjogi érvelés azon szakaszának leírására alkalmazom, amikor a bíró az alapjog korlátozásának arányosságát vizsgálja. Az arányosság követelménye azt kívánja, hogy a jogkorlátozás mellett felsorakoztatható előnyök felülkerekedjenek a korlátozás révén keletkező hátrányokon.

A mérlegelés folyamata a következőképpen modellezhető: a jogalkalmazó az ügyben egyaránt alkalmazható normákból normatív állításokat bont ki. (Ha a szóban forgó alapjogi kérdés, hogy az állam az egészségvédelmi kötelezettségére hivatkozással előírhatja-e, hogy a szülők gyermekeiket meghatározott egészségügyi beavatkozásnak vessék alá, a rivalizáló normatív állítások a következő kijelentések formáját öltik: N1: A szülők lelkiismeretüknek megfelelően jogosultak gyermekeik egészségéről gondoskodni. N2: Az állam köteles hozzájárulni a gyermekek egészségvédelméhez.) A mérlegelés végső célja annak eldöntése, hogy a rivalizáló normatív állítások közül melyik fogja a konkrét döntést meghatározni. A bíró felsorakoztatja a versengő normatív állítások alátámasztására szolgáló, a jogvita szempontjából releváns indokokat, majd meg-

[8] Az elvek a joghoz képest külső igazoláshoz kötődő fogalmára vonatkozó megfontolásokat lásd: BÓDIG, Mátyás, *Rules, Principles, and the Problem of the Limits of Legal Reasoning = On the Nature of Legal Principles*, ed. BOROWSKI, Martin, Franz Steiner Verlag, Stuttgart, 2010, 134.

[9] Az alkotmányos rendelkezések absztrakt megfogalmazásának egyik következménye, hogy az alkotmányjogi érvelést, így a mérlegelést a dogmatika túlsúlya jellemzi.



vizsgálja, hogy melyik normatív állítás mellett szólnak erősebb indokok. (A konkrét alapjogi vita vonatkozásában releváns indok lehet: I1: A szülő képes felismerni gyermeke egészségügyi érdekét és ennek megfelelően megfontolt döntést hozni a gyermekét érintő egészségügyi beavatkozásokról. I2: Az állam bizonyos helyzetekben alkalmasabb a gyermek egészségügyi érdekének felismerésére, mint a szülő I3: Az állam alkotmányból fakadó egészségvédelmi kötelezettsége a közegészség javítását és a járványok megelőzését is magában foglalja. I4: A védőoltások kötelezővé tétele a közegészség védelme és a járványok megelőzése szempontjából hatékony eszköz. I5: A védőoltások bizonyítottan kevés kockázatot jelentnek az emberi egészségre. I6: A szülők gondoskodási kötelezettsége alternatív megelőző intézkedésekben is megnyilvánulhat, amelyek szintén lehetnek hatékonyak I7: A védőoltásoknak lehet egészségügyi kockázata, stb.) A mérlegelési eljárás eredményeként a bíró egy elsőbbségi állítást fogalmaz meg. (E: Ha az egészségügyi nevelés csecsemőkori védőoltások beadásában áll, az állam döntési joga az egészségvédelem területén a járványügyi megelőzés fontosságára és a védőoltások csekély egészségügyi kockázatára tekintettel megelőzi a szülő azon jogát, hogy gyermekét érintő egészségügyi beavatkozásokról maga döntsön.)

Az elsőbbségi állítás a mérlegelés során rivalizáló normatív állítások viszonyát fejezi ki: azt, hogy a konkrét esetben az egyaránt alkalmazható normák közül melyik mellett hozhatóak fel meggyőzőbb érvek, azaz meghatározott tények fennállása esetén melyik norma válik konkluzívvá.[10] Az elsőbbségi állítás megfogalmazása a mérlegelési folyamat legfontosabb tétje, és egyben az igazolási feladat fókuszpontja is. Amennyiben az elsőbbségi állítás igazolhatóságával szemben kétség merül fel, a döntés egészének ésszerűsége válik kérdésessé.

A mérlegelési helyzetek a tényleges arányossági vizsgálat nélkül pedig nem dönthetőek el, mert a különböző alapjogok normatív státusza azonos, és az egyéni szabadságok nem rendezhetőek meghatározott hierarchikus rendbe.

Az elsőbbségi állítást a versengő normatív állításokat alátámasztó indokok súlyának meghatározásával és összevetésével alkothatjuk meg. Nem lesz tehát mindegy, hogy a normatív állítások mellett felhozható indokoknak milyen jelentőséget tulajdonítunk. Ennek értékelését nem bízhatjuk a bírák egyéni belátásaira – az indokok jelentőségét csak egy koherens erkölcsi rend hátterében állapíthatjuk meg.

A mérlegelést megalapozó jogfilozófiai törekvések elsődleges célja, hogy az érvelési folyamat struktúrájának megadásával, az érvelés lépéseinek pontos elő-

[10] GYŐRFI Tamás, *Az alkotmánybíráskodás politikai karaktere: értekezés a magyar Alkotmánybíróság első tíz évéről*, Indok, Budapest, 2001, 36. Hasonló felismerést juttat kifejezésre Alexynek az a megállapítása, hogy az elsőbbségi állításban egy szabály fogalmazódik meg. Vö. ALEXY, *i.m.*, 56.

írásával egy racionális eljárás keretei közé szorítsák, és ezáltal korlátozzák a bírák mozgásterét. E törekvések hátterében elsősorban a mérlegeléssel szemben leggyakrabban megfogalmazott kritikák kivédésének igénye húzódik meg.

Az érvelési folyamat irracionális természetét, valamint az érvelés eredményének önkényességét hangoztató bírálatok elhárításának legkézenfekvőbb módszere, ha az érvelési eljárás valamennyi szakasza előzetesen rögzítésre kerül. Az eljárás ésszerűségének és a kimenetel elfogadhatóságának minimális szintjét szavatolni lehet, ha a bíró csak a meghatározott formális lépések pontos követésével juthat el a mérlegelés eredményéhez. (Ez jelentheti például az alkalmasság, szükségesség, arányosság vizsgálatának három, egymást követő szakaszát, amelyben a tényleges arányossági vizsgálat általam bemutatott struktúrájának követésére szorítjuk a bírákat.)

Jürgen Habermas szerint azonban a mérlegelés formális szabályainak megadása mellett is irracionálissá válhat az érvelés, ha az érvelés eredménye szempontjából kulcsfontosságú elsőbbségi állítás megalkotása során figyelembe vehető érvek köre nem szorítható határok közé.[11] A mérlegelés problémájának legnagyobb hatású kontinentális kutatója, Robert Alexy például nem foglalkozik a mérlegelési szituációban alkalmazható érvek körvonalazásával; nem teszi explicitté, hogy az alkotmányjogi dogmatikán túl a mögöttes igazoló elvek milyen köre vehető figyelembe releváns jogi érvként a döntéshozatal során. Nem véletlen, hogy Habermas az alapjogok egy szubsztantív elméletét kéri számon az Alexy által képviselt álláspontón. Egy tartalmi alapjogelmélet az alkalmazható jogi érvek határainak kijelölésével ugyanis hozzájárulhat a mérlegelés lehetséges eredményeinek további szűkítéséhez.[12]

A meggyőző érvelés követelménye az eljárás racionalitásán túl egyfajta tartalmi helyességet is magában foglal. Feltételeznünk kell tehát, hogy a szabályok mögött létezik egy olyan koherens és objektivitásra igényt tartó erkölcsi rend, amelyre a szabályok támaszkodnak, és amelybe valamennyi egyedi döntésnek illeszkednie kell. Ennek az erkölcsi rendnek a feltárása a bíróságok feladata, eszköze pedig a konstruktív értelmezés.

Robert Alexy azonban megkérdőjelezi a morális vagy konstruktív értelmezés létjogosultságát az alkotmányjogi vitákban, és a jogértelmezés terjedelmét

[11] HABERMAS, Jürgen, *Between Facts and Norms: Contributions to a Discourse Theory of Law and Democracy*, Massachusetts Institute of Technology, Cambridge, Massachusetts, 1996, 259.

[12] Egy szubsztantív alapjog-elmélet kidolgozása Alexy szerint nem lehetséges. Ha ugyanis feltételeznénk, hogy valamennyi esetben létezik egyetlen helyes válasz, a válaszokat megalapozó koherens rendszerbe tartozó elvek közötti szigorú rangsor megadására lenne szükségünk, vagy legalábbis rendelkeznünk kellene a precedensek egy teljesen zárt, valamennyi elképzelhető esetre alkalmazható körével.



az alkotmányszöveg és az alkotmányozói szándék feltárására, a dogmatika és a precedensek alkalmazására korlátozza.[13]

Alexy megközelítése ezért nem képes számot adni a mérlegelés eredményeképpen megfogalmazott elsőbbségi állítás igazolhatóságáról. Ha hiányoznak a mérlegelési eljárásban vizsgált normatív állítások politikai jelentőségét megadó erkölcsi mércék, melyek a súlyozás során a viszonyítás kritériumaként képesek funkcionálni (az előadásomban hivatkozott eset példájánál maradva annak meghatározása, hogy a szülők mennyiben képesek gyermekeik egészségügyi érdekeit felismerni és érvényesíteni), akkor a súlyozás feladatával felruházott bírák személyes belátása fogja meghatározni a releváns indokok jelentőségét és egymáshoz való viszonyát, ezért a döntés önkényessé válhat. Ilyen, racionális vitában formálódó erkölcsi mércékre – amelyeket a mérlegelést végző bíróságoknak kell azonosítaniuk és érvényesíteniük döntéseiken keresztül – különösen akkor kell támaszkodnia a döntéshozónak, ha más, a jogvita megoldását előmozdító érv a dogmatika és a precedensek alapján nem állítható elő.

A mérlegelési folyamat racionalizálása érdekében kimunkált tesztek – köztük elsősorban a szükségesség-arányosság teszt – tehát hiába adnak egy formalizált struktúrát az érvelési eljárásnak, csak kevéssé alkalmasak arra, hogy vezessék a bírót a tartalmilag helyes döntés meghozatalában.[14]

## V.

Az Alexy elméletével szemben megfogalmazott kritikákra tekintettel a mérlegelés olyan jogelméleti megalapozására teszek javaslatot, amely az érvelés-elmélet formális megközelítését kiegészíti egy tartalmi alkotmányelmélettel. Az a cél, amely a jogi érvelés teoretikus alapjaival foglalkozó jogfilozófusokat vezette – ti. hogy milyen feltételek mellett lehet a bírói döntéshozatal nyilvános igazolhatóságát elősegíteni – ugyanis jobban előmozdítható, ha az erkölcsi objektivizmus felvállalásával a jogalkalmazó intézmények feladatává tesszük egy olyan tartalmi elmélet kidolgozását, amely képes lehet a szabályok mögöttes igazolását és ezáltal a mérlegelés során alkalmazott alapjogi normák tartalmát meghatározni.

Mindezek ellenére azt gondolom, hogy nem szabad alábecsülnünk azokat az erőfeszítéseket, amelyek a bírói jogalkalmazást racionalizáló elméleti vezér-

[13] ALEXY, *i.m.*, 371-386.

[14] WEBBER, Grégoire C.N., *Proportionallity, Balancing, and the Cult of Constitutional Rights Scholarship*, Canadian Journal of Law and Jurisprudence (2010), 181.

fonalak lefektetésére irányultak, mert jelentős hozzájárulást jelentnek a bírósági döntésekben megjelenő autoritásigény igazolásához.

KOVÁCS ZSUZSA GYÖNGYVÉR*

# The mental health courts

## Introduction

My study is connected with the diversion of the mental disordered offenders in the USA. One part of this problem is the working of the mental health courts (MHCs). In this paper I use *„mental disordered offenders"* to distinguish them from the larger population of offenders with mental health problems within the wider prison population. These offenders are usually confined in secure hospitals[1] although there are opportunities for transfer between these hospitals and prisons.[2]

## Precedent of MHCs

In the 1950s, the need for the institualization of the mentally ill began to decrease as a result of effective treatment options, such as psychiatric medications. In 1970s, the community-based treatment (instead of state – operated mental hospitals) has a significant role, this fact is referred to as deinstitualization. Over time, courts have had an impact on the deinstitualization process. They began to intervene and strike down statues that authorized involuntary hospitalization of offenders who were nonviolent, and they development innovative approaches to solve the complex problem, for example MHCs.[3]

Mental health courts and diversion programs started to spring up in the criminal courts in the USA and Canada in the late 1990s. The first mental health courts was established in 1997 in Florida.[4]

---

* Debreceni Egyetem Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola – Témavezető: Dr. habil. Blaskó Béla egyetemi docens

[1] High, medium or low levels of security

[2] PRIOR, P. M., *Mentally disordered offneders and the European Court of Human Rights,* International Journal of Law and Psychiatry (2007/2), 546.

[3] ODEGAARD, A. M., *Therapeutic Jurisprudence: The impact of mental health courts on the criminal justice system,* North Dakota Law Review (2007/10), 231-232.

[4] JAMES, David V., *Diversion of mentally disordered people from the criminal justice system in England and Wales: An overview,* International Journal of Law and Psychiatry (2010/9-10), 245.

MHCs are one kind of problem-solving courts,[5] that fit for not only punishing the crime, but they fit for solving the whole problem. The focus of these courts have a common underlying premise: courts should recognise and understand social and psychological problems behind the dispute and solve the problem in a way, which will ensure the offender will not return to jail. This way ensure that the society is better protected.[6]

Ten components had been descripted by Judge Fritzler, what are necessary in structuring mental health courts:

- specialism must be created to manage the cases involving offenders who asuffer from mental illness,
- labeling and stigmatization should avoid the courtroom,
- sentencing process should involve an incentive (e.g. avoiding conviction),
- the least restrictive means should be used to get clients into supportive programs,
- MHC should encourage welfare of the defendant by promoting the enhancement of basic treatment options available,
- court should support autonomous decision-making relation to the defendant's mental health issues with suggestion from the mental health team,
- participation among legal actors in the courtroom,
- court must provide the rights of the clients,
- the opportunity to intervene and get treatment for the offender should be utilized as soon as the client is arrested,
- the court team has a review process concerning the needs of the client.[7]

## Goals of mental health courts

Nowadays, over 250 mental health courts work in the US alone, and some have been established in Canada and Australia. Its goals include:

- providing the least restrictive, most appropriate and most workable disposal of cases before it,
- diverting defendants suffering from mental illness with minor criminal charges to community based mental health service, and

[5] Other problem solving courts: drug court, domesticviolence court, unified family court.
[6] ODEGAARD, *i.m.*, 227-228.
[7] ODEGAARD, *i.m.*, 238-239.



- monitoring the delivery and receipt of mental health services and treatment.[8]

As I have already mentioned, these courts are appropriate only when the offender is charged with only non – violent misdemeanors, e.g. petty theft, tresspassing, and drunkeness. A treatment plan is proposed by a mental health court, and if it is accepted by the offender, implemented by a mental health professional and monitored by court.[9]

This approach is not new, because similar cross-professional cooperations have been in other courts, e.g. drug courts, juvenile courts, domestic violent courts. Development of MHCs indicates that President Clinton signed into law a bill which provided $7 million in federal grants for 100 mental health courts.[10] The Mentally Ill Offender Treatment and Crime Reducation Act (MIOTRA) founded the Justice and Mental Health Collaboration Program. This program was administred by the Bureau of Justice Assistance.

Congress made the Mentally Ill Offender Treatment and Crime Reduction Act in 2004. The purpose of the Act was to increase collaboration between the criminal justice system and the mental health system to provide public safety and the treatment options for the offenders. Another purpose was to increase collaboration between professionals and elected officials. The Act suggested that the community should find appropriate alternatives, not only MHCs, but other court-based programs. The Justice and Mental Health Collaboration Program provided fonds for programs that connect clients with treatment and employment. The program emphasized judicial supervision that continued while the individual was in the program. The Act suggested intensive collaboration between mental health staff, case managers and criminal justice personnel.[11]

[8] MIKHAIL, S. - POYTHRESS, N., *Mental health courts -a workable propotion?* Psychiatric Bulletin (2001/25), 2-3.
[9] STAFFORD, K. P. - WYGANNT, D. B., *The Role of Competency to Stand Trial in Mental Health Courts,* Behavioral Sciences and the Law (2005/23), 246.
[10] MILLER, S. L. - PERELMAN, A. M., *Mental Health Courts: an overview and redefination of task and goals,* Law & Psychology Review (2009/1), 113-114.
[11] ODEGAARD, *i.m.*, 248-249.

## Reintegrative shaming theory

The idea of these courts based on reintegrative shaming theory (RST). The theory suggested that shame can be stigmatizing or reintegrative and predicts that stigmatizing shame increases the likelihood of crime, while reintegrative shame involves labeling offenders as deviant and casting them out of the community. When this happens, the deviant label becomes a master status, legitimate opportunities are blocked, and offenders seek out similarly labeled individuals and continue their behaviors. Reintegrative Shaming Theory looks over the deviant behavior without condemning the individual. So, the behavior is punished, but the individual is reaccepted to the community after completing the punishment.[12]

## Elements of Mental Health Courts

First generation MHCs has the following distinctives:

- accept only misdemeanors,
- succeed pre-adjucation model in which the charge is held in abeyance pending successful completion of court program,
- use a variety of sanctions,
- mental health professional monitored treatment compliance and progress, and reporting information back to the court.

MHCs were followed by second generation of mental health courts. The second generation MHCs accepted some felony cases. This model is likely to follow post-adjudication models, because participant had to plead guilty before being eligible for placement in a treatment program. New MHCs often use jail as a sanction for non-adherence to the treatment plan. And finally, in this model, criminal justice personnel provide the supervision. Jail may be used as penalty, especially for illegal activity involving drugs. In these cases offenders have greater incentive to accept jurisdiction of mental health court because they may have more serious punishment.[13] The United States Department of Justice published ten ideal elements, which are essential for MHCs:

- Planning and admininstration should be collaborative, including practitioners, policy makers, community members,

[12] RAY, B. - DOLLAR, C. B. - THAMES K. M., *Observations of reintegrative shaming in a mental health court*, International Journal of Law and Psychiatry (2010/9-10), 49-50.

[13] *Mental Health Letter*, August 2006, available at www.health.harvard.edu (Date of download: 5th June, 2011).



- Eligibility criteria,
- The proceeding should be conducted in timely manner,
- Terms of participation must be clearly defined,
- Participants should be able to make an informed choice through terms and assistance of counsel,
- Treatment support and services must be comprehensive and individualized,
- Particular care should be taken with regard to confidentialy,
- The court staff should be a collaborative team,
- Treatment plan must be monitored,
- Efforts must be made to sustain the MHC through measuring output.[14]

These criterias are similar to the components of Fritzler.

Defendants must agree to opt in treatment. This may include admission to the state psychiatric hospital or treatment by a local community mental health team. The consensus reached between defendant, public defender and court's mental health staff. After this, an agency decides on the appropriate treatment. The process work with controversy, so it can be described as a *'psychotic three-ring circus'*.[15] Treatment may include medication, housing, psychoterapy and job training. The time spent on one of these program is not more than one to two years, but cannot be longer than the maximum sentence for the crime. Judge can return the offender into criminal justice system, if she/he breaches the arrangement, but it rarely happens.[16]

## Different roles of legal actors

*Defense attorney*

Defense attorneys develop their traditional role: advocating for the best interest of the defendant. Moreover, they can help the client find an effective treatment. Many defenders have paid little attention to alternatives including community education alternatives, training programs, treatment programs. In

[14] MILLER - PERELMAN, *i.m.*, 115-116.

[15] MIKHAIL - POYTHRESS, *i.m.*, 2.

[16] *Mental Health Letter*, August 2006, available at www.health.harvard.edu (Date of download: 5th June, 2011).

the criminal justice system views the defense attorney as focusing on the client instead of on treatment and community safety. Some defenders avoid the program-solving model because they fear that it compromises their ethical conduct in advocating for their client. 'Winning' gets a new meaning within the problem-solving court model, because defenders should help clients become productive and peaceful members.

*Prosecutor*

In traditional courts, prosecutors focus only on offender's criminal record, danger to society, the nature of the offense. When the offender is mentally disordered, the prosecutor should also consider whether the client was received treatment in the community for a mental condition. They should consider the relationship between illness and crime. This approach involves, the fact which considers the best outcome for the defendant.

*The judge*

The judge takes on a leading role. She/he provides motivation, inspiration and direction to decide how the legal actors in the courtroom play their parts. The collaborative theory puts the judge's focus on solving problem and not just deciding on the case. In this model the judge's role is more proactive, and he/she explores a larger range of solutions.

Traditional court puts the judge on a formal position, looking primarily at prior precedent and focusing on past behavior and conduct. However, in MHCs, the judge acts as a coach providing effective collaboration to provide a common sense plan for the defendant to stay out of jail. The role of the judge does not end when the final decision has been reached, because defendants are required to report back to judges regarding their progress. This approach focuses on rehabilitation instead of individual responsibility. The lack of time and resources can be reprehensible. Another problem is that judges often have to deal with attorneys who are not familiar with the problem – solving approach.[17]

[17] ODEGAARD, *i.m.*, 240-244.



## Advantages of MHCs

Proponers of these courts argue that MHC is more appropriate way to provide the services of mentally ill offenders need than processing offenders through the conventional system. So mental health courts are a pragmatic solution to dealing with medical and social problems. The treatment options can act as a diversion to further criminal behavior. Because of the crime is often a result not criminality but mental illness, these offenses not belong to traditional courts. Deciding to participate must be voluntary, the decision must not involve coercive efforts to get the defendant into treatment. Proponers suggest that these courts effective method of diverting mental disordered offenders away from jail.[18]

## Disadvantages of Mental Health Courts

Some researchers have argued that MHCs do not solve the problem, but deepening it. E.g. defendants become doubly stigmatized, both for their illness, and for their crime. Because of the court involvement, they may loose out important resources, such as employment opportunities or treatment sevices. MHCs do not lessen criminalization, but they claim that some defendants are being arrested for offences that someone without mentally illness would generally not be arrested for, and only they can be entered into MHCs treatment program.

MHCs have been criticised for discriminating against the mentally ill.

The voluntariness of defendants' decisions has been questioned to enter MHCs. From judges to attorneys tend to believe that entering in this model should be the best for the defendant. Researches have shown, that up to 75 % of participants were unware of the fact that their participation was voluntary, there is debate as to whether the decision is also known.

Severe mental illnesses are in fact defined by deficit in executive functions, calling into questions whether those persons have the capacity to make an informed decision during such times of stress.

Another argument, the lack of procedural safeguards of MHCs. This fact has became from the informal nature of these courts. The informal nature includes for example the lack of written procedures.[19]

[18] ODEGAARD, *i.m.*, 250-251.

[19] It can be much more observable, than in juvenile courts.

Some researchers say, that criminal justice system should not be a social service provider.[20] In spite of this fact in English-speaking states it is recurrent, that the line has become blurred between criminal and civil law, e. g. hospital orders in England.

András Szabó also refuses the social service provider role of criminal law. When criminal law has a treatment role, this model is more appropriate for restricting of individual's freedom than repressive criminal law. In this model, the punishment arises not from the crime, but the attribute of the offender, for example dangerous condition. This system of punishments force criminal law to social role-change. Some measures, like involuntary treatment in a mental institution and safety measures are just social substitutes.[21]

American criticism says that criminal justice system is not equipped to administer social services which has been supported by the fact that many only receive mental health services if they are lucky to get arrested.

Judges are not adequate sources of social service provisions, they should focus on the individual's rights and the assurrance that justice is being served.[22]

And, finally, the failure of mental health system to provide adequate treatment has also been a contributing factor.[23]

I agree that the informal nature of MHCs is a problem, and the lack of procedural safeguards can result is unfair treatment. The bigger role of written documents can help to solve this difficulty.

## Some experiences

In the USA made some researches, have been made which deal with failures and successes of mental health courts. For example a study in Alaska found that in the year before participation in a mental health court program, offenders had spent an average of 18 days in a mental hospital and 85 days in jail. In the following year while in the program, they spent three days in hospital and 16 days in jail.

A Florida study found, that offenders assigned to MHCs were jailed for 75° % fewer days in the next year compared to those processed in the usual way.

[20] MILLER, PERELMAN, *i.m.*, 118-120.

[21] SZABÓ András, *A büntetőjog reformja – a reform büntetőjoga*, Jogtudományi Közlöny (1988/8), 462.

[22] MILLER, PERELMAN, *i.m.*, 120.

[23] STAFFORD, WYGANNT, *i.m.*, 246.



As a summary, it can be provable that patients diverted to mental health courts had fewer arrest, better mental health, and less need for drug treatment in the following year.

But only one controlled study has made yet. In California it has a compared assignment to a MHC with standard procedures. In the following year, offenders in „jail-group" and in „mental health group" were arrested at the same rate and spent about the same time in jail, but MHC participants were more likely to be rearrested for technical violations of parole than a new crime.[24]

## Summary

In my study I worked with mental health courts. I dealt with the goals, elements, advantages and disadvantages of this legal institution. Mental health courts are only in experimental stage. Many questions wait for an adequate answer, for example the necessity of the procedure safeguards or the social provider role of criminal law.

[24] *Mental Health Letter*, August 2006, available at www.health.harvard.edu (Date of download: 5th June, 2011).

KŐMÍVES PÉTER MIKLÓS*

# Az autonóm közigazgatási struktúrák kialakulása és változásai

PhD-kutatásom témája: *„Autonóm közigazgatási struktúrák, különös tekintettel a sajtó- és médiaszabályozó testületekre"*. Kutatási témám kiválasztása során egyfelől az volt a célom, hogy megvizsgáljam, másfelől pedig hogy tágabb kontextusba helyezzem a sajtó- és médiaszabályozás igen érzékeny témakörét. Ez utóbbi cél elérése érdekében fordultam az autonóm közigazgatási szervek, autonóm közigazgatási struktúrák vizsgálatához.

Ahhoz azonban, hogy megértsem, miért éppen az autonóm közigazgatási struktúrák rendszere a sajtó- és médiaszabályozás legmegfelelőbb eszköze, meg kellett vizsgálnom azt is, hogy milyen fejlődésen ment keresztül a sajtó, a média, egyáltalán a gondolatok közlésének szabadsága és szabályozása az utóbbi évszázadok során. Nyilvánvaló, hogy a 18. század vége óta gyökeresen megváltozott a szólásszabadság megítélése világszerte. Míg korábban a totális cenzúra, a kiadás előtt álló könyvek ellenőrzése és – adott esetben – tiltólistára helyezése volt a bevett gyakorlat, addig a 18. század végétől, nevezetesen a Bill of Rights és az Emberi és Polgári Jogok Nyilatkozata elfogadása óta a szólásszabadság iránti igény, majd maga az alapjog is megjelent, elterjedt a világ csaknem összes államában. A szólásszabadság elterjedése – párhuzamosan a médiumok fejlődésével – pedig magával vonzotta a sajtó szabadságát is.

Nyilvánvalóvá vált ugyanakkor, hogy a sajtó, mint rendszer nem működhet kontroll nélkül. Meg kellett óvni több alapjogot, így mindenekelőtt az emberi méltóságot az alaptalan, hamis közlésektől. Szükségessé vált tehát egy új sajtószabályozó szemléletmód kialakulása, amely leszámolt a cenzúra intézményével, és – ebből kifolyólag – szükségessé vált az új sajtószabályozó testületek kialakítása is.

Felmerültek tehát bizonyos igények a kialakuló sajtó-, majd később médiaszabályozó szervekkel kapcsolatban. Elvárás volt, hogy hatékony védelmet adjanak a visszaélésekkel szemben, ugyanakkor – legalábbis jogállamokban – az is feltétlen igényként merült fel, hogy a hatalmi ágaktól elválasztva, azoktól függetlenül tudjanak működni. Az is egyértelművé vált, hogy a szervek döntései elleni, független bíróságok előtt lezajló jogorvoslati eljárások megindításának

* Debreceni Egyetem Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola – Témavezető: Dr. habil. Balázs István egyetemi docens

lehetősége is okvetlen szükséges. Összegezve tehát a fentieket elmondható, hogy a sajtó- és média szabályozása feltétlenül szükséges, ugyanakkor rendkívül érzékeny feladat, ellátására pedig nem lehetnek alkalmasak a klasszikus közigazgatási szervek. A téma érzékenységét jól példázza Bajomi-Lázár Péter írása, aki a szocializmusból a demokrácia felé mozgó kelet-közép európai társadalmak sajtó- és médiarendszerét vizsgálta. *„A sajtó és a média felszabadítása a rendszerváltás egyik magától értetődő célkitűzése volt az 1980-as évek végén a kelet-közép-európai országokban. A rendszerváltás után kialakuló új demokráciákban mégis számos alkalommal csorbult a sajtó és a média szabadsága. Lengyelországtól Bulgáriáig és Csehországtól Oroszországig az új (sokszor régi-új) politikai elitek – kevés kivétellel – nyomást gyakoroltak a sajtóra és a médiára azért, hogy elfojtsák a kritikus hangokat, és saját politikájukat népszerűsítsék. E törekvésük gyakran sikeres volt. A kelet-közép-európai országokban tapasztalható sajtószabadság-deficit jele, hogy a politikai sajtó és média teljesítménye a legkülönbözőbb források egyöntetű állítása szerint kisebb nagyobb-mértékben nemcsak a normatív elvárásoktól, de a nyugati demokráciák sajtójának és médiájának teljesítményétől is elmaradt."*[1]

A közigazgatási-államigazgatási megoldási módszerek mellett azonban ki kell emelni a sajtó önszabályozásának lehetőségét. Ez a megoldás alighanem a legkevesebb fájdalommal és konfliktussal járó módszer lehet a sajtóban és médiában felmerülő problémák kezelésére. Felmerül ugyanakkor az a – jogos – kérdés, hogy egy olyan országban, amelynek a sajtó- és médiaviszonyai olyan mértékben átpolitizálódtak, mint ahogyan az Magyarországon történt, működőképes lehet-e a sajtó önszabályozó szisztémája. Az mindenesetre bizonyos, hogy a nyomtatott sajtó pluralizmusa már a rendszerváltás idejétől fogva megvalósult hazánkban,[2] viszont az utóbbi években, elsősorban a politikai jellegű napi- és hetilapok körében bekövetkezett tulajdonosi változások a rendszerrel kapcsolatos nézetek újragondolását tehetik szükségessé. Ennek a kérdéskörnek a vizsgálata során viszont nem lehet figyelmen kívül hagyni Daniel C. Hallin és Paolo Mancini négy vizsgálati dimenzióját, amely mentén a nyugat-európai és az észak-amerikai médiarendszerek termékeny módon összehasonlíthatóak. Ezek a dimenziók a következők: *„a médiapiacok fejlődése, különös tekintettel az újságok tömeges terjesztésének magas vagy alacsony szintjére; politikai párhuzamosság, azaz a média és a politikai pártok kapcsolatának természete és az összefonódás mértéke, tágabb értelemben pedig az, hogy mennyire tükrözi a médiarendszer a társadalom főbb politikai*

[1] BAJOMI-LÁZÁR Péter, *A sajtószabadság konszolidációja* - http://www.mediakutato.hu/cikk/2005_03_osz/ 05_sajtoszabadsag/01.html, (2011. 01. 09-i letöltés). Bajomi-Lázár Péter tanulmányának állításait mások mellett Liana Giorgi, Peter Gross, David Paletz, Karel Jakubowicz, Richard Gunther és Anthony Mugham kutatásaival, szakcikkeivel támasztja alá.

[2] ÁGOSTON Vilmos, *Médiapolitika vagy politikai média*, Európai Összehasonlító Kisebbségkutatások Közalapítvány, Budapest, 2005, 125-128.



*választóvonalait; az újságírói professzionalizmus fejlődése; az állami beavatkozás mértéke és természete a médiarendszerbe."*[3]

Nyugat-Európában már az 1970-es évekre egyértelművé vált, hogy a Max Weber-féle klasszikus, bürokratikus közigazgatási modellt fokozatosan meghaladja az idő. Olyan új kihívások jelentkeztek (például a környezetvédelem elterjedése, a globalizáció erősödése), amelyek alapjaiban strukturálták át a teljes korább államszervezetet.[4] Nyilvánvalóvá vált, hogy az új társadalmi légkör új szervezeti rendszerek megjelenését igényli, és erre az igényre adott válaszként jelentek meg – például – az autonóm közigazgatási struktúrák, a rendszerek, amelyek a civilekre jellemző éleslátást és kritikai attitűdöt elegyítették a közigazgatási szervekre jellemző jogkörökkel, de ugyanakkor könnyen elérhetőek, gyorsak és hatékonyak tudtak maradni. *„Az 1989-90-es rendszerváltozás előtt Magyarországon szóba sem kerülhetett autonóm jogállású szervek létrehozása. Ebben az időszakban ugyanis az államigazgatás intézmény- és szervezetrendszerét az államhatalom egységének, illetőleg a demokratikus centralizmusnak az elve határozta meg. Ebből következően ebben az időszakban értelmetlen közigazgatás és államigazgatás megkülönböztetése, hiszen az állami igazgatás és az önkormányzati igazgatás (pontosabban szocialista megfelelője, a tanácsrendszer) egységes rendszert alkotott."*[5]

Azt, hogy a rendszerváltás előtt miként is működött az államigazgatás, jól példázza Fazekas János következő szemléltetése, amely során idézi Madarász Tibor és Balázs István gondolatait is. *„Az államigazgatás egésze a Minisztertanácsnak, végső soron pedig a legfőbb népképviseleti szervnek, az Országgyűlésnek volt alárendelve. Ez a rendszer tehát megbonthatatlan hierarchiát tett uralkodóvá az államigazgatás egész volumenében. Egy végsőkig etatizált rendszer jött létre, amelyben – legalábbis egyes szerzők, például Balázs István véleménye szerint – gyakorlatilag mindegy volt, hogy az állampolgár államigazgatási szervvel vagy társadalmi szervezettel kerül kapcsolatba (már ha van ilyen egyáltalán), esetleg állami vállalattal. Magyarország tehát az autonóm struktúrák irányában kifejezetten zárt rendszernek minősíthető 1990 előtt."*[6] Az 1980-as évek végére ellehetetlenülő, majd meg is szűnő diktatúra után azonban demokratikus korszak következhetett Magyarország történetében. Az új rendszer alapjaink kiépítésében kiemelkedően nagy szerepet vállaltak a korábbi demokratikus ellenzék prominens képviselői, akik – bekerülve az Országgyűlésbe – saját korábbi negatív tapasztalataikat is próbálták az új jogszabályi környezet kialakítása során

[3] HALLIN, Daniel C. – MANCINI, Paolo, *Médiarendszerek. A média és politikai rendszerek három modellje*, Alkalmazott Kommunikációtudományi Intézet – Gondolat Kiadó, Budapest, 2008, 37.

[4] FAZEKAS János, *Az autonóm jogállású államigazgatási szervek*, elektronikus jegyzet, Budapest, 2005, 8, http://www.mjvsz.hu/resourcea/5/SwEfS09hKIXRAF3lEKn8mlkvo.pdf (2011. 06. 19-i letöltés)

[5] FAZEKAS, *i.m.*, 12.

[6] FAZEKAS, *i.m.*, 12.

ellensúlyozni. A kilencvenes évektől egyre több autonóm közigazgatási szerv jelent meg hazánkban (a médiatörvény is 1996-os datálású, amely nyílvánvaló szimbiózisban élt a korábbi Országos Rádió és Televízió Testülettel).

*„A magyar közigazgatási rendszerben (...) megjelentek az autonóm jogi státusú szervek. (...) E szerveket államigazgatási szerveknek minősítjük. Államigazgatási feladatot látnak el, ennek megfelelően hatásköreik, amelyek közhatalmi, közigazgatási jogosítványok. Jellemzi e szerveket az államigazgatási szervek többi ismérve is: önálló költségvetési szervek, és ebből következően önálló polgári jogi személyiségük is van. Megemlíthető, hogy hatósági jogkörük esetén az államigazgatási eljárási törvény[7] szabályait alkalmazzák, nem számítva azokat a kivételeket, amelyeket a statuáló törvények mint speciális eljárási szabályokat megállapítottak. (Ezek is államigazgatási eljárási jogi jellegűek.) Autonóm jogi státusuk következtében viszont nem tartoznak a kormány által irányított hierarchikus államigazgatási szervek közé. Autonóm jogi státusuk mindenekelőtt tevékenységükben, hatáskörükben, döntéseikben fejeződik ki. A Közbeszerzési Tanács, illetve az Országos Rádió és Televízió Testület esetében a statuáló jogszabály kifejezetten kimondja, hogy az Országgyűlés felügyelete alatt működnek, működési tevékenységükben csak a törvényeknek vannak alárendelve, döntéseiket autonóm módon hozzák meg. Rögzítik az Országgyűlésnek való felelősség bizonyos elemeit is, így különösen a beszámolási, tájékoztatási kötelezettségüket.'*[8] Az autonóm közigazgatási szervezetek által szabályozott jogterületek közös jellemzője, hogy az államtól függetlenül működő, autonóm, de mégis bírósági kontroll alatt álló felügyeletet kívánnak. A gazdasági verseny és a közbeszerzések tisztaságáért felelős szervek rendkívül nagy anyagi és erkölcsi tőke fölött diszponálnak közvetlen módon, míg a sajtó- és médiaszabályozás a tájékozódáshoz és a véleménynyilvánításhoz való emberi jog, továbbá az emberi méltóság tisztelete fölött hivatott őrködni. Jól látható tehát a fenti idézet alapján, hogy az autonóm közigazgatási szervek hazai szabályozása megfelel a kívánt kritériumoknak. Ez kifejeződik abban, hogy a jogszabályok egyértelműen kiemelik az autonóm közigazgatási szerveket a kormányzat által irányított hierarchikus államigazgatási rendszerből, és egyes esetekben közvetlen országgyűlési kontrolt biztosít.

A sajtó- és médiaszabályozó testületek, mint autonóm közigazgatási szervek fejlődése folyamatos és szükségszerű. Folyamatos, hiszen a médiumok világa sosem látott gyorsasággal kezdett fejlődni, ami pedig az emberiség fejlődésére is rendkívüli hatást gyakorol.[9] Gondoljunk bele abba, hogy az írás kialakulása és a nyomtatás megjelenése között mennyi idő telt el, majd próbáljuk felidézni a rádió térnyerését, amelyet fokozatosan háttérbe szorított a televízió, és végül gondoljunk bele, hogy milyen közeli a televíziózás teljes veresége az interneten alapuló médiumokkal szemben a nagy nézettségi-olvasottsági versenyben! Jól látható, hogy a fejlődés üteme voltaképpen hatványozottan gyorsul.

Ezt a fejlődést természetesen a sajtó- és médiaszabályozásnak is követnie kell. Ennek a kihívásnak próbál megfelelni a Nemzeti Média és Hírközlési Hatóság, amely 2010-ben jött létre az Országos Rádió és Televízió Testület és a Nemzeti Hírközlési Hatóság jogutódjaként. Mivel azonban a szervezet még nagyon új, jelenleg nem lehet megítélni, hogy kitűzött célját mennyire tudja majd elérni. Mindenesetre fontos azt leszögezni, hogy a tartalomszabályozásra vonatkozó új jogforrások megpróbálnak választ adni a 21. század kihívásaira is, hiszen jelentős próbálkozásokat tesz a jogalkotó például az internetes honlapok tartalmának kontrollálására is. Jelen pillanatban azonban az új médiaszabályok egy része még nem lépett hatályba, és a már hatályba lépett törvények tekintetében sem alakult még ki számottevő joggyakorlat. Ez – magától értetődő módon – nagyban nehezíti az adott jogterület vizsgálatát.

A sajtó- és médiaszabályozásra, és áttételes módon pedig természetesen magára a sajtó- és médiaszabályozó szervezetrendszerre a különféle civil mozgalmak is jelentős hatást gyakoroltak. Ezek közül leginkább a gyermekvédelem megerősödését kell kiemelni: a honi médiaszabályozó testületek mindvégig kiemelt figyelmet fordítottak a kiskorúak védelmére,[10] ami eleinte például a televíziós műsorok korcsoportos besorolásának formájában jelent meg, mára azonban eljutottunk addig, hogy rendkívül szigorú szabályok határozzák meg például azt is, hogy a gyermekeknek szóló műsorok szüneteiben milyen reklámok jelenhetnek meg. A kisgyermekek médiafogyasztásával kapcsolatban felmerülő újabb és újabb aggályok minden bizonnyal ennek a területnek a további fejlődését fogják eredményezni.

Összegezve elmondható, hogy az autonóm közigazgatási struktúrákra vonatkozó jogi szabályrendszer a korábbi szabályozások tapasztalatait magába építve folyamatosan fejlődik. Fontos azonban, hogy elegendő számú gyakorlati

[7] A hivatkozott idézet kéziratának lezárási ideje 2004. június 1-e, így ez a hivatkozás tartalmát tekintve ma már hatálytalan ugyan, de szellemiségét tekintve továbbra is érvényes.

[8] FAZEKAS Marianna – FICZERE Lajos (szerk.), *Magyar közigazgatási jog általános rész*, Osiris, Budapest, 2004, 96-97.

[9] A témáról bővebben lásd: MCLUHAN, Marshall, *A Gutenberg-galaxis. A tipográfiai ember létrejötte*, Trezor, Budapest, 2001; továbbá a mű eredeti változatát: MCLUHAN, Marshall, *The Gutenberg-galaxy: The Making of Typographic Man*, University of Toronto Press, Toronto, 1962.

[10] A Nemzeti Média és Hírközlési Hatóság elnöke, Szalai Annamária több fórumon is hangsúlyozta azt a – sokak számára – magától értetődő célt, hogy a sajtó- és médiaszabályozó szervnek – tekintettel a sikeres külföldi példákra – nagy figyelmet kell fektetnie a kiskorúak védelmére. Lásd például: http://www.mno.hu/portal/737762, (2011. 06. 19-i letöltés)

példán tudjuk szemléltetni a fejlődés folyamatának legfontosabb eredményeit és erényeit, amihez időre van szükség. Le kell szögezni ugyanakkor, hogy a sajtó és média szabályozásának kívánatos formája az önszabályozás, vagyis az „állami beavatkozás" csakis *ultima ratio* jelleggel érvényesülhet. Ha azonban mindenképpen szükség van erre a beavatkozásra, akkor annak a legmegfelelőbb jogi formája az autonóm közigazgatási szervek rendszere lehet.

LUKÁCS NIKOLETT*

# A clausula rebus sic stantibus és az európai jogrendszerek

Kutatásom témája „A *clausula rebus sic stantibus* elvének továbbélése, különös tekintettel a magyar jogfejlődésre". Munkám során ezt az elvet kívánom tanulmányozni és lényegét megragadni a német, magyar, angol és olasz jogterületeken. A történetiség mellett gondot kívánok fordítani a különböző jogterületeken megjelenő *clausula* elvek, s ezáltal a jogterületek összehasonlítására is. A forrásgyűjtések mellett néhány területét már megvizsgáltam témámnak, így előadásaimban és tanulmányaimban egyaránt foglalkoztam már a német természetjogban, pandektisztikában, a holland természetjogban, valamint a hazánkban megjelenő formáival. Jelenleg az európai országok jogrendszereiben megjelenő clausula-változatokkal foglalkozom. A kutatás további szakaszában az osztrák, svájci, illetve terveim szerint az olasz törvénykönyvek vizsgálatára a későbbiekben kerül sor, jelenleg az olasz természetjog és a kánonjog forrásainak összegyűjtésével és vizsgálatával foglalkoztam mindössze.

Angol jogterületeken a kérdésnek az elmúlt évekbeli jogeseteinek vizsgálatával kezdtem kutatásom, mivel úgy gondoltam, hogy a *common law* jogrendszer sajátosságai miatt így lenne célszerűbb témám vizsgálata és elemzése. Munkám későbbi szakaszában szükségesnek tartom az Európai Unió jogában megjelenő clausula értelmezéseket is vizsgálni.

A módszereket tekintve elsősorban jogösszehasonlító és természetesen történeti módszer kerül alkalmazásra.

## Bevezetés

A *clausula rebus sic stantibus* elve szoros rokonságot mutat a vis maiorral és a lehetetlenülés különböző fajtáival. Az elv értelmében, ha a szerződés megkötése után valamilyen olyan mértékű változás következik be, amely aránytalan és súlyos nehézséget okoz a teljesíteni kényszerülő félnek, az adós kérheti, hogy a szerződést módosítsák, vagy azt mondják fel.[1] Az elv a glosszátorok és a kommentátorok munkáin keresztül jutott el Európa országaiba, de sok helyen

* Debreceni Egyetem Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola – Témavezető: Prof. Dr. Szabó Béla egyetemi tanár

[1] *A polgári törvénykönyv magyarázata* III. kötet, szerk. TÖRÖK Gábor, Osiris, Budapest, 2009, 319.

sokféleképpen él tovább. Baldus volt az a 12. században, aki megalkotta a *„rebus sic se habentibus"* elméletet. Az első, aki a clausuláról általános értekezést készített Coccei volt 1699-ben.[2] Van olyan ország, ahol törvényi támogatottságot élvez, van ahol mindössze a bírói gyakorlatban él tovább, máshol ott sem ismerik el. Tanulmányomban a mai clausula fogalmakat igyekszem bemutatni, különös tekintettel a német, spanyol, francia és az olasz jogrendszerre. A munka a volt jugoszláv országokra, valamint az északi területekre nem terjed ki.

## A svájci jog viszonya a clausulához

Tanulmányomban elsőként a svájci jogot igyekszem megvizsgálni. Svájc helyzete mindenki számára ismert. Különleges földrajzi adottságai miatt nemcsak a nagyhatalmak, hanem a világpolitika elől is elzárt volt. A római jog recepciója így nem is valósulhatott meg átfogóan jogrendszerében.[3] A svájci jogban már a XVII. században jelen volt a kodifikáció gondolata, de a legjelentősebb törvénykönyvük a ZGB *(„Zivilgesetzbuch")* csak 1912-ben lépett hatályba. A ZGB nem tartalmaz tételes rendelkezést a clausula rebusra vonatkozóan, a Kötelmi Törvénykönyv *(Code des Obligations,* azaz CO) a vállalkozások és megbízási viszonyok esetében elismeri a szerződésmódosítás illetve az elállás lehetőségét is.[4] A Szövetségi Bíróság azonban bár egészen kivételes esetekben, de alkalmazza az elvet. Főszabály szerint ugyanis a feleknek viselniük kell a kockázatot azzal, hogy szerződést kötnek. Egyes előre nem látható események azonban eltérően értelmezendőek a svájci jog szerint is, ennek méltányossági okai vannak.[5] A Kötelmi Törvénykönyv, ahogy az Svájci Polgári Törvénykönyv is a pacta sunt servanda elvére támaszkodik, mely értelmében a szerződéseket kötelező betartani.

[2] ABAS, Piet, *Rebus sic stantibus: Eine Untersuchung zur Anwendung der clausula rebus sic stantibus der Rechtsprechung einiger europaischer Länder,* Carl Heymanns Verlag KG, Köln-Berlin-Bonn-München, 1993, 8.

[3] KECSKÉS László, *A polgári jog fejlődése a kontinentális Európa nagy jogrendszereiben,* HVG ORAC, Budapest, 2009, 397.

[4] *Code des Obligations,* Article 373., 377. = GRAZIANO, Thomas Kadner – BÓKA János, *Összehasonlító szerződési jog,* Complex Tankönyvkiadó, Budapest, 2010, 410.

[5] GRAZIANO – BÓKA, *i.m.,* 412.



## A francia és a holland álláspont

A koncepció, a *clausula rebus sic stantibus* nem szerepelt a francia kodifikációban, a Code Civile-ben. A francia magánjog mindössze az előre nem látható és elháríthatatlan események miatti *imprévisiont* ismerte ürügyként a kormányzati szerződések nem teljesítése esetén. A törvény 1134. szakasza értelmében a *pacta sunt servanda* elve érvényesül, azaz a szerződéseket be kell tartani, valamint érvényesülnie kell a jóhiszeműség elvének is.[6]

A szigorú álláspont a felek segítségével az alkalmazkodás és a kereskedelmi választott bírósági kikötésekkel vált rugalmasabbá, bár szűk körben. A bírósági esetjogból kitűnik, hogy a Semmítőszék, a *Court de Cassation* már a 19. században is találkozott hasonló problémával. Egy 1567-ben kelt okiratban Adam de Crappone egy község öntözésére szolgáló csatorna építésére és fenntartására vállalt kötelezettséget, melyért a lakosok alkalmanként neki vagy örököseinek 3 solt tartoztak fizetni minden öntözéskor. Az évszázadok alatt természetesen az infláció miatt megnövekedett a kiadások mértéke is, ezért az öntözési díj megemelkedése elkerülhetetlen volt. Az elsőfokú bíróság 60 centime-ra által felemelt díjat az önkormányzat jogtalannak vélte és ellene felülvizsgálati kérelmet nyújtott be a Semmítőszékhez. A Bíróság megsemmisítette az ítéletet, mivel szerinte az 1134. szakaszba ütközik, mert szerinte ehhez a szerződésmódosításhoz nincs joga a bíróságnak.

A legfontosabb döntés a kérdéskörben a Canal de Crappone ügyben született. A körülmények előre nem látható változása miatti módosítások elutasítása tudatos döntés eredménye volt, melynek jogi és gazdasági szempontjai is voltak. A jogi természetesen a rosszhiszemű felektől való félelem volt, a gazdasági szempont pedig az anyagi összeomlástól való megmentés.

A holland jog teljesen más utat követ. A jogrendszer a clausulával Hugo Grotius munkássága során már az ígéretek és a szerződések közötti kapcsolat meghatározásakor találkozott. A „Háború és a béke jogáról" című munkájában megkülönböztette a szerződési ígéretek több típusát és egyik fajtájukként elismerte, hogy vannak olyan ígéretek, melyeket nem kötelező betartani.[7]

A Holland Polgári Törvénykönyv *(Burgerlijk Wetboek)* 6. könyvének, 258. § (1) bekezdése szerint: *„A bíróság az egyik szerződő fél kérelmére a szerződést módosíthatja, illetve részben vagy egészben megszüntetheti, ha előre nem látható körülmények*

[6] *„Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites. Elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel, ou pour les causes que la loi autorise. Elles doivent être exécutées de bonne foi."* Code Civil, http://www.legifrance.gouv.fr/html/codes_traduits/code_civil_textA.htm, (2011. 05. 10-i letöltés).

[7] GROTIUS, Hugo, *A háború és béke jogáról,* (BRÓSZ Róbert fordítása), I. kötet, Pallas Stúdió, Budapest, 1999, 325.

*miatt, az ésszerűség és méltányosság elvei alapján a másik fél nem várhatja el a szerződés eredeti állapotban való fenntartását.(...)"*[8]

## A **német jogterületek**

Az 1900-as BGB nem tartalmazza a clausulát. Az intézménnyel eléggé mostohán bánó 19. században Bernard Windscheid, a híres ügyvéd emelte fel szavát a clausula alkalmazása mellett. A *„Wegfall der Geschäftsgrundlage"* szabály azt mondja, hogy ellenőrizhetetlen változás körülményeit, amelyek alapvető egyensúlyhiányhoz vezetnek a szerződésben, és ezzel aránytalan terhet rónak a félre, indokolják a szerződés megszüntetését. Később már a BGB *(Bürgerliches Gesetzbuch,* azaz a Polgári Törvénykönyv) is alkalmazza ezt az elvet. A törvényt 1896-ban fogadták el és 1900-ban lépett hatályba. Készítése előtt sok más kodifikáció készült el, többek között a Bajor és a Porosz Polgári Törvénykönyvek. Főként a kötelmi jog szabályozása vált benne fontossá. 100 évvel később azonban ezek a szabályok, többek között a témámként választott clausula kérdése is átdolgozásra szorult.[9]

2001-ben átfogóan módosították, mely reform számos új jogintézmény mellett bevezette a clausula elvét is a törvénybe. A törvény 313. §-a szerint:

*(1) „Ha a szerződés alapjául szolgáló körülmények a szerződés megkötése óta jelentősen megváltoztak, és a felek, ha a változást előre láthatták volna, a szerződést nem, vagy más tartalommal kötötték volna meg, a szerződés módosítása kérhető, amennyiben- tekintettel az eset valamennyi körülményére, különösen a kockázat szerződésben vagy törvényben meghatározott megosztására- a szerződés változatlan formában való fenntartása az egyik féltől nem várható el.*

*(2) A körülmények változásával azonos megítélés alá esik, ha a szerződés alapjául szolgáló lényeged előfeltevések tévesnek bizonyulnak.*

*(3) Ha a szerződés módosítása nem lehetséges vagy a féltől ésszerűen nem elvárható, a hátrányos helyzetbe került fél a szerződéstől elállhat. Tartós kötelmekben a hátrányos helyzetbe került felet elállás helyett a felmondás joga illeti meg."*[10]

[8] *„(1) De rechter kan op verlangen van een der partijen de gevolgen van een overeenkomst wijzigen of deze geheel of gedeeltelijk ontbinden op grond van onvoorziene omstandigheden welke van dien aard zijn dat de wederpartij naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid ongewijzigde instandhouding van de overeenkomst niet mag verwachten"*, http://www.wetboek-online.nl/wet/BW1.html (2011. 05. 10-i letöltés).

[9] GRAZIANO – BÓKA, *i.m.*, 379.

[10] *„(1) Haben sich Umstände, die zur Grundlage des Vertrags geworden sind, nach Vertragsschluss schwerwiegend verändert und hätten die Parteien den Vertrag nicht oder mit anderem Inhalt geschlossen, wenn sie diese Veränderung vorausgesehen hätten, so kann Anpassung des Vertrags verlangt werden, soweit einem Teil unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls, insbesondere der vertraglichen oder gesetzlichen Risikoverteilung, das Festhalten am unveränderten Vertrag nicht zugemutet werden kann.*

*(2) Einer Veränderung der Umstände steht es gleich, wenn wesentliche Vorstellungen, die zur Grundlage des Vertrags geworden sind, sich als falsch herausstellen.*

*(3) Ist eine Anpassung des Vertrags nicht möglich oder einem Teil nicht zumutbar, so kann der benachteiligte Teil vom Vertrag zurücktreten. An die Stelle des Rücktrittsrechts tritt für Dauerschuldverhältnisse das Recht zur Kündigung."* http://www.buergerliches-gesetzbuch.info/bgb/313.html (2011. 05. 10-i letöltés).

[11] GRAZIANO – BÓKA, *i.m.*, 414.

[12] ZÖLLNER, Erich, *Ausztria története*, Budapest, 1998, 11.

[13] RUSZOLY József, *Európa jogtörténete*, Budapest, 1996, 130.

[14] *„Haben die Parteien den Bewegungsgrund, oder den Endzweck ihrer Einwilligung ausdrücklich zur Bedingung gemacht; so wird der Bewegungsgrund oder Endzweck wie eine andere Bedingung angesehen. Außerdem haben dergleichen Äußerungen auf die Gültigkeit entgeltlicher Verträge keinen Einfluß.*
*Bei den unentgeltlichen aber sind die bei den letzten Anordnungen gegebenen Vorschriften anzuwenden."*ABGB, 901., http://www.ibiblio.org/ais/abgb3.htm#t2h17, (2011. 05. 10-i letöltés).



A joggyakorlatból megállapítható, hogy a szubjektív indokok nem elégségesek a *clausula* megállapításához. Fontos objektív oknak kell fennállnia, mely közvetlen és reális veszélyt hordoz magában. A *Landgericht Köln* 2011. március 28-i ítéletében fontos megállapítást tett. A tényállás alapján a felperesek egy nappal a mexikói utazásuk megkezdése előtt jelezték az utazási irodának, hogy nem kívánnak utazni a földrengések miatt, melyeke jóval előtte sújtották a térséget. Az alperes ezért az utazási díj 90 %-át bánatpénz címén visszatartotta. Egyetlen utas félelmeit azonban nem érezte elégségesnek a bíróság a *clausula* megállapításához, mivel úgy vélték, hogy ez nem fér bele a reális és valós veszély kategóriájába.[11]

Az osztrák jog jellemzője mindig is az volt, hogy ritmusa mindig is egybeesett a történelem ritmusával.[12] A római jog itt szubszidiáriusan érvényesült. Már a 18. században felmerült a kodifikáció igénye, de legkiteljesedettebb formája 1811-re készült el, mely 1812-ben lépett hatályba. Az Általános Polgári Törvénykönyv, azaz az ABGB *(Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch)* kimagasló értéke az igazságosság volt.[13] Az ABGB teljesen más utat követett a Porosz ALR-nél *(Allgemeines Landrecht,* 1794), mely túlságosan kazuisztikus volt és hiába igyekezett az élet minden területét szabályozni ez természetesen nem sikerült.

Az ABGB 901. §-a határozza meg a *clausula* formulát, a 936. § pedig az előszerződésekre vonatkozóan ismeri el ezt.[14] A *clausula* azonban kifejezetten „egyeztetett fajtájú" ebben az esetben, azaz úgy ismerik el, ha felek ezt a szerződésbe beleértették. A 947. és a 954. § két teljesen eltérő objektív körülményt határoznak meg az intézmény alkalmazására. A német *„ausdrüchlich"* jelentése megegyező a *„deutlich"*, illetve a *„mit Sicherheit erkennbar"* kifejezésekkel, melyek

mindegyike kifejezettet, egyértelműt jelent.[15] Ha ez nem áll fenn, nem ismerik el a *clausulát.*

A joggyakorlat alapján megállapítható, hogy a Legfelsőbb Bíróság elismeri a szerződések módosítását a körülmények megváltozása esetén. 2001-ben az *Oberster Gerichtshof* a szeptember 11-ei merényletek után hozott egy határozatot, melyben a felperesnek adott igazat. A tényállás szerint a férfi az Egyesült Államokba szeretett volna utazni, de szeptember 15-én a merényletek miatt visszamondta október 2-ai utazását. Az alperes utazási iroda ezért a díj egy részét visszatartotta. A bíróság úgy élte, hogy mivel a merényletek intenzitása soha nem látott mértéket ért el, valamint nem lehetett előre meghatározni sem hol és mikor kerülhet sor újabb terrortámadásokra, az átlagos utasok között ez mindenképpen félelemérzetet válthatott ki. Ezért helyt adtak a kereseti kérelemnek, mivel a szerződés felbontása jogszerű volt.[16]

## Az olasz, görög, spanyol és portugál jogrendszer

Az olasz jog a *clasulát* elfogadó rendszer. A Polgári Törvénykönyv, azaz Codice Civile tartalmazza a *clausulát*, az 1467. § alapján ha *„(...) a szerződés teljesítése rendkívüli és előre nem látható események miatt a kötelezett számára aránytalanul terhessé válik, a kötelezett a szerződés megszüntetését kérheti (...)"*[17]

A görög rendszer szintén elismerő álláspontot képvisel, a Polgári Törvénykönyv 388. szakasza kimondja, *„ha a körülmények (..) rendkívüli és előre nem látható okokból megváltoztak, és e változás miatt a kötelezett szolgáltatása (...) aránytalanul terhessé vált, a bíróság a kötelezett kérelmére a szolgáltatást mérlegelése szerint megfelelő mértékűre mérsékelheti, illetve a szerződést felbonthatja vagy megszüntetheti."*

A spanyol Code Civil a franciához hasonlóan a *pacta sunt servanda* elvét tartja irányadónak, viszont ismeri a *clausula* elvét is.[18] A spanyol bíróságokon azonban ennek ellenére mégis kialakult a *clausula* alkalmazása, melyet szorosan zár

[15] KÖBLER, Ralf, *Die clausula rebus sic stantibus als allgemeiner Rechtsgrundsatz*, Tübingen, 1991, 57.

[16] GRAZIANO, BÓKA, *i.m.*, 419.

[17] *„Nei contratti a esecuzione continuata o periodica ovvero a esecuzione differita, se la prestazione di una delle parti è divenuta eccessivamente onerosa per il verificarsi di avvenimenti straordinari e imprevedibili, la parte che deve tale prestazione può domandare la risoluzione del contratto, con gli effetti stabiliti dall'art. 1458 (att. 168). La risoluzione non può essere domandata se la sopravvenuta onerosità rientra nell'alea normale del contratto. La parte contro la quale è domandata la risoluzione può evitarla offrendo di modificare equamente le condizioni del contratto (962, 1623, 1664, 1923)"* http://www.jus.unitn.it/cardozo/obiter_dictum/codciv/Lib4.htm (2011. 05. 10-i letöltés).

[18] Article 1091 CC: *„Las obligaciones que nacen de los contratos tienen fuerza de ley entre las partes contratantes, y deben cumplirse al tenor de los mismos"*, http://noticias.juridicas.com/base_datos/Privado/cc.l4t1.html#a1091 (2011. 05. 10-i letöltés).



körbe a *pacta sunt servanda* és a jogbiztonság elve. A *clausula* elfogadásának azonban meglehetősen szigorú feltételei vannak: a szerződés megkötése után fennálló változásnak kell fennállnia, a mértéktelen és aránytalan teher megléte, az esemény a felek számára előre nem látható kell, hogy legyen, a feleknek be kell tartaniuk a jóhiszeműség és a tisztesség elvét, végül pedig semmilyen más jogi eszköz nem állhat fenn a probléma rendezésére. A spanyol gyarmatokkal való összehasonlítás ebben a tanulmányban nem történik meg, mivel a cím alapján mindössze az európai területekkel foglalkozom.

A portugál jogban a Polgári Törvénykönyv *(Código civil)* elismeri a *clausulát.* A 437. § kifejezetten engedélyezi alkalmazását, ha a változás előre nem látható, aránytalan és a szerződéskötés után keletkezett.[19] Az 1867-es megalkotáskor nem tartalmazta, „a körülmények megváltozása" csak későbbi, 1967-es módosítása során került bele.[20]

A joggyakorlatról elmondható, hogy gyakran merülnek fel ilyen problémák, különösen a gazdasági válság miatt, illetve a viharok, szökőárak, cunamik miatt.

Összegzésként elmondható, hogy témám létező és fontos probléma, mely hosszú múlta tekint vissza. Tanulmányom röviden igyekezett bemutatni történetét és fogadtatását, valamint jelenét az egyes európai országokban, kivéve a volt jugoszláv térség, a brit és skandináv országokat. Utóbbi egy másik hosszabb hangvételű munka alapját képezi majd. A *clausula rebus* a gazdasági változások világában nagyon fontos és hasznos jogi segítség lehet nemcsak hazánkban, hanem Európán túl is.

[19] *„(1) Se as circunstâncias em que as partes fundaram a decisão de contratar tiverem sofrido uma alteração anormal, tem a parte lesada direito à resolução do contrato, ou à modificação dele segundo juízos de equidade, desde que a exigência das obrigações por ela assumidas afecte gravemente os princípios da boa fé e não esteja coberta pelos riscos próprios do contrato. (2) Requerida a resolução, a parte contrária pode opor-se ao pedido, declarando aceitar a modificação do contrato nos termos do número anterior."* http://www.portolegal.com/ CodigoCivil.html (2011. 05. 10-i letöltés).

[20] ABAS, *i.m.*, 233.

MARENCSÁK ZSOLT*

# Néhány gondolat a KKV szektor újraszabályozása elé

A rendszerváltoztatás idején elfogadott Munka Törvénykönyvének változtatása iránti igény egyre jelentősebb. Az 1992-ben hatályba lépett kódexnek meg kellett felelni az új demokratikus rendszer jogállami törekvéseinek és a szociális piacgazdaság által megkívánt foglalkoztatáspolitikának. Vagyis a vállalkozás szabadságán túl a munkavállalók egzisztenciális biztonságának feltételeit is garantálnia kellett. A gazdasági környezet folyamatosan változik, így ezt a jognak is követnie kell. A globalizáció és a terciarizáció jelenlegi formája átalakította az általunk ismert világot, de az időközben elfogadott Mt. módosítások természetszerűleg, nem voltak sem átfogó, sem koherens jellegűek, csupán a szükséges minimális érdekkiegyenlítést szolgálták a munkáltatók és a munkavállalók között, ennek okán érdemi változást sem eredményeztek, így a szabályozás megmerevedett.[1] Ezt a képet tovább rontja, hogy az EU-csatlakozásból eredő jogharmonizációs, és néhány AB határozatból következő módosítás mellett leginkább eseti jellegű változások történtek. Ez utóbbinál érhető leginkább tetten a munkajog átpolitizált jellege, mely gyakorta mellőzi a szakszerűséget, és a média kihasználásával, a politika egyes szereplői társadalmi támogatottságuk növelésére használnak. Mindezen körülmények tovább csökkentik a reális lehetőségét annak, hogy a kormányzat kizárólag a kor- és a szabályozandó életviszonyok követelményeinek megfelelően vizsgálja felül a munkajog vagy bármely más jogterület szabályait.[2]

Egy esetleges új Mt. megalkotásánál figyelembe kell venni, hogy a foglalkoztatást tekintve a KKV szektor[3] átvette a vezető szerepet a hagyományos termelő típusú nagyvállalatoktól. Ennek egyik oka a kiszervezéseknek *(outsourcing)*, és a vállalatszervezésben megjelent hálózat-modellek, a beszállítói láncok (vertikális dezintegráció) kialakításának is betudható. Jelenleg a KKV szektorba

---

* Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola – Témavezető: Prof. Dr. Hajdú József egyetemi tanár

[1] BERKE Gyula – KISS György – LŐRINCZ György – PÁL Lajos – PETHŐ Róbert – HORVÁTH István, *Tézisek az új Munka Törvénykönyve szabályozási koncepciójához: Összefoglalás*, Pécsi Munkajogi Közlemények (2009/3), 148.

[2] BERKE Gyula – HORVÁTH István, *Munkajogi örökségünk*, Pécsi Munkajogi Közlemények (2009/1), 181.

[3] Ehelyütt természetesen nem csak a kis- és középvállalkozásokat értem, hanem a mikrovállalkozásokat is.

sorolható a vállalkozások 99,8%-a, mind a magyar, mind az EU-27 tagállamának vonatkozásában. Emellett a foglalkoztatásból a részesedése magyar viszonylatban 71,1 %, míg az EU-27 esetén 67,4 % ez az arány. Hozzáadott érték tekintetében hazánkban 51,9 %, míg az EU-27 átlagában 57,9 % a részesedésük.[4] Mindemellett az is elmondható, hogy a gazdasági növekedés fő tényezői, és az innováció forrásai, mely kiválóan szemlélteti a szektor jelentőségét.

A munkajogi szabályozást a jelenlegi Mt. megalkotásakor – az akkori viszonyoknak megfelelően – a nagyüzemi munkáltatókra és munkavállalókra alakították ki. A kevesebb munkavállalót foglalkoztató vállalkozások foglalkoztatási igényei és képességei ettől eltérő szabályozási környezetet követelnek meg. A nagyüzemi foglalkoztatásra kialakított szabályok jelentős része a KKV szektor vonatkozásában alkalmazhatatlan. A kialakult helyzetre válaszolva a Pécsi Tudományegyetemen kidolgozott „Tézisek az új Munka Törvénykönyve szabályozási koncepciójához" (továbbiakban: új Mt.-koncepció) a differenciált munkajogi szabályozás lehetőségét javasolja, mely a munkáltatók mérete (mikro-, kis- és középvállalkozások kontra nagyvállalkozások), illetve gazdasági ereje szerint eltérő szabályozást vezetne be.

A fentiek alapján logikusnak tűnik ez az elgondolás, hiszen az egyenlő bánásmód követelményét sérti, ha különbözőeket azonos módon kezelünk.

## Az Alkotmánybíróság 41/2009. (III. 27.) AB határozata

Ettől eltérő álláspont fogalmazódott meg az Alkotmánybíróság 41/2009. (III. 27.) AB határozatában. Ez a határozat többek között megállapította, hogy alkotmányellenes a legfeljebb 10 főfoglalkozású munkavállalót foglalkoztató magánszemély munkáltató kártérítési felelősségére vonatkozó szabály, mely szerint a munkáltató csak vétkessége esetén tartozik felelősséggel a munkavállalónak okozott károk tekintetében és ezért azt megsemmisítette.

A határozat nem zárja ki annak lehetőségét, hogy a kisegzisztenciájú munkáltatókat a jogalkotó differenciált szabályozással támogassa, azonban ez nem sértheti a munkavállalók egyenlő méltósághoz való jogát. Eltérő szabályozás esetén különösen alaposan vizsgálandó a szabályozás ésszerű indoka, mivel az szükségképpen a munkaviszony eltérő alakítását eredményezi, mely természetszerűleg a munkavállaló helyzetét is érinti. Továbbá az is egyértelmű, hogy a munkáltatói jogállás és a foglalkoztatotti létszám, önmagában nem elégséges

[4] *SBA Fact Sheet HUNGARY 2009*, http://ec.europa.eu/enterprise/policies/sme/facts-figures-analysis/performance-review/pdf/final/sba_fact_sheet_hungary_en.pdf (2011. 01. 26-i letöltés).



indok az eltérő szabályozásra. A differenciált szabályozás alapjául a munkáltató adottságai önmagában nem jelentenek elégséges indokot, az csak a munkavégzés sajátosságaira tekintettel lehetséges, mint például egyes atipikus munkaviszonyok esetén.[5]

## A munkahelyi egészség és biztonság kérdése a szektoron belül

A fentiek alapján kétséges számomra az, hogy az új Mt.-koncepció differenciált szabályozásra vonatkozó része sikeresen megvalósítható lenne. Nehezen tudok elképzelni olyan differenciált jellegű szabályozást, mely a munkavállalók tekintetében nem érinti az egyenlő bánásmód követelményét, hiszen a munkajog elsősorban a munkáltató és a munkavállaló közötti jogviszonyt hivatott szabályozni, és meglehetősen csekély azon rendelkezések száma, mely egy esetleges differenciált szabályozás esetén nem sértené a munkavállalók egyenlő méltósághoz való jogát.

Továbbá az ILO vonatkozó, 189. számú ajánlása is elutasítja a munkahelyteremtés érdekében a munkajogi szabályok differenciált alkalmazását, mert ezzel a KKV szektor esetén tapasztalt, a foglalkoztatás minőségében meglévő deficites állapot tovább romlana.[6]

Mindemellett más szerzők is a differenciált szabályozás veszélyeire figyelmeztetnek.[7] Reflektálva a KKV szektor problémáira, utalnak arra a szomorú tényre, hogy a legtöbb munkajogi jogsértésre a kismunkáltatóknál kerül sor, melynek következtében itt követik el a legtöbb munkavédelmi szabálysértést, ezért a munkahelyi balesetek száma is jellemzően a szektoron belül a legmagasabb.

A kis- és középvállalkozások jelentős részének nehézséget okoz megfelelni a munkahelyi egészséggel és biztonsággal kapcsolatos szabályozás előírásainak.[8] Mindez betudható az anyagi forrásaik szűkösségének és annak, hogy nincsenek tisztában a „nem megfelelés" jelentősebb kockázatával.[9]

[5] BERKE Gyula, *Az Alkotmánybíróság határozata a munkáltató kártérítési felelősségéről*, Pécsi Munkajogi Közlemények (2009/2), 137.

[6] ILO 189. számú Ajánlás (1998) 6. cikk (b) pont.

[7] HOMICSKÓ Árpád Olivér - KUN Attila, *A munkáltató „méretének" relevanciája a munkajogi szabályozásban a 41/2009 (III.27.) AB Határozat fényében*, De iurisprudentia et iure publico 5 (2011/2), 104.

[8] HOMOCSKÓ Árpád Olivér, *A munkavégzés szabályai = Munkajog I.*, szerk. HAJDÚ József, KUN Attila, Patrocinium Kft., Budapest, 2011, 146.

[9] *Health and safety at work in SMEs: Strategies for employee information and consultation*, European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions, 2010,

A munkahelyi egészség és biztonság EU Stratégiája[10] is hangsúlyozza a kérdés fontosságát a kis- és középvállalkozásoknál, mivel az „magas kockázatú" szektornak számít, és a cél az, hogy 2012-re mintegy 25%-kal csökkentsék a munkahelyi balesetek számát.

Az EU stratégia előirányozza a vonatkozó szabályok egyszerűsítését és olyan létező, jól bevált gyakorlatok átvételét, melyeket korábban már kipróbáltak KKV közegben (tapasztalatok cseréje, gazdasági ösztönzők, kockázatelemzés stb.).

Az EU „Először gondolkodj kicsiben" alapelve[11] és a Jobb szabályozás stratégiája[12] alapján, fontos a szabályozás egyszerűsítése, az adminisztratív terhek és azok költségeinek csökkentése. Mindemellett hozzátehetjük, hogy az adóterhek csökkentése is általános jellegű törekvésnek minősül.

Az EU 2007-es akcióprogramjának[13] egyik célkitűzése többek között, hogy 2012-re 25%-kal redukálja az adminisztrációs terheket, továbbá szükséges ezen költségek és terhek közös módszertan alapján történő meghatározására.

Emellett a *High Level Group* véleménye[14] alapján a kisebb vállalatoknak – melyek kevesebb, mint 50 főt foglalkoztatnak – szükséges lenne felmentést adni egyes bürokratikus terhek alól, és a szabályozást is szükséges lenne differenciálni a vállalatok mérete szerint.

A KKV-s munkáltatók természetesen támogatják ezeket az elképzeléseket, hiszen ők is úgy látják, hogy az egészség és biztonság érdekében történő jogalkotás csak adminisztratív követelményeket támaszt. Szerintük ezek csak bürokratikus terhek és túl drágák az elérhető célokhoz képest.

Természetesen nem mindenki ért egyet ezzel a javaslattal. Az Európai Szakszervezetek Intézete (ETUI) szerint a munkával járó kockázatok sokkal inkább összefüggenek a termelési eljárással és annak menedzselésével, mint a

http://www.eurofound.europa.eu/docs/ewco/tn0911028s/tn0911028s.pdf (2011. 06. 19-i letöltés)

[10] *EU Strategy 2007-2012*, http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=151&langId=en (2011. 06. 19-i letöltés).

[11] *„Think Small First" Principle*, http://ec.europa.eu/enterprise/policies/sme/small-business-act/think-small-first/ (2011. 06. 19-i letöltés).

[12] *Jobb Szabályozás*, http://ec.europa.eu/governance/better_regulation/documents/brochure/br_brochure_hu.pdf (2011. 06. 19-i letöltés).

[13] *A Bizottság közleményéhez a Tanácsnak, az Európai Parlamentnek, a Gazdasági és Szociális Bizottságnak és a Régiók Bizottságának az adminisztratív terhek csökkentésének cselekvési programja az Európai Unióban*, Brüsszel, 24.1.2007 COM(2007) 23 végleges. http://ec.europa.eu/enterprise/policies/smart-regulation/files/com_2007_23_hu.pdf (2011. 06. 19-i letöltés).

[14] High Level Group of Independent Stakeholders on Administrative Burdens: *OPINION OF THE HIGH LEVEL GROUP*, http://ec.europa.eu/enterprise/policies/smart-regulation/files/hlg_opinion_working_environment_09052009_en.pdf (2011. 06. 19-i letöltés).



vállalat méretével. A vállalat mérete gyakran utal a vezetés alacsony színvonalára, de ennek nem kell feltétlen így lennie, és bármiféle visszafejlődés a szabályozásban aláásná a baleset-megelőzési törekvéseket.[15]

A munkahelyi egészség és biztonság kérdése a KKV szektor esetén azért is különösen fontos, mivel itt történik a foglalkozási balesetek túlnyomó része. Az EUROSTAT munkahelyi balesetek szocioökonomiai költségeire vonatkozó jelentése szerint,[16] az egyes munkahelyi balesetek költségeinek kockázata jelentősen meghaladja a prevenció költségeit. Az európai munkavállalók többsége a KKV szektorban dolgozik (67,4 %), de a munkabalesetek aránya jelentősen magasabb (82%) ennél a számnál, illetve a halálos balesetek körülbelül 90 %-a a szektoron belül történik.

Az EU-OHSA munkaanyaga[17] szerint, a legfőbb oka a kedvezőtlen helyzetnek, hogy a kis- és középvállalkozásoknál sem a tudás, sem az anyagi források nem állnak rendelkezésre a munkahelyi biztonság kérdésének kezelésére. Mialatt a kis- és középvállalkozások, mint foglalkoztatók a biztonságos munkavégzés garantálását költségesnek tartják, korántsem annyira tudatosak abban a kérdésben, hogy a kevéssé biztonságos körülmények ugyanolyan költségekkel járhatnak. A balesetek, az anyagi károk és az egészségtelen körülmények redukálása szintén a költségek csökkenését eredményezi, és az egészséges munkavállalóktól nagyobb rendelkezésre állás várható. Ezáltal nőhetnek a termelési mutatók, így az üzleti hatékonyság is fejlődhet.

Továbbá azt se feledjük, hogy a munkahelyi balesetek is bomlasztó hatással vannak a kis- és középvállalkozásokra. Ezeknek a vállalkozásoknak a 60 %-a 9 napnál hosszabb időre esik ki az üzleti életből egy baleset következtében. Nem szükséges magyarázni, hogy az üzleti tevékenység rövidebb félbeszakadása is elvezethet egyes ügyfelek vagy szerződések elveszítéséhez. Mialatt a súlyos balesetek a kisebb vállalkozások végét is jelenthetik, akár annak közvet-

[15] VOGEL, Laurent, *Better Regulation: really better for health and safety at work in Europe?*, HESA newsletter, 2009. március, 35. szám - http://hesa.etui-rehs.org/uk/newsletter/files/NWL_35_UK_p3.pdf (2011. 06. 19-i letöltés).

[16] *Statistical Analysis of Socio-economic Costs of Accidents at Work in the European Union*, EUROSTAT, Luxembourg: Office for Official Publications of the European Communities, 2004, http://epp.eurostat.ec.europa.eu/cache/ITY_OFFPUB/KS-CC-04-006/EN/KS-CC-04-006-EN. PDF (2011. 06. 19-i letöltés).

[17] *Occupational Safety and Health and Economic Performance in Small and Medium-sized Enterprises: A Review*, EU-OSHA – European Agency for Safety and Health at Work, 2009, http://osha.europa.eu/en/publications/reports/TE-80-09-640-EN-N_occupational_safety_health_economic_performance_small_medium_sized_enterprises_review (2011. 06. 19-i letöltés).

len költségei által, akár egyes ügyfelek, illetve szerződések elvesztése következtében.[18]

Természetesen erre vonatkozó adatokat meglehetősen nehéz kimutatni, mivel nem jellemző, hogy a KKV-k nyilvántartanák a betegségekkel, balesetekkel kapcsolatban felmerült költségeket, annak adminisztratív terhei miatt. Továbbá ezek a költségek rendszerint nem azonnal jelentkeznek, így nem könnyű kimutatni az összefüggést.[19]

## KKV problematika

Mindezek mellett, az illegális foglalkoztatás jelentős része is a szektorhoz köthető, mely az ún. „szürke/feketegazdaság" forrása. Az ilyen jellegű tevékenység természetszerűleg magával hozza a munkajogi szabályok kikényszeríthetőségének nehézségeit, vagy egyenesen lehetetlen voltát, már csak azon oknál fogva is, hogy az illetékes hatóságok számára gyakran „láthatatlanok" informális jellegük folytán. Részben a túlélésért folytatott küzdelem kényszeríti őket erre, de szomorúan kell tudomásul vennünk, hogy gyakran nem csak a képesség, hanem a készség is messzemenőkig hiányzik a vállalkozások részéről a hatályos szabályok betartására.

Fentieken túl az is elmondható, hogy a bérek e szektorban alacsonyabbak, mely jellemzően hosszabb munkaidővel párosul.[20] Továbbá azt se feledjük, hogy a kollektív munkajog jelentősége is minimális a KKV szektor esetén, így a munkavállalók még kevéssé védettek.

Ilyen körülmények között felelőtlenség egyszerű deregulációt javasolni, akár általános jelleggel, akár differenciált szabályozás formájában, pusztán a gazdasági növekedés serkentése végett. Ez a folyamat a gazdasági növekedés által generált csapdahelyzetet teremthet azáltal, hogy egy negatív spirált indíthat el a munkavállalók helyzetében. Emellett az ilyen jellegű dereguláció nem hozza meg a kellő hatást, mivel a gazdasági növekedés és a munkahelyteremtés legfőbb gátja, nem a munkavállalókat megillető jogokban keresendőek, sokkal inkább adózási, közigazgatási szabályozással vannak összefüggésben.[21]

Persze tény, ha rövidtávon tervezünk és gondolkodunk, akkor a munkavállalók védelmi szintjének csökkentése hozhat pozitív hatásokat a munkahelyteremtés és versenyképesség növelése szempontjából. Hosszabb távon viszont elhanyagolható ez az előny, sőt a tisztességes munkafeltételek megteremtése és a foglalkoztatás minőségének javítása elősegíti a termelékenységet, és annak fenntartható voltát, mely az adott vállalkozás versenyképességét növelheti.[22]

A differenciált szabályozás emellett még egyfajta „rossz üzenetet" is hordoz, mely gyorsan eredményezhet a nagyvállalkozások részéről negatív választ, mint például a kreatív feldarabolása egyes vállalkozásoknak a kedvezőbb szabályok érdekében. Mindez tovább rombolhatja az amúgy is komoly kihívásokkal küzdő jogkövetési kultúrát hazánkban. Természetesen nemcsak a magyar viszonyokra jellemző az a mentalitás, hogy csak a feltétlen szükséges minimumot teljesítik a vállalkozások (vagy azt sem), sőt ha a szabályozás hézagos, az adott kiskapu kihasználását, vagy szabály megkerülését teljesen helyénvalóként kezelik. Mondván, amit a törvény nem tilt, azt szabad. Azt nem is említve, ha egy szabálynak nincs büntető jellegű szankciója, vagy szokásjog szerint a hatóságok eltekintenek az alkalmazásától, akkor az érintettek nem tekintik irányadónak. Erre vonatkozóan Ayres és Braithwaite fogalmazta meg a szabályozási piramis elméletet,[23] mely kifejti, hogy minden esetben szükséges a szankció megléte, mely garantálja a szabályozás kikényszeríthetőségét. A szankció alkalmazása ugyanakkor nem kívánatos, az csak a legvégső lehetőség, ha egyéb kényszerítő intézkedések nem vezetnek eredményre. Elsődlegesen az önkéntes jogkövetést kell célul kitűzni, mert a szükségtelen szankció alkalmazása csak rontja a vállalkozások és a munkaügyi hatóság közötti viszonyt. Ennek megfelelően a szankció alkalmazása előtt szükséges egyéb eszközök alkalmazása, mely az önkéntes jogkövetést ösztönzik. Ehhez persze olyan szabályozásra van szükség, mely betartható az érintettek által, és szükség esetén a hatóság ki tudja kényszeríteni a jogkövetést. A betarthatóság és a kikényszeríthetőség, persze messzemenőkig nem elégséges követelmény a szabályozással szemben. A

[18] http://osha.europa.eu/hu/topics/business-aspects-of-osh (2011. 06. 19-i letöltés)

[19] ANTONELLI, Ali – BAKER, Mark – MCMAHON, Angela – WRIGHT, Michael, *Six SME Case Studies that Demonstrate the Business Benefit of Effective Management of Occupational Health and Safety*, Greenstreet Berman Ltd for the Health and Safety Executive, 2006, http://www.hse.gov.uk/research/rrpdf/rr504.pdf (2011. 06. 19-i letöltés).

[20] FAUNDEZ, Julio, *A View on International Labour Standards, Labour Law and MSEs*, Job Creation and Enterprise Development Department, Employment Sector Employment Working Paper No. 18., ILO, Geneva, 2008, 16.

[21] FENWICK, Colin – HOWE, John – MARSHALL, Shelley – LANDAU, Ingrid, *Labour and Labour-Related Laws in Micro and Small Enterprises: Innovative Regulatory Approaches*, Legal Studies Research Papers No. 322, Melbourne Law School, ILO, 2007, 113.

[22] Health and Safety at Work (The WISE Programme) Case of Philippines, *ILO, 2002.* http://www.ilo.org/public/english/dialogue/ifpdial/la/gp/philippines.htm (2011. 01. 26-i letöltés).

[23] Vö. még bővebben: AYRES, Ian – BRAITHWAITE, John, *Responsive Regulation: Transcending the Deregulation Debat.* Oxford University Press, New York, 1992. Továbbá vö. HUTTER, Bridget, *Compliance: Regulation and Environment*, Clarendon Press, Oxford, 1997.

munkajognak érzékenynek kell lenni a munkáltatók és a munkavállalók igényeire, továbbá megoldást kell nyújtania a felmerült problémákra.

Ezzel kapcsolatos probléma, hogy a KKV szektor szerepe a politikaformálásban jelentéktelen a multinacionális vállalatokhoz képest, így a jogalkotás során sem tudja igényeit érvényesíteni a gazdaságban, és a foglalkoztatásban betöltött szerepe ellenére.[24] Továbbá szükséges lenne a KKV szektor munkáltatóinak és munkavállalóinak a rájuk vonatkozó szabályozás kialakításánál a participáció biztosítása, hogy érdekeiket és céljaikat eredményesen tudják érvényesíteni. Ez rendkívül nehéz feladat, viszont e nélkül nem képzelhető el olyan szabályozás, mely célzottan a KKV problémáira és igényeire fókuszál.[25] Mindenesetre a munkavállalók megfelelő védelmét, a tisztességes munkafeltételeket és a foglalkoztatás minőségének javítását továbbra is célként kell tekinteni, – hiszen az egészséget befolyásoló életmód, a rizikófaktorok és a környezeti ártalmak csökkentése is elősegíti a mindenkori kormány egészségügyi célkitűzéseinek/kötelezettségeinek megvalósulását[26] – még ha bizonyos esetekben az új Mt. csökkentené is a munkavállalókat megillető garanciákat. Egyes jogosultságok elvonása önmagában még nem elvetendő gondolat, de véleményem szerint ennek egységesen, minden, azonos helyzetben lévő munkavállalóra ki kell terjedni, hogy az egyenlő bánásmód követelménye ne sérüljön. Továbbá a védelmi szint megnyirbálásánál is ügyelni kell arra, hogy a jelenlegi szabályozás túlburjánzott vadhajtásait nyessük csak meg, és ne kényszerítsük teljes mértékben kiszolgáltatott helyzetbe a munkavállalókat.

[24] KUN Attila, *A multinacionális vállalatok szociális felelőssége - CSR-alapú önszabályozás kontra (munka)jogi szabályozás*, Ad Librum, Budapest, 2009, 23.

[25] *Resolution Concerning Decent Work and the Informal Economy*, ILO, 2002, 25/57. http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---asia/---ro-bangkok/documents/meetingdocument/wcms_098314.pdf (2011. 06. 19-i letöltés).

[26] Vö. bővebben HOMICSKÓ Árpád Olivér, *A magyar egészségügyi rendszer igazgatási szervezete*, Jogelméleti Szemle, 2007/1. http://jesz.ajk.elte.hu/homicsko29.mht (2011. 06. 19-i letöltés).

MÉLYPATAKI GÁBOR*

# A kormánytisztviselői és a köztisztviselői jogviszony megszüntetésének új szabályai

## Bevezetés

A közszolgálati munkajog területén jelentős jogszabályi változások történtek az elmúlt másfél évben. Az egyik legvitatottabb területe a változtatásoknak a közszolgálati jog megszüntetése, ezen belüli is a munkáltató általi felmentés. Ez alatt a rövid időintervallum alatt a jogalkotó jelenlegi törvénymódosítása[1] a harmadik hivatalos megoldása a problémának. A jogalkotó eredeti álláspontja az volt, hogy mindkét fél élhetett volna az indoklásnélküli jogviszony megszüntetéssel. A rendelkezést két ütemben vezette be a törvényhozás. 2010. júliustól a kormánytisztviselőkre, 2011. januártól a köztisztviselőkre is. Az új jogfelfogással szemben több beadvány is érkezett az Alkotmánybíróságra (AB). Az AB külön vizsgálta a két törvényt, illetve a bennük foglalt jogviszony megszüntetés alkotmányosságát. A beadványokban megfogalmazott aggályok többsége helytállónak bizonyult. A legfőbb bírói testület a munkához való jog, a közhivatal viseléséhez való jog, a jogorvoslathoz és emberi méltósághoz való jog alapján megállapította a megszüntetésre vonatkozó szabályok alkotmányellenességét.[2] Az alkotmánybírósági határozatok két kérdés megválaszolása esetén tértek el egymástól markánsan. Az egyik ilyen kérdés a rendelkezések megismerésére és alkalmazására való felkészülési idő volt. A kormánytisztviselői törvény esetében az AB véleménye alapján a nyolc nap elegendő lehetett a megismerésre, míg köztisztviselők esetén az 1 munkanap nem. A legmarkánsabb eltérés az alkotmányellenes jogszabályhelyek megsemmisítésének a dátuma. A kormánytisztviselői törvény rendelkezéseit a testület május 30-ai hatállyal semmisítette meg. A köztisztviselői szabályokat pedig azonnali hatállyal. A különbségtétel oka abból adódott, hogy először a kormánytisztviselőkre vonatkozó szabályozás alkotmányosságát vizsgálta az AB. A kérdés abból a szempontból érdekes, hogy a Ktv. a Ktjv. háttérjogszabálya. Az AB ebben az

* Miskolci Egyetem Deák Ferenc Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola – Témavezető: Prof. Dr. Prugberger Tamás professor emeritus

[1] 2011. évi LII. törvény, mely a megszüntetésre vonatkozó szövegrészeket külön-külön építette be a 2010. évi LVIII. törvénybe (Ktjv.) és az 1992. évi XXIII. törvénybe (Ktv.).

[2] 8/2011. AB határozat és a 29/2011. AB határozat.

esetben a legkevésbé rossz megoldást választotta ki, hiszen az analógia alkalmazása kizárt volt, mivel a Ktv.-ben is ekkora már az indoklásnélküliséget vezették be. Analógiával így csak olyan szabályozásra lehetett volna utalni, amelyet egyszer már alkotmányellenesnek minősített a bíróság. A köztisztviselők esetében a megsemmisítés időpontját nagyban befolyásolta az alkalmazott jogtechnikai megoldás. A Ktv. esetében ugyanis a korábbi kötelező felmentési jogcímeket választhatóvá tette a kötelező indoklásnélküliség mellett.

Az említett két AB-határozat azonban újabb kérdéseket is felvetett a jövőbeli szabályozással kapcsolatban:

- Milyen felmentési indokokat fognak meghatározni?
- A Ktv. és a Ktjv.-ben azonosak lesznek-e a felmentési indokok?
- Mennyiben támaszkodik majd a Ktjv. a Ktv.-re?

Ezekre a kérdésekre a friss törvénymódosítás alapján próbálom megkeresni a válaszokat és értékelni a javaslatokat.

## A felmentési indokok rendszere – amely esetekben megszüntethető a jogviszony

A felmentési okokat két csoportra oszthatjuk. Az egyik csoportban a közigazgatási szerv oldalán felmerülő okokról beszélhetünk. A másik csoportban pedig a köztisztviselő[3] oldalán felmerülő okokról. Ez a megoldás nem idegen a közszolgálat korábbi megoldásaitól, hiszen a Ktv.-ben egészen a januári módosításig ez a felosztás érvényesült. Az okok azonban nem csak ebből a szempontból különböznek. Az indokok azon eseténél, amely a munkáltató oldalán merül fel a jogalkotó szerint „megszüntethető" a jogviszony. Az itt felmerült indokok a Ktjv. szempontjából teljesen újnak minősülnek, míg a Ktv. szemszögéből a tavaly decemberi állapothoz képest csekély változást hozott. A jogviszony felbontását mindkét szolgálati viszony esetén közel azonosan szabályozza a módosítás. Mindkét törvénybe a teljes szöveg beépítésre kerül, és nem lesz a jogszabályok közötti kereszthivatkozás e tekintetben. Az egyes szövegrészek közötti eltérés a két jogviszony egymáshoz való viszonyából fakad:

[3] A köztisztviselők alatt e tanulmány során a kormánytisztviselőket is értem.



| A köztisztviselő/ kormánytisztviselő jogviszonya megszüntethető | |
|---|---|
| Ktv. | Ktjv. |
| Az Országgyűlés, illetve helyi önkormányzati képviselő-testület döntése alapján a közigazgatási szerv hivatali szervezetében létszámcsökkentést kell végrehajtani, és emiatt a köztisztviselő továbbfoglalkoztatására nincs lehetőség | Az Országgyűlés, a Kormány, a költségvetési fejezetet irányító szerv vezetője, az államigazgatási szerv vezetője döntése alapján az államigazgatási szerv hivatali szervezetében létszámcsökkentést kell végrehajtani, és emiatt a köztisztviselő továbbfoglalkoztatására nincs lehetőség |
| Megszűnt a közigazgatási szervnek az a tevékenysége, amelynek körében a köztisztviselőt foglalkoztatták. | Megszűnt az államigazgatási szervnek az a tevékenysége, amelynek körében a köztisztviselőt foglalkoztatták. |
| Átszervezés következtében munkaköre feleslegessé vált | |
| A köztisztviselő nyugdíjasnak minősül, kivéve, ha a köztisztviselő kérelmére hivatali érdekből a munkáltató a jogviszonyt megszünteti. | A kormánytisztviselő nyugdíjasnak minősül, kivéve, ha a köztisztviselő kérelmére hivatali érdekből a munkáltató a jogviszonyt megszünteti. |

1. táblázat: A jogviszony megszűnésének objektív okai

A táblázatban meghatározott eseteknél nem vezették be a munkakör felajánlási kötelezettséget, mely egészen 2007-ig a szabályozás része volt. Emellett azonban a továbbfoglalkoztatási kötelezettség is megszűnt. Ez a kategória főleg a vezetői megbízás visszavonását érintette. Egyrészt azért, mert már nem szerepel az objektív okok között ez a megszüntetési mód, másrészt az ehhez kapcsolódó munkakör felajánlást, illetve továbbfoglalkoztatási kötelezettség. A korábbi szabályozás kimondta, hogy vezetői megbízás visszavonása esetén lehetőség volt másik munkakör felajánlására. A felmondás csak akkor hatályosult, ha nem volt az adott szervnél felajánlható munkakör, vagy azt nem fogadta el.[4] A továbbfoglalkoztatás, mint lehetőség mindösszesen egy helyen merül fel. Ez az eset a nyugdíjasnak minősülő köztisztviselő. A főszabály az lesz a módosított Ktv. 15. § (1) bek. j. pontjában, hogy ha a köztisztviselő a társadalombiztosítási szabályok alapján az öregségi nyugdíjkorhatárral és az öregségi teljes nyugdíjhoz szükséges szolgálati idővel a jogviszonya megszűnik. Ez

[4] CSÉFFÁN József, *A köztisztviselők jogállásáról szóló törvény és magyarázata*, Szegedi Rendezvényszervező Kft, Szeged, 2008, 137-138.

alól kivétel, ha a szolgálatvállaló kérelmére és hivatali érdek alapján a munkáltató a jogviszonyt fenntartja.[5]

Ebben az esetben azonban keverednek a megszűnés és a megszüntetés szabályai. Meglátásom szerint ugyanis nem lehet egy tény egyszerre egy jogviszony megszűnésének és megszüntetésének is az oka. Az előbb idézett jogszabályhely szerint ugyanis a jogviszony annak erejénél szűnik meg, hogy a köztisztviselő eléri az öregségi teljes nyugdíj feltételeit. A jogviszony megszűnése a kérelemre a hivatali érdekből kerülhető el. Éppen ezért számomra nem teljesen világos, hogy miért is szükséges a nyugdíjas kort felmentési indokként is értékelni. Az igaz, hogy a megszűnés ténye az öregségi teljes nyugdíj esetére vonatkozik, azonban a többi nyugdíjfajtára is külön-külön van rendelkezés, melyek alapján a baleseti rokkantsági nyugdíj, az előrehozott öregségi nyugdíj esetén a szolgálatvállaló kérelmére lehet őt felmenteni a jogviszonyából.

A nyugdíjas kor mellett a létszámleépítés, tevékenység megszűnése, átszervezés esetén lehetséges a szolgálati viszony megszüntetése, melyek már a januári módosítás előtt is megszüntetési indokként szolgálhattak a közigazgatási szerv részéről.

## Felmentési indokok rendszere – kötelező felmentési indokok

Jelen fejezet tárgyát azok az esetek képezik, amelyekben a köztisztviselő felmentése kötelező. A jogintézménynek ez a része az mely a leginkább változásokon esett át a közelmúltban. A jogalkotó teljesen új fogalmi alapokra helyezte a jogviszony megszüntetését.

[5] Ktv. 15. § (1 )bek. j. pont.



| A köztisztviselő/köztisztviselő felmentése kötelező | | |
|---|---|---|
| Ktv (2010.IX.1. - 2010.XII.31) | Ktv. | Ktjv. |
| a közigazgatási szerv jogutód nélkül megszűnik; | hivatalára méltatlan | |
| a köztisztviselő feladatai ellátására alkalmatlan; | munkavégzése nem megfelelő | |
| a vezetői megbízás visszavonását követően a köztisztviselő más köztisztviselői munkakörben való továbbfoglalkoztatására nincs lehetőség vagy a munkáltató által felajánlott másik köztisztviselői munkakört a köztisztviselő visszautasítja | egészségügyi okból feladatai ellátására alkalmatlan | |
| | | meghatározott kinevezés módosítás esetén, kérelmére |
| | vezető bizalmának elvesztése | |
| a rokkantsági (baleseti rokkantsági) nyugdíjjogosultsággal rendelkező köztisztviselő azt kérelmezi; | | |
| az előrehozott öregségi nyugdíjjogosultság egyéb feltételeivel a felmentési idő leteltekor rendelkező köztisztviselő kérelmezi | | |
| | Az öregségi teljes nyugdíjra jogosult tisztviselő kérelmére | |

2. táblázat: Kötelező felmentési indokok

A fenti felsorolásból is kitűnik, hogy az új alapokra helyezett felmentési rendszer új fogalmakkal is operál. Azonban talán az alkalmatlanságot leszámítva a fogalmak objektíven nehezen mérhető és megítélhetőek. Az új rendszer több kérdést is felvet:

- Mit is értünk méltatlanság alatt?/Mely esetekben válik méltatlanná a szolgálatvállaló?
- Hol van a magánélet és a „hivatali lét" határa?
- Mit jelent a jó közigazgatásba vetett hit?
- Mit jelent a bizalom? Kihez fűzi lojalitás a közszolgát?

A jogalkotó megpróbálja a jogszabály indoklásában, illetve magában a törvény szövegben körülhatárolni, hogy mi tartozik az egyes definíciók alá. Meglátásom szerint ezek a fogalmi kísérletek „fából vaskarika" jellegű erőltetett magyarázatok, melyekbe ha akarom beleértem, ha akarom nem. Azáltal, hogy írásba foglalták az indokok rendszerét, csak látszólagosan objektív a jogviszony megszüntetése. A szubjektivitásnak meglátásom szerint elég tág tere maradt az egyes döntések meghozatalában. A tanulmány további részében a terjedelmi korlátok miatt csak a méltatlanságot, és a bizalomvesztést vizsgálom meg közelebbről is. A vizsgálódásom célja, hogy felvessek néhány olyan kérdést, melyek vitaindítóak.

*A méltatlanság, mint kötelező felmentési ok*

A köztisztviselő és a kormánytisztviselő jogviszonyát felmentéssel meg kell szüntetni, ha hivatalára méltatlan. Hivatalára az a közszolga méltatlan, aki olyan magatartást tanúsít – akár hivatali munkájával összefüggésben, akár munkahelyén kívül – amely alkalmas arra, hogy az általa betöltött beosztás tekintélyét vagy a munkáltató jó hírnevét, illetve a jó közigazgatásba vetett társadalmi bizalmat súlyosan rombolja.[6]

Lehet-e objektív mércével mérni, hogy honnantól méltatlan valaki? Vannak-e társadalmi standardok erre, vagy erkölcsi alapon kellene megítélni? A válasz nem egyszerű, azonban a jogszabály indoklása megpróbálkozik azon magatartások és cselekvések meghatározásával, melyek méltatlanságot eredményeznek:

- pártatlanság sérelme
- a befolyástól való mentesség sérelme
- hivatás etikai normák megsértése[7]

Az indoklásban felsorolt esetek csak példálózó jellegűek, hiszen nem is lehet kimerítő felsorolást adni. Ez pedig igen tág teret ad a munkáltatónak arra, hogy akár saját maga is gyártson az objektivitás látszatán alapuló magatartási elvárásokat. A problémát elsősorban a hivatalon kívüli magatartások értékelése jelenti.

Felmerülhet kérdésként, hogy az etikai kódex, vagy épp a dress-code hatályát hogyan értelmezzük, ugyanis ha a köztisztviselő méltatlanná válhat a munkahelyén kívüli viselkedése miatt, és az egyik nevesített eset a hivatás etikai normák megsértése. Akkor ez elvben azt is jelentené, hogy akár azzal is méltatlanná válhat, hogy a magánéletben nem a dress-code szerint öltözködik?

[6] A Ktjv. 8/A. § (1) bekezdés.
[7] Indoklás 3. §.



Ha szabálysértés miatt ítélnek el egy közszolgát ez vajon méltatlanságot eredményez-e? A szabálysértés minden formája megalapozza-e, vagy csak az elkövetési magatartások bizonyos köre? Ha veszünk egy példát: a közszolgát köztisztasági szabálysértésen kapták, mert mondjuk egy fa tövében könnyített magán, ez mennyiben rombolja a jó közigazgatásba vetett társadalmi bizalmat? A kérdés felmerül a bűncselekményt elkövetés esetén is. Ha valakiről egy jogerős ítélet birtokában állíthatjuk, hogy bűncselekményt követett el, akkor a jogviszonya megszűnik, hiszen a hivatal betöltéséhez szükséges egyik alapfeltétel hiányzik a büntetlenség. Mivel a jogviszony létesítésére vonatkozó szabályok sem szelektálnak az egyes tényállások között, így a jogviszony megszüntetése esetén sincs erre lehetőség. Azt azonban kijelenthetjük, hogy ezt az objektív mércét árnyalja az a kép, hogy teljesen más a megítélése egy közúti veszélyeztetésnek, mint egy hivatali bűncselekménynek, így talán a társadalomra veszélyesség mértékére tekintettel meg lehetne fontolni a differenciálást.

A korábbi szabályozás esetén sem az összes büntetőjogi szankció alkalmazása szüntette meg a hivatalnok jogviszonyát. A pénzbüntetés és a közérdekű munka nem befolyásolta a hivatal viselését. A szabadságvesztés bármely formájának kiszabása viszont igen. Az új szabályozás viszont felveti a kérdést, hogy megmarad-e ez a gyakorlat, vagy ezentúl az összes büntetőjogi szankció megalapozza a méltatlanságot? Mindezek mellett kijelenthető, hogy a bűncselekmény elkövetése, és annak jogerős ítéletével való megállapítása méltatlanná teheti a köztisztviselőt. Ennél érdekesebb kérdés a büntetőeljárás megindítása. Csupán azáltal méltatlanná válik-e a köztisztviselő, hogy megindítják vele szemben az eljárást? Ha a válasz igen, akkor mi a teendő abban az esetben, ha a bíróság felmenti a vádak alól, de eddigre már a jogviszonyát méltatlanság jogcímén megszüntették? Ez esetben fordulhat-e munkaügyi bírósághoz kártérítést remélve? A kérdés azért is érdekes ugyanis a büntetőeljárás nem feltétlenül jár együtt fegyelmi eljárással. Így azokban az esetekben jelenthet megválaszolandó kérdést, ahol mondjuk nem a hivatali munkájával kapcsolatban történik meg az elítélés.

Láthatjuk, hogy a jogviszony megszüntetésének ez a módja elég komplex és sok kérdést vet fel már csak azáltal, hogy értékelni kívánja a hivatalon kívüli magatartást. Felvetődik a „hivatali lét" és magán élet határainak meghúzása. Kényes kérdés, és nem hiszem, hogy objektív mércével ez megállapítható lenne, már csak azért sem, hiszen az hogy ki méltó valamire, vagy ki méltatlan az általában egyéni mérlegelés kérdése. A külső szemlélő saját véleményét tükrözi, még akkor is, ha vannak olyan általános erkölcsi mércék melyek támpontokat adhatnak. Ilyen támpont lehet, az alkoholisták, illetve a rendszeresen alkoholt fogyasztó személyek megítélése. Ezt a képet is árnyalnunk kell. Ha a hivatalnok a munkáját mindig józanul, megfelelő színvonalon pontosan elvégzi, de egyéb-

ként, hivatali munkaideje után mindig részegen kóválygog a városban sorra látogatva a füstös lebujokat. Ebben az esetben értékelhetjük-e az ő magatartását méltatlannak, akár azon az alapon, hogy a munkáltató jó hírnevét rontja. Ha egyrészről értékeljük a magatartását, egyrészt a hivatal jó hírnevéhez hozzájárul a munkájával, melyet mindig pontosan lát el, más részről pedig lehet hogy az italozó életvitelével rontja a hivatali státusz megítélését. Annyit azonban hozzá kell tenni, hogy egy személy foglalkozását ránézésre nem lehet megmondani. Csak egy igen szűk réteg az, aki ismerheti egy ittas személy foglalkoztatási hátterét, kivéve, ha azt fennhangon hirdeti.

A méltatlansággal kapcsolatban fontos megvizsgálnunk a jó közigazgatásba vetett bizalom kérdését. Az tény, hogy a társadalom minden tagjának van valamilyen képe, vagy elvárása a közigazgatási szervek működésével kapcsolatban. Ezekből a képzetekből és elvárásokból áll össze a társadalom egy általános elvárása és képzete a hivatali működéssel kapcsolatban. Meglátásom szerint a „jó közigazgatás" mint fogalom nem használható általános fogalomként, hiszen minden hivatal megítélése más a társadalom szemében. Vannak olyan intézmények, amelyekben kifejezetten megbíznak az emberek és vannak olyanok, amelyektől szabályosan kirázza őket a hideg. Ha azt is vesszük, hogy alkalmazható ez a kifejezés három fogalom viszonyát kell megvizsgálnunk: *„Az igazi probléma tehát minden közigazgatás megítélésében a hatalom, a hivatal és az élet egymáshoz való viszonya: egymástól való függése vagy függetlensége, egymásnak való alávetettsége vagy kölcsönössége, egymástól való áthatottsága vagy izoláltsága."*[8]

A kérdéseken túl, melynek sorjázását meg kell szakítanunk, kijelenthetjük, hogy mind a felmentési indok, mind pedig a magyarázatára szolgáló meghatározások olyan bizonytalan eredetű gumiparagrafusok melyek tetszés szerint alakíthatóak, és egy esetjogi megoldás felé tendálnak, mely a jogalkalmazás tekintetében további értelmezésekhez és jelentéstágításokra vezethet. Kijelenthető ez mindamellett, hogy a méltatlanság, mint felmentési indok alkalmazása indokolt lehet bizonyos esetekben. De mint ilyen pontosan meghatározott esetekre kell lekorlátozni, olyan elvárásokat és erkölcsi normákat felhozni, amelyek össztársadalmi szinten értékelhetőek és általános elvárásnak mondható a közhivatal viselőjével szemben.

[8] BIBÓ István, *A jó közigazgatás problémája* = UŐ., *Válogatott tanulmányok I-IV.*, http://mek.niif.hu/02000/02043/html/324.html, (2011. 05. 24-i letöltés).



*A vezető bizalmának elvesztése*

A vezető bizalmának elvesztése, mint a jogviszony megszüntetésének kötelező esete a legaggályosabb eleme az új szabályozásnak. Ha lehet a bizalom, mint fogalom sok bizonytalanabb, és sokkal szubjektívebb, mint az, hogy valakit össztársadalmi szinten méltatlannak találunk. Míg a méltatlanság esetén van arra lehetőség, hogy valamilyen formában objektívnek mondható mércéket alkalmazzunk, a bizalomvesztés esetén erre nincs lehetőség. Az objektív döntés léte már csak azért is megkérdőjeleződik, mivel két személy egymáshoz való viszonyát értékeli. A vezető, a felettesnek a bizalma pedig, annak szubjektumában kialakuló döntés, emóció. A bizalomvesztés, mint felmentési ok kiüresíthet jogintézményeket, többek között a jogszerűtlen utasítással szembeni fellépést. Arról nem is beszélve, hogy megváltoztathatja a köztisztviselői lojalitás tárgyát. A hivatalnok politikai semlegességét a mindenkori kormányzathoz fűződő lojalitása biztosítja. Ha azonban a jogviszonya csak azért megszüntethető, mert a vezetőjének bizalmát elveszti, a lojalitás átalakulhat a közvetlen vezető, munkáltatói jogkör gyakorlója felé irányított hűséggé.

A bizalom mint alapfogalom eléggé bizonytalan: *„Amikor tehát olyan helyzetbe kerülünk, hogy reflektálnunk kell egy adott bizalmi viszonyulásunkra – helyesebben fogalmazva nem annyira magára a viszonyulásra, mint inkább arra, amivel a bizalmi viszonyulásunk szembesül [...] egy ilyen kapcsolatra hivatkozunk. Egy ilyen hivatkozás elég erős érv lehet mások szemében perdöntő bizonyítékok és tények ellenében is. Ez nem okvetlenül irracionális: sem a tény, sem a bizonyíték fogalma nem hordoz abszolút objektivitást. A végső érv valami ilyesmi: bízom benne, mert ismerem[...]. Ez magába foglalja azt is, hogy tudom, milyen ember, vagyis milyen jó tulajdonságai vannak, amelyek „megbízhatóvá" teszik; de végső soron mégsem ezt jelenti. A róla való tudásom olyan, hogy az más számára nem föltétlenül kommunikálható, éppen azért, mert ez a tudás személyes tudás. S mint ilyen, nem szorítható be egyetlen erkölcsi vagy érzelmi kategóriába. Amikor valakit bizalmunkra érdemesnek vagy méltónak találunk, s ennek hangot adunk, egyszerre sok mindent teszünk. A bizalom kimondása és a másik személy megnevezése ugyanis egyszerre önközlés, önföltárás és szembesítés; a másikról való közlés, tényföltárás, üzenet; valamint figyelmeztetés, intés, lekötelezés és leköteleződés; ígérettétel és ígérettételre késztetés."*[9]

A fentiek fényébe felmerül a kérdés, hogy vajon mi lehet a bizalom alapja? Itt még markánsabban jelentkezik a magánélet lehatárolásának a kérdése. Mert ha ez így önmagában áll csak az jelentősen korlátozza a hivatalnokok magánautonómiáját ezen belül is a szólásszabadságot és a mozgás szabadságát.

[9] BALÁZS Zoltán, *A bizalom fogalma*, Századvég, 2002/24, http://www.mtaki.hu/docs/etnopolitikai_modellek/balazs_zoltan_a_bizalom_fogalma_szazadveg_24_szam.htm, (2011. 05. 25-i letöltés).

A jogalkotó maga is meghatározza azt az esetkört, melyben a bizalomvesztés előfordulhat:

*„[....] a köztisztviselő vezetői iránt szakmai lojalitással köteles ellátni feladatait. Szakmai lojalitás alatt kell érteni különösen a vezető által meghatározott szakmai értékek iránti elkötelezettséget, a vezetőkkel és munkatársakkal való együttműködést, szakmai elhivatottsággal történő, fegyelmezett és lényeglátó feladatvégzést."*[10]

Utolsó kérdésként pedig azt kell megkérdeznünk, hogy felmerülhet-e a „közvetett" bizalomvesztés a hivatalnokok irányába? Ha esetleg egy vezető köztisztviselőt például bizalomvesztés jogcímén mentenek fel hivatalából, jogszerű-e az új vezető azon indoklása beosztottaival szemben, hogy bizalomvesztés miatt kerülnek elbocsájtásra?

Igaz, hogy a törvény megpróbálja szűkíteni a vezető által értékelhető magatartási formákat, mikor kimondja, hogy a bizalomvesztés indoka kizárólag a kormánytisztviselő magatartásában, illetve munkavégzésében megnyilvánuló és bizonyítható tény lehet.[11] A jogalkotó csak egy dologgal nem számol ebben a relációban, ez pedig az, hogy az embereknek érzelmei is vannak. A legobjektívebb embert is befolyásolják az érzelmei. Az ilyen döntések esetén pedig, amennyire lehet a szubjektivitást háttérbe kell/kellene szorítani.

[10] Ktv. 37. § (4) bekezdés.
[11] 2010. évi LII. törvény 3. §.

MIKÓ-KIS ANITA*

# A vádalku jogintézményéhez kapcsolódó legfontosabb elméletek és jogesetek áttekintése az Amerikai Egyesült Államok jogrendszerében

Jelen tanulmány első részében a vádalkuval kapcsolatos problémákat és kérdés felvetéseket vizsgálom, míg a különálló második részben a vádalku fejlődése és kialakulása szempontjából legfontosabb jogeseteket kívánom röviden összefoglalni és bemutatni.

## A vádalkuval kapcsolatos legfontosabb kérdések, teóriák és vélemények a *„common law"* jogrendszerű országokban

A vádalkuval kapcsolatos egyik legfontosabb kérdésfelvetés, amely régóta vita tárgyát képezi a gyakorló jogászok és az elméleti szakemberek között, hogy a vádalku mennyiben károsítja a büntetőeljárás garanciáit, illetve elfogadható-e az alkalmazása, kizárólag azért, mert leegyszerűsíti a büntetőeljárást.

A vádalkut a leggyakrabban azért kritizálják, hogy károsítja a büntetőeljárás garanciát, ugyanakkor legalább annyiszor üdvözlik eljárást egyszerűsítő és költségcsökkentő szerepét is.

A gyakorlati és elméleti szakemberek véleménye között óriási szakadék tátong, míg az elméleti szakemberek szerint elfogadhatatlan, hogy alkudozás tárgyává váljon a vád (ezen belül a cselekmény minősítése) és az azáltal az ítélet, addig a gyakorlati szakemberek a valóság talaján állva azzal érvelnek, hogy a modern eljárási szabályok, és a túlzott ügyteher mellett elengedhetetlenek az eljárást egyszerűsítő intézmények.[1]

Robert. E. Scott és William J. Stuntz a *The Yale Law Journal*-ban megjelent „A vádalku, mint szerződés" *(Plea Bargain as a Contract)* című tanulmányban a szerzők egy szerződéshez hasonlítják az Egyesült Államokban igen gyakori vádalkut és kiemelik, hogy ugyan sok jogtudós vitatja létjogosultságát arra hivatkozással, hogy alkalmazása igazságtalan és túlzottan gyakori, Scott és Stuntz

* Debreceni Egyetem Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola – Témavezető: Dr. habil. Kardos Sándor egyetemi docens
[1] EASTERBROOK, Frank H., *Plea Bargaining as Compromise*, The Yale Law Journal (1992/2), 1974-1975.

mégis amellett foglalnak állást, hogy a vádalku felajánlása és lehetősége belefér a szerződési szabadságba és a jogrendbe. Ezen cikkben azt hangsúlyozzák a szerzők, hogy a vádalku használatával mindenki nyer, hiszen ha nincs tárgyalás tartva, enyhébb büntetést kap a vádlott,[2] mentesülnek a bíróságok a hosszadalmas tárgyalástól, tanúkihallgatástól, az ügyészség pedig el tudja marasztalni a vádlottat (ami javítja a statisztikákat is). A szerzők rámutatnak arra is, hogy az eljárás szerepelői egyértelműen profitálnak a vádalku alkalmazása során, így sokszor nem is gondolkoznak el azon, még a joászok sem, mi lenne az eredmény ha érdemi tárgyalásra vinnék az adott ügyet, hozzátéve, hogy a tárgyalási hajlandóság nagyban függ a terheltet képviselő ügyvéd hozzáállásától is.[3]

Marcus Dirk Dibber, „Amerikai vádalkuk" *(American Plea Bargains)* című művében rámutat arra, hogy függetlenül attól, hogy az Egyesült Államok Alkotmányának a VI. kiegészítése minden állampolgár számára biztosítja a jogot, az esküdtszéki tárgyaláshoz, mégis napjainkban a vádalku a büntető büntetőeljárás során teljesen elfogadott intézmény lett, és az Egyesült Államokban a büntetőügyek 90 % (némelyik államban 95 %-a is) vádalkuval végződik.[4] Ahogy Robert. E. Scott és William J. Stuntz, úgy Markus Dirk Dibber is hangsúlyozza a vádalku szerződés jellegét, hozzátéve, hogy ha a vádalkura, mint egy speciális szerződésre tekintünk, értelemszerűen akkor tekinthető érvényesnek, ha minden fél a szabad akaratából lépett be és minden őt érintő lényeges tényről és körülményről is tudomással ír. Ugyanis ha egy vádlott vádalku keretében tesz beismerő vallomást *(plead guilty)* akkor engedményt tesz az államnak, amelyet nyilvánvalóan azért tesz, hogy „cserébe" ő is engedményeket kapjon.[5]

A jogtudósok egy része, mint Albert W. Alschuler is, azt állítják, hogy nem tudatos választás volt a jogalkalmazók részéről a vádalku túlzottan gyakori alkalmazása, az sokkal inkább a jogrendszer hibájiból adódik, mint a túl kevés bíróság és ügyészség, túlzott mértékű ügyteher, nagy költségek.[6]

Számos jogtudós, közöttük Albert W. Alschuler, valamint Rossmann H. Henry és William F. McDonald azt is vizsgálja, hogy egy sikeres vádalku során valójában az ügyész vagy az ügyvéd tekinthető e nyertesnek. A vádalku során a terheltre kiszabott büntetés ugyanis ugyanolyan büntetésnek minősül, mintha

[2] A vádalku tárgya lehet: a bűncselekmény minősítése vagy enyhébb büntetés kiszabása.

[3] SCOTT, Robert E. – STUNTZ, William J., *Plea Bargain as a Contract*, The Yale Law Journal (1990), 1909-1911

[4] DIBBER, Markus Dirk, *American Plea Bargains*, The Stanford Law Review (1996-1997/6), 547., 554.

[5] KELEMEN Ágnes, *A vádalku illetve a megegyezés az Amerikai Egyesült Államok igazságszolgáltatásában*, Magyar Jog, 856., 859.

[6] ALSCHULER, Albert W., *The Prosecutor's Role in Plea Bargaining*, Chicago Law Review, University of Chicago (1980/6), 68., 71-72.



azt tárgyaláson született volna, azaz az ügyészek mindenképpen nyertesei a vádalkunak.[7] A védők általában akkor választják az alku lehetőségét, ha a terhelt ellen számos bizonyíték áll a rendelkezésre és hajlamosabbak a tárgyalást választani amennyiben a vád gyengébb lábakon áll és komoly esélyt látnak tárgyalás esetén a felmentő ítéletre, illetve ha kellően felkészült a védő és a vádlott is hajlik arra, hogy a tárgyalást válassza (az ügy és a lehetőségek felmérése, illetve ezekről e terhelt megfelelő formában történő tájékoztatása szintén a védő feladata és felelőssége).[8]

Szintén fontos kérdés, hogy kinek éri meg inkább a vádalku során létrejött egyezség megkötése, a vádlottnak, mert enyhébb büntetést kap vagy az államnak, mert rövid, gyors, és olcsó eljárás keretében tudja gyakorolni a büntetőhatalmát, eseteg az ügyésznek vagy a védőnek milyen érdekei fűződnek a vádalkuhoz.

Rhodes M. William, „Vádalku: a Bűnmegelőzés és az eljárás maga" (*Plea-Bargaining: Crime Control, and Due Process*) című művében vizsgálja, hogy mennyivel kap enyhébb büntetést az a terhelt, aki az esküdtszéki tárgyalást választja a felajánlott vádalku helyett. A legszignifikánsabb különbségek Rhodes szerint a súlyosabb bűncselekmények esetén vannak, ahol jóval enyhébb büntetést kap az a terhelt, aki belemegy a vádalkuba, mint aki tárgyalást választja.[9]

Frank H. Easterbrook, „A vádalku, mint kompromisszum" (*Plea Bargaining as a Compromise*) című művében, visszautal Robert. E. Scott és William J. Stuntz a *The Yale Law Journal*-ban megjelent cikkére *(Plea bargain as a Contract)*, azzal hogy ott a szerzők, nemcsak hatékonysági, hanem etikai szempontból támogatják a vádalkut, addig Easterbrook úgy ítéli meg, hogy etikai szempontból a vádalku alkalmazása kifogásolható, mégis egy szükséges kompromisszum, és bár sok szempontból támadható, de az alkalmazása a jelenlegi szabályozás tükrében elkerülhetetlen. Frank H. Easterbrook abban látja legnagyobb veszélyt, hogy a tárgyalástól és a meghurcolástól félve akár ártatlanok is inkább vállalják ezt a lehetőséget, ahelyett, hogy tárgyaláson szülessen ítélet az ügyükben.[10] A szerző azt is hangsúlyozza, hogy súlyos és halálbüntetéssel is sújtható bűncselekmények esetében a vádlottak sokszor akkor is vádalkut választják, ha a tárgyaláson esetleg felmentésre is lenne esélyük, különösen ha a részükre kiren-

[7] ALSCHULER, *i.m.*, 70.,75.

[8] HERKE Csongor, *Megállapodások a büntetőperben*, Monográfia Kiadó, Pécs, 2008, 148.

[9] WILLIAM, Rhodes M., *Plea-Bargaining: Crime Control, and Due Process*, Georgetown, 1980, 115., 138.

[10] EASTERBROOK, Frank H., *Plea Bargaining as a Compromise*, Law Review, Colombia (1992), 1176-1178., 1197.

delt védő sem akarja megkockáztatni, hogy a felajánlott vádalku helyett a tárgyalást válasszák.

A harmadik leggyakoribb kérdéskör pedig, hogy egyezik-e a jogalkotó eredeti szándékával az a tény, hogy az angolszász országokban, de különösen az Egyesült Államokban és Kanada egyes tagállamaiban a büntetőügyek jelentős része vádalkuval zárul le (és ezzel együtt évről évre egyre csökken az esküdtszéki tárgyalások aránya).

Az Amerikai Egyesült Államokban jelenleg szinte elképzelhetetlen a büntetőeljárás vádalku nélkül. John. H. Langbein, *Michigan Law Review*-ban megjelent „Egy olyan ország, ahol nincs vádalku: azaz, hogy csinálják a németek?" (*Land without Plea Bargaining: How the Germans Do it?)* című cikkében foglalkozik ezzel a problémával és rámutat arra, hogy kontinentális jogrendszerű országokban (például Németországban) súlyos bűncselekmények esetén nincs lehetőség vádalkura, ezzel szemben az USA-ban a legsúlyosabb bűncselekmények esetén is van lehetőség a vádalku megkötésére. Az igazság kedvéért, hozzátenném, hogy Németországban is van lehetőség vádalkura, az ügyész és a védelem megegyezése folytán, de Németországban a büntetőügyek 20-30 %-a zárul vádalkuval (és a kevésbe súlyos bűncselekmények esetén alkalmazzák).[11] John H. Langbein egyébként javasolja az amerikai jogalkotóknak, hogy egy eljárásjogi reform keretében a vádalku túlzottan gyakori alkalmazását vissza lehetne szorítani, illetve bizonyos ügycsoportok vonatkozásában az ülnöki rendszert is át lehet venni német mintára, ami segítene túlzott mértékű ügyteher leküzdésében.

John H. Langbein: „A vádalku rövid története és megértése" (*Understanding the Short History of Plea Bargaining*) című cikkében szintén foglalkozik a túlzott gyakorisággal alkalmazott vádalku problémájával, hozzátéve, hogy nem a vádalku lenne a főszabály a büntetőeljárások során, ez csak egy kiegészítő eljárás lenne, ha a jogalkalmazók betartanák a jogalkotók eredeti szándékát. A szerző még azt is hozzáteszi, hogy valójában bátorítják is a büntetőeljárásban részt vevőket a vádalku megkötésére, ugyanis ha nem tennék és ebből kifolyólag a büntetőügyek nagy részét tárgyalásra vinnék, akkor jóval nagyobb nagyon számú bírói testületre és ügyészségre (háromszor vagy négyszer annyira) lenne szüksége az Egyesült Államoknak, és a hirtelen megnövő ügyteher miatt egy időre működésképtelenné válna az igazságszolgáltatás.[12]

[11] LANGBEIN, H. John., *A land without plea bargaining: How the Germans do it?*, Law Review, Michigan (1987), 204-220.
[12] LANGBEIN, H. John., *Understanding the Short History of Plea Bargaining*, Law Review, Michigan, (1989/2), 367-393.



Abban, minden vádalkuval foglalkozó szakember egyetért, hogy fontos kritérium a vádalku alkalmazásakor, hogy a vádlottnak minden befolyástól mentesen kell vagy kellene „belépnie" a vádalkuba, de ez sok esetben függ a vádlott ügyében eljáró ügyész hozzáállásától is. Az ügyészek egy része ugyanis következetesen vádalku párti és a vádalkuról szóló tanulmányok egy része arra is rámutat, hogy az ügyészek előszeretettel „blöffölnek" az előzetes tárgyalás során (azt állítva, hogy fontos bizonyítékok vannak a kezükben), kizárólag azért, hogy a vádlottat rávegyék az alku megkötésére. William F. MacDonald: „Az ügyészi blöff, mint a vádalku ellenérve" *(Prosecutorial Bluffing and the Cause against Plea Bargain)* című művében, azt állítja, hogy az ő kutatásai alapján az ügyészek elismerik, hogy gyakran blöffölnek a vádalkuról folyó tárgyalások alatt, és állításuk szerint alkalmazzák is a módszert amennyiben lehetőségük nyílik rá.[13]

A vádalku során az ügyészek szerepe, azért is lényeges, mert gyakran éppen az ügyészi blöff az, ami miatt a vádlott esetleg később ténylegesen bűnösnek vallja magát. Az pedig szintén sok kérdést vet fel, hogy mivel ezzel a viselkedésmintával az ügyészek mintegy „belekényszerítik" a vádlottat az alkuba, sok jogtudós szerint sérül a tisztességes eljáráshoz, valamint a (az Egyesült Államok Alkotmányában is szereplő) tárgyaláshoz való jog.[14]

Az ügyészek szerint a blöffölés nem feltétlenül sérti a tisztességes eljáráshoz való jogot, inkább azt kellene meghatározni véleményük szerint, hogy hol húzódik a jogszerűség és a jogtalanság határa és milyen típusú az a blöff, amely még nem sérti a „fair eljárás" elvét.[15]

Mindenképpen sértik a tisztességes eljáráshoz való jogot azon esetek, ahol úgy emelnek vádat a terhelt ellen, hogy az ügyész nagy valószínűséggel tisztában van azzal, hogy a vádlott nem bűnös, és ha ebben az esetben az ügyész mégis vádat emel, akkor azzal már nemcsak etikai szabályokat sérti meg, hanem törvénysértést követ el.[16] Szintén tisztességtelen az ügyész eljárása, ha nagyon gyenge lábakon áll a vád, és kevés bizonyíték van az ügyész kezében, de blöfföléssel ráveszi a vádlottat az alkura, és így vádat tud emelni.

A blöffölés inkább elfogadható, mind az elméleti szakemberek, mind az ügyészek szerint, amennyiben azzal, egy már amúgy is erős lábakon álló vádat erősítenek tovább vele, vagy ha azért blöfföl az ügyész, hogy ténylegesen tudja bizonyítani a vádat.[17] Különböző felmérések eredményei kimutatták, hogy ügy-

[13] MACDONALD, William F. – CRAMER, James A. – ROSSMANN, Henry H., *Proscutorial Bluffing and the Cause against plea bargain*, Plea-Bargaining, 1980, 17.
[14] ALSCHULER, *i.m.*, 67-69.
[15] MACDONALD – CRAMER – ROSSMANN, *i.m.*, 10-12.
[16] HERKE, *i.m.*, 150.
[17] HERKE, *i.m.*, 146.

viteli problémák esetén az ügyészeknek (még azoknak is akik egyébként nem alkalmazzák ezen „módszert") nincs aggályuk, hogy alkalmazzák a blöffölést, mint módszert (pl: ha tárgyi bizonyíték eltűnik, vagy a koronatanú meghal).[18] Sok ügyész véleménye szerint, amennyiben a blöffölés nem jelenti egyúttal a mentő bizonyítékok elhallgatását is, illetve nem olyan személlyel szemben alkalmazzák, aki nyilvánvalóan nem követte el azt a bűncselekményt, amivel vádolják, akkor nem lépi át a törvényesség határait és jogszerű az alkalmazása. A blöffölés a büntető eljárásjogban ugyan nem hivatalosan, de a vádalkutól függetlenül is létezik, és ugyan előfordul, hogy az ügyészek átlépik a „fair play" kereteit, de a jogszabályok, etikai normák és a bírói gyakorlat is keretet és korlátot szab a blöffölés alkalmazásának.

## A vádalku fejlődése szempontjából legfontosabb jogesetek

Angliában *Stephen Wright ügye* volt az első, ahol Stephen Wright arra hivatkozással, hogy tehermentesítse a bíróságot, illetve, hogy ne kelljen alávetnie magát egy büntetőeljárásnak felajánlotta, hogy bűnösnek vallja magát rablás bűntettében. A bíróság nem értett egyet Wright érvelésével és nem akart részére kedvezményt biztosítani azért mert bűnösnek vallja magát és a azt javasolták neki, hogy álljon mégis bíróság elé, amit Wright meg is fogadott.[19]

Amerikában a *Commonwealth kontra Battis ügyben* vallotta magát először bűnösnek egy férfi, akit azzal vádoltak, hogy megerőszakolt majd megfojtott egy 13 éves kislányt, kizárólag azért, hogy mentesüljön a halálbüntetés alól, amivel ezt a tettet akkor sújtották. A bíróság azt javasolta a vádlottnak, hogy gondolja át beismerő vallomását. A férfi ezután másodszor is bűnösnek vallotta magát, de a Bíróság a beismerő vallomása ellenére halálra ítélte.

Összességében elmondhatjuk, hogy az első esetekben vádlotti próbálkozások voltak a vádalkura és elsősorban azért, hogy elkerüljék az akkoriban nagyon gyakori halálbüntetést.

Amerikában a Legfelsőbb Bíróság sokáig nem fogadta el a vádalku alkalmazásának tényét (bár hallgatólagosan az egyes tagállamok bíróságain már bevett szokás volt a 19. század elejétől a vádalku alkalmazása), elsősorban azért, ami a mai napig is az egyik legnagyobb problémát okozza a jogalkotóknak és a jogalkalmazóknak ez pedig a vádalkuba belépés önkéntességének a ténye.[20] A

[18] HERKE, *i.m.*, 148.
[19] LANGBEIN, *Understanding...*, *i.m.*, 380-383.
[20] ROSS, E. Jacqueline, *The Entrenched position of Plea Bargaining in the United States Legal Practice*, Law and Society (2006), 438-439.



*Brady kontra Amerikai Egyesült Államok ügyben* ezzel a kérdéssel kapcsolatban az alábbiakat állapította meg a Legfelsőbb Bíróság:[21] *„Attól még nem tekinthető érvénytelennek a megkötött vádalku, amiért felmerül annak a lehetősége, hogy a vádlott azért kötötte meg, mert tartott attól, hogy amennyiben esküdtszék elítéli úgy halálbüntetést kap."* Ebben az ügyben a terheltet azzal vádolták, hogy elrabolt és fogva tartott egy nőt, ami szövetségi törvénybe ütköző bűntett és halálbüntetéssel is sújtható. A vádlott először tárgyalás tartását kérte és nem kívánt alkut kötni, miután megtudta, hogy tettestársa rá terhelő vallomást tett, ügyvédjével való konzultáció után végül mégis vádalkut, kötött elismerte a bűnösségét és ezzel elkerülte, hogy halálbüntetést kérjen az ügyész (ez volt az alku egyik tárgya). Később arra hivatkozott fellebbezésében a vádlott, hogy részéről nem volt önkéntes a vádalku, kizárólag a halálbüntetéstől való félelem miatt egyezett bele az alkuba.

Ehhez hasonló ítéletet hozott a Legfelsőbb Bíróság a *Jackson kontra Egyesült Államok ügyben* is, ahol szintén a halálbüntetéstől való félelmére hivatkozott az elítélt, és arra, hogy ezek miatt nem tudta érvényesíteni az Egyesült Államok Alkotmányának V. kiegészítésében (önvád tilalma) és VI. kiegészítésben (a nyilvános tárgyaláshoz való jog) lefektetett jogait. A Legfelsőbb Bíróság itt sem fogadta a terhelt védekezését, hogy nem önkéntesen, hanem a halálbüntetéstől való félelmében kötött vádalkut.[22]

Az Egyesült Államok Legfelsőbb Bíróság hivatalosan csak 1971-ben fogadta el, hogy a vádalku jogintézménye részét képezi az Egyesült Államok jogrendszerének, amikor a *Santobello kontra New York* ügyben kimondta, hogy a vádalku egy alapvető és nélkülözhetetlen eleme a büntetőeljárásnak, és minden állampolgárnak lehetőséget kell adni, hogy szükség szerint éljen ezzel a jogával.[23] A Legfelsőbb Bíróság a *Santobello ügy* kapcsán azt is kimondta, hogy a vádalkuban fontos a kölcsönös engedményétel, a vádalkuban tett ígéreteket (ezek közül a legfontosabban a bűnösség beismerése a vádlott részéről és a büntetés enyhítése az ügyészség részéről) mindkét félnek be kell tartania.[24] Ebben az ügyben az ügyész ígéretet tett a vádlottnak, hogy nem tesz büntetéskiszabásra indítványt, majd ezt megszegve a legszigorúbb büntetés kiszabását indítványozta az ügyet tárgyaló bíróságnak.

A vádalkuval kapcsolatos legfontosabb kérdésfelvetés és problémakör a mai napig az önkéntesség kérdése, azaz a vádlottnak tisztában kell lennie, az ellene felhozott vádakkal, a beismerése következményeivel és azokkal a jogokkal,

[21] http://supreme.justia.com/us/397/742/ (2011. 05. 24-i letöltés)
[22] http://supreme.justia.com/us/378/368/case.html (2011. 06. 18-i letöltés)
[23] http://supreme.justia.com/us/404/257/case.htm (2011. 05. 24-i letöltés)
[24] HERKE, *i.m.*, 105-107.

amelyekről a beismerés következtében lemond (az Alkotmány V. és VI. kiegészítése, azaz az önvád tilalma és a tárgyaláshoz való jog).[25]

A *North Carolina kontra Alford ügyben*[26] az Egyesült Államok Legfelsőbb Bírósága a Brady kontra New York ügyre hivatkozva már konkrétan kifejti, hogy a Bíróság elfogadhatja akkor is a vádalkut,[27] amennyiben tisztában van azzal, hogy a vádlott kizárólag azért kötött alkut, hogy elkerülje a halálbüntetést vagy jelen esetben az életfogytig tartó szabadságvesztést. Jelen ügyben ugyanis a büntetés minősítéséről alkudoztak a felek, és az alku tárgyaként nem elsőfokú, hanem másodfokú emberölésért felelet e terhelt, miért már a maximum kiszabható börtönbüntetés 30 év és nem valódi életfogytiglan.

A *Henderson kontra Morgan esetben* a Legfelsőbb Bíróság ugyanakkor azzal szűkítette a vádalku alkalmazásának lehetőségeit, hogy amennyiben a vádlott nem a megfelelő tájékoztatás mellett „lép be" az alkuba, vagy nem rendelkezik megfelelő intelligenciával, ahhoz, hogy felmérje az esetet, akkor a vádalku nem kell érvényesnek tekinteni.[28]

A bírák vádalkuban való részvételét is szabályozta a Legfelsőbb Bíróság, amikor *Werker kontra Egyesült Államok ügyben* kimondta, hogy a bírák előzetesen nem informálhatják a vádlottat arról, hogy milyen büntetést rónának ki ha a vádlott belemenne a vádalkuba: *„ennek célja, hogy a büntetőbíró ne vehessen részt semmilyen megbeszélésen vagy kommunikációban a kirovandó büntetésre vonatkozósan a vádalkut vagy az ítéletet megelőzően."*[29]

Összességében elmondhatjuk, hogy a vádalku alkalmazása során bizonyos garanciális elemei sérülnek a büntetőeljárásnak, mégis egyre nagyobb teret hódít magának ez a jogintézmény, az angolszász országok után Európában is. Megfelelő garanciális és etikai szabályok betartása mellett pedig, eljárást gyorsító és költségcsökkentő hatásai miatt egy hasznos eleme lehet a büntetőeljárásnak. Problémák akkor merülhetnek fel, ha alkalmazása (mint az Egyesült Államokban erre számos példa akad) túl gyakorivá válik, és kiszorítja maga mellől a hagyományos tárgyalótemi eljárást.

[25] RÉVÉSZ Judit, *A vádalku alkalmazásának gyakorlati tapasztalatai az Egyesült Államokban*, Jogtudományi Közlöny (1996/6), 268.

[26] North Carolina vs. Alford; http://caselaw.lp.findlaw.com/cgi-bin/getcase.pl?court=US&vol=400&invol=25 (2011. 05. 25-i letöltés).

[27] A vádalku egyik sajátossága az Egyesült Államokban, hogy a bíró magában az alku folyamatban nem vesz részt, gyakran a már csak a létrejött alku iratait kapja meg, és ezután dönthet, hogy jóváhagyja-e az alkut avagy nem.

[28] http://supreme.justia.com/us/426/637/ (2011. 06. 01-i letöltés).

[29] HERKE, *i.m.*, 155.

NACSA MÓNIKA*

# Bevezető elemzés Grosschmid Béni „Werbőczy és az angol jog" című munkája alapján a trust intézménytörténetéhez

## A kutatási területről tágabb értelemben

A 20. század elejének magánjogi fejlődése a korábban lezajló társadalmi és gazdasági folyamatok eredményeit adta vissza normákba foglalva. Vagy célként határozta meg a jog alrendszere a norma megalkotását. A kijelentés különösen igaz a magánjog kodifikációjára. 1848 után új bázison, európai, különösen osztrák hatásoktól[1] jól átitatott módon változtatták és változott a magyar magánjog. A magánjog egységes kodifikációja magával hozta az addig is kimagaslóan erős bírói jogértelmezés és a fogalmi hézagokat kitöltő jogtudomány duális rendszerét.

A kodifikáció, mint katalizátor másról is szólt. Lehetett-e állam nélkül kodifikálni? Ennek a tényezőnek a súlyát mutatja, álláspontom szerint az is, ahogyan a magyar magánjog csúcsának ítélt MTJ 1928-ban végül nem nyert törvényerőt. Nem a törvényhozás rendszerbeli gyengesége volt az oka. Egyértelmű volt, hogy az első világháború után az állam nem akarta a jogfolytonosságot megszakítani azokkal a területekkel, amelyeket elvesztett a Monarchia magyar fele.

Ha az állam saját jogát önti formába és dönt arról, hogy mit tart meg a régi szabályokból, mit emel be az újakból, akkor adódik a kérdés: a jogrendszerek interakciójának eredményeként megjelenő normaanyagból mi lehet az, ami csak és kizárólag a nemzeti jogrend eredeti sajátja. Grosschmid Béni arra kereste a választ, hogy az 1848-ig megszilárdult magyar magánjog egyes szabályai és az angol magánjog 1914-ig mutattak-e párhuzamosságokat.[2] Párhuzamosság és nem hasonlóság, mert a magyar és az angol jogrendszer jelen ismereteink szerint összeurópai szinten is kevés kimutatható hatást gyakoroltak egymásra.

* Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola – Témavezető: Prof. Dr. Homoki-Nagy Mária egyetemi tanár

[1] ANTALÓCZY Péter – HOMOKI-NAGY Mária – ILLÉS Géza – KELEMEN Miklós – KISTELEKI Károly – NAGYNÉ SZEGVÁRI Katalin – NÓTÁRI Tamás – RÁCZ Lajos, *Kormányzás és kodifikáció – Tanulmányok az újkori Európa jogfejlődéséről*, Új Ember Kiadó, Budapest 2006, 237.

[2] GROSSCHMID Béni, *Werbőczy és az angol jog*, Franklin Társulat, Budapest, 1928.

Homoki-Nagy Mária felhívta a figyelmet,[3] hogy lehetséges az, hogy a magánjogban egyes intézmények szabályai két különálló jogrendszerben is hasonlóan fejlődjenek anélkül, hogy hatással lettek volna egymásra vagy ugyanazon forrásból fejlődnének.

Az összehasonlító elemzés, mint módszer és a jogtörténet, mint tudomány célját tekintve itt ér össze: jobban érteni az intézményt. A kodifikáció közegében pedig: jobban érteni azt, hogy mi a saját intézményünk.

## A kutatási területről szűkebb értelemben

Grosschmid Béni idézett munkájában egyes magyar magánjogi intézményeket vizsgált párhuzamosságot felállítva az általa megismert-megismerhetett angol magánjogi intézményekkel. Módszere a jogintézmények tartalmának fordítását is magába foglaló fogalomelemzés volt az angol jogintézmények vonatkozásában. A magyar jogintézmények esetében a rendi szabályokat tekintette összehasonlítási alapnak és vetette azt össze az angol „felével". Ha elfogadást nyer a hipotézis, miszerint a jog által adott megoldások, amelyeket a gazdasági-társadalmi változások indukálnak egymástól függetlenül változó rendszerekben, fejlődhetnek egymás mellett párhuzamosan, akkor Grosschmid kísérlete valódi próbának tekinthető ebben az összefüggésben.

Kutatásomban két, Grosschmid munkájában megjelenő párhuzamosságokat felállító elemzés adja a vizsgálódás gerincét: a zálogügylet és az abba tartozó ingatlan minősége, valamint a szerződés alapján gyakorolható jogok és kötelezettségek. Valamint, a kötött dologi jog köréből Grosschmid Béni párhuzamot igyekezett keresni az úgynevezett „levágott jogosultság" és az „osztrák elsőszülöttségi hitbizomány" között.[4]

*„A zálogos telek, mint ingó jószág."*[5] Grosschmid a Werbőczy és az angol jog III. fejezetében arról írt, hogy a rendi magyar magánjog meghatározott jogügyletek esetén az ingatlant, függetlenül annak kötött tulajdoni ismérvétől, *fictio*val élve, ingónak minősítette. Ilyen jogügyletek voltak a zálogszerződés[6] és a magánpecsét alatt tett örökvallás.[7] Grosschmid ide sorolta még a királyi kincstárral kötött adásvételi szerződésben szereplő ingatlant is, ami ugyancsak

[3] *A polgári jog kodifikációjának aktuális problémái a magánjog tükrében*, SZTE ÁJTK Doktori Iskola előadások, 2010.10.08.
[4] GROSSCHMID, *i.m.*, 75.
[5] GROSSCHMID, *i.m.*, 27.
[6] *Magyar állam- és jogtörténet*, szerk. CSIZMADIA Andor, Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest, 1998, 215.
[7] GROSSCHMID, *i.m.*, 27.



ingónak minősült. Ez utóbbi jogpolitikai indoka az volt, hogy a rendi magánjog ezt a szerződést zálogügyletnek tekintette és ebből származékos módon következett, hogy az ingatlan ingó volt.[8]

Ennek a rövid és a zálogjognak csak meghatározott jellemzőit kiemelő áttekintésnek az elején Werbőczy Hármaskönyvének vonatkozó része irányadó: a zálog nem mást, mint *„valaki saját jogát, a szükségtől kényszerítve, másnak ideiglenes használatul engedi."*[9] Jelen dolgozat szempontjából csak a szerződéses zálog a mérvadó.

A logika, amely az ingatlant ingóvá „változtatta" pedig abban állt, hogy a zálogbirtok, amelyet a hitelező bírt, használt, hasznosított, lényegében ellenszolgáltatásként pénzt adott az adósnak. Így vált a zálogbirtok egy jogügyletben pénzzé.

A magánpecsét alatt tett örökvallásnál is hasonló volt a logika: ez egy zálogszerződés volt, melynek tárgya a pénzzé váló ingatlan. A Hármaskönyv is a jogügylet ideiglenességében látta a fő ismérvét.

Grosschmid a zálogjogot „dologi igény ideiglenes jogosultságként" minősítette.[10] Ami a szerző logikája szerint mégis megkülönböztette minden más dologi igénytől, az a visszaválthatóság volt.[11] Ennek a minőségnek tudható be az is, hogy a rendi magánjogban nem jöhetett létre tulajdonzálog sem, bár Werbőczy Hármaskönyvét megelőzően ez még létezett.[12] A nagy szokásjogi gyűjtemény szerint *„az elévülés a jószágok jogszerű megtartására és szerzéseire törvényesen megállapított határidőnek a betöltése."*[13] Ami összeköti az elévülést a zálogjoggal, az annak a korlátnak a felállítása volt a rendi magyar magánjogban, amelynek értelmében a hitelező nem szerezhetett még elbirtoklással sem tulajdonjogot a zálogban tartott jószágon.[14]

Visszaválthatóság alatt jelen vizsgálatban azt kell érteni, hogy amennyiben a zálogba olvadt hitelügylet teljesítési határideje lejárt, akkor nyílt volna meg az adósnak a lehetősége a teljesítésre *pro forma*. Ugyanakkor, ma már tudott, hogy az adós ezt követően is teljesíthetett, sőt, akfár törvényes leszármazói is megtehették ezt, azaz az igény nem évült el. Ezért állhatott a tézis, hogy a zálog dologi jellegű jogviszonyt keletkeztet. A Grosschmid által gyakran „deák nyelven" íróként aposztrofált Frank Ignác „Ősiség és elévülés" című elemzésében élesen

[8] GROSSCHMID, *i.m.*, 28.
[9] *Hármaskönyv*, Corpus Juris Hungarici: Magyar Törvénytár 1000-1895 Millenniumi Emlékkiadás, Budapest 1897, I. 81. §.
[10] GROSSCHMID, *i.m.*, 40.
[11] GROSSCHMID, *i.m.*, 39.
[12] HOMOKI-NAGY Mária, *Az 1795. évi magánjogi tervezetek*, JATE Press, Szeged, 2004, 190.
[13] *Hármaskönyv* = CJH, I. 78. §
[14] CSIZMADIA, *i.m.*, 239.

szembe ment a rendi szabályokkal és a vitatott igényekre alapozott hosszú magánjogi perek, így például a vegyes perek, gyökérperek ellen legjobb érvként rögzítette, hogy gátat kellene szabni a korlátlan vélt vagy valós igények érvényesítésének.[15]

A Hármaskönyv I. 102. alapján válik az is érthetővé, hogy a rendi öröklési szabályok szerint a zálogbirtok, amennyiben a hagyaték részét képezte, akkor az ingók jogi sorsát osztotta.[16]

A rendi igényérvényesítési rendszerben viszont volt egy másik következménye is a zálogszerződések terjedésének. Ez pedig Frank Ignác szavait idézve a jogi birtok fogalmának megjelenéséhez vezetett.[17] Annak a koncepciónak az elfogadásához, hogy a tényleges helyzet és a jogi tény elvált egymástól. Bár ez utóbbinak logikusan erősebb védelem járt, mégis a forgalmi élet felülírta a szabályokat. Werbőczy *„veszedelmes és kárhozatos magánál tartásnak"* minősítette a zálogot,[18] mégis az 1848-ig kiépülő rendi magánjogban a forgalmi életviszonyok egy részét a zálogügyletek, forgalmi értékükben pedig jelentős részét jelentették a kötelmi rendszernek.

Érdemes kiemelni, hogy a magyar magánjogban a zálogjog fogalmi meghatározottsága nem volt szigorú. A *pignus* és a *hypotheca*, bár a római jogi fogalmi rendszerben elkülönülnek, a rendi magánjogban ugyanazt a jogintézményt jelentették.[19]

Grosschmid munkája párhuzamosságokat keresett és ahol talált, ott forrási szinteken pontosan adta vissza a kimutatható, egy irányba mutató fejlődési irányokat a magyar és az angol jogban. A szerző logikájának teljesebb hátterét adja az a kutatási adalék, miszerint a Werbőczy és az angol jogban feldolgozott zálogjogi elemzés valójában már korábban megszületett a Magyar Jogi Szemle hasábjain 1923, 1924, 1926 és 1927-ben. „Gladstone és az ingatlan-zálog" címmel folytatott hosszú elemzést arról a szerző, hogy az 1848 előtti rendi magyar magánjog záloga és az 1914-ig fennálló angol jogban létező *mortgage in fee* mely elemeiben, ismérveiben mutattak párhuzamosságokat.

A *mortgage in fee* kifejezés *„in fee"* fordulata nyersfordításban a feudális hűbéri jelzőre kellene, hogy utaljon, ugyanakkor nem szabad figyelmen kívül hagyni, ahogyan arra ifj. Szladits Károly rámutatott „Az angol jog kútfői" című elemzésében, hogy Anglia, pontosabban a brit birodalom joga eltér attól a fejlődési ívtől, amelyet a kontinens normarendszerei a 19. századra leírtak. Nem

[15] FRANK Ignác, *Ősiség és elévülés*, Buda, 1848, 320.
[16] GROSSCHMID, *i.m.*, 43.
[17] FRANK, *i.m.*, 324.
[18] *Hármaskönyv* = CJH I. 81. §.
[19] GROSSCHMID, *i.m.*, 35., továbbá P. SZABÓ Béla, *A Planum Tabulare zálogjoga*, Collectio Iuridica Universitatis Debreceniensis VI., 248.



érvényesült a fogalmi meghatározottság és az azt indukáló fogalmi jogászkodás jelensége.[20] Ahogyan Szladits fogalmaz: *„a jogintézmények nem tökéletesen csiszoltak, kompromisszuális természetűek."*[21]

Az 1914-ig fennálló angol tulajdonjogi rendszer értelmében *„az ember nem lehetett másként zálogjogosult, csak úgy, ha beállt hűbérnöknek."* Jelen esetben az 1881-es *Conveyancing Act* értelmében jelzálogról beszélünk.[22] Ennek az alapvetésnek az ismeretében vágott bele Grosschmid egy 1912-es *House of Lords* döntés elemzésébe.[23]

A jelzálognak ismerték az ún. *„legal fee"* és az *„equitable fee-simple"* változatát. Az előbbi a common law szabályai szerinti jelzálogjogot jelentette, amelyet a rendes bírósági rendszerben alkalmazott szabályok szerint lehetett érvényesíteni. Az utóbbi már magyarázatot igényel. Anglia történeti fejlődésében a *Chancery* mint az uralkodó bírói fórumától elkülönült ítélkező, önálló jogot teremtett a hosszú évszázadok alatt egészen 1925-ig,[24] amíg az *equity*, amelyet alakított joggyakorlatában, bele nem olvadt az egységesülő angol jogba.[25] A méltányossági bíráskodás lényege abban állt, hogy mindazt, ami erkölcsi, morális alapon nem volt a tételes *common law* szabályai szerint kikényszeríthető, annak tárgyi jogban érvényesíthető eszközei lettek az *equity* szabályai szerint.

A méltányossági zálog lényege, hogy a zálogjogi viszony akár adósi, akár hitelezői oldalán akkor is igényt érvényesíthettek az *equity* szabályai szerint, ha a *common law* nem adott volna lehetőséget. Ezért nem működik a kontinentális gondolkodó logikája abban a kérdésben, hogy a méltányossági hitelezők miért nem ragaszkodtak szerződéshez ún. *letter of deeds*-hez.

Nem volt kizárható, hogy egyazon ingatlan vonatkozásában több méltányossági zálogjogi kötelezettség éljen, úgy is akár, hogy az egyes méltányossági záloghitelezők egymásról mit sem tudva, ugyanazon hűbéri ingatlanra kölcsönt adtak. A helyzet nyakatekertségén az sem segített sokat, hogy a jogi záloghitelező nem tudott sok esetben a méltányossági hitelezőkről. Telekkönyv nem létezett és az azzal kapcsolatos, első 1885-ös rendelkezéseket követően is inkább „mozgó telekkönyvről" (*title deeds*) lehetett beszélni, ami a gyakorlatban annyit jelentett, hogy a jogi záloghitelező a birtokhoz tartozó szerződéseket az ügylet létrejöttekor magához követelte és egészen a zálogadós által megindítandó eljárásban, amelyet visszaváltásnak (*redemption*) neveztek nála is maradtak. A redemption-t rendes peres eljárásban folytatták le. A mozgó telekkönyv

[20] IFJ. SZLADITS Károly, *Az angol jog kútfői*, Grill, Budapest, 1937, 103.
[21] IFJ. SZLADITS, *i.m.*, 145.
[22] GROSSCHMID Béni, *Gladstone és az ingatlan-zálog*, Magyar Jogi Szemle, 1923.
[23] *Manks v. Whiteley*, (1912) 1 Ch. 735.
[24] *Consolidation Act* 1925.
[25] IFJ. SZLADITS, *i.m.*, 139.

„felvalló része" (*recital of seisin*) alapján volt köteles a szerződés érdemi részében az adós vallani, hogy bírja a tulajdonjogát, szorosabban véve, inkább hűbérében van az ingatlannak.

Az eddig ismertetett szabályokhoz az összehasonlító elemzés keretében figyelemmel kell lenni az *equity* rendszerének egy másik sajátosságára. Ez pedig egy különös és sok tekintetben a kontinentális gondolkodástól távol álló jogintézmény, a *trust*, amelyet magyarul a legszerencsésebben „bizalmi használatnak" avagy „bizalmi vagyonkezelésnek" lehet a 19. századra kialakult formájában visszaadni.[26] Mivel Angliában minden föld, tulajdonképpen valamennyi ingatlan az uralkodó joga alá tartozott végső soron, ezért annak érdekében, hogy az adófizetést, teherviselést és a főhatalom befolyását elkerüljék a legnagyobb ingatlanokat bíró nemesek, ezért vagyonukat bizalmi használatba, kezelésbe adták más személyeknek anélkül, hogy ennek a jogügyletnek a *common law* szabályai szerint védelmet nyújtott volna a jogrendszer. A koncepció némi párhuzamot mutathat azzal az osztott tulajdonjogi szisztémával, amely 1861 után a magyar magánjogban nyert teret. Értve ez alatt, hogy nem osztott tulajdont hoztak létre, hanem ugyanahhoz a jog védte tárgyhoz több más-más szabályrendszer alá tartozó jogosultságot rendeltek.[27] A *mortgage in fee* és a *trust* jogintézménye is azon a logikán alapult, hogy egyazon ingatlan *in law* azaz a common law szabályai szerint egy személy tulajdonában álltak és ez a jogi helyzet eredményezhetett birtokot, használatot, hasznosítást és rendelkezést. Ez utóbbiból pedig következhetett, hogy míg *in law* a tulajdonos jogosultságait kimerítette, addig *in equity* még mindig nyitva állt előtte a lehetőség, hogy további jogosultságot szerezzen másokkal szemben ugyanarra az ingatlanra.

Az angol jog legalábbis Szladits Károly elemző munkája alapján az ingatlanátruházásnál is *„uses of land"* kifejezést használ, ami a tényleges használatot helyezi előtérbe.[28] A *trust* esetében méltányossági tulajdonról volt szó, amelynek érvényesíthetősége és kikényszeríthetősége a jóhiszeműségben gyökerezett (*good conscience*).[29] Nem véletlen, hogy a *common law* a 14. századra emelte be joganyagába a *use* kifejezés alatt a használatba adás jogát, amely ugyancsak eredetileg *equity* eredetű volt. Majd később, a *common law* védte használat jogára alapítottak bizalmi használati jogviszonyt (*trust*) az *equity* szabályai szerint.[30]

[26] IFJ. SZLADITS, *i.m.*, 124., kiegészítve a fogalmi meghatározást azzal, hogy nem tekintendő azonosnak az Új Polgári Törvénykönyv (2009: CXX. törvény 5:483. § alapján szabályozott jogintézménynek).

[27] GROSSCHMID, *i.m.*, 95.: a szerző munkájában az angol „levágott jogosultságok" és a magyar dologi jogban létező jogi korlátokkal részletesen foglalkozott. Az elemzések sorában az angol jogrendszerben létező *„in tail"* jogosultságokat Kemény Zsigmond nyomán „oly gyakran emlegetett angol hitbizományok"-nak aposztrofálta. Nem tekinthető azonosnak azonban a magyar jogrendszerben spanyol-osztrák hatásra, az 1687. évi 9. törvénycikkel bevezetésre kerülő hitbizománnyal. (A témáról bővebben: PERES Zsuzsanna, *A magyar „hitbizományi" jog kezdetei*, doktori értekezés, Pécs 2009, forrás: http://doktori-iskola.law.pte.hu/files/tiny_mce/File/Archiv2/Peres_Zsuzsanna_ertekezes_nyilvanos_vitara.pdf, 2011. 06. 17-i letöltés).

[28] IFJ. SZLADITS, *i.m.*, 107.



## *„Több van Werbőczyből mintsem mibennünk"*[31]

A párhuzam az angoloknál már a 13. századtól nyomon követhető dilemma körül forgott. Kontinentális értelemben a zálogjogot dologbani vagy dologhozi jognak tekintsék, avagy a praktikus gondolkodás oldaláról: *„zálogbaadó ellenében elévülésnek nincs helye'*?[32] A 16. századra az angol rendszer a zálogtartót, mint feltételes tulajdonost minősítette, ilyen értelemben a fenti kérdésre a válasz az, hogy nem volt helye az elévülésnek. A zálog a szerződésben szabott határidő után is visszaváltható volt, figyelemmel arra, hogy ez a szabály a méltányosság körében nyert alkalmazást (*rules of equity*). Magyar jogunkban a vonatkozó forrás erről a kérdésről ekként szólt: *„Minthogy pedig már általános közmondássá vált, hogy zálogügyekben nem lehet elévülésre hivatkozni s ezt meg sem kell engedni, mely közmondásnak jelentését azonban nem egyszerű értelemben kell vennünk, hanem mivel a közvetlenül előbocsátottak szerint a zálogosításnak kétféle jelentése van, tudniillik más az elzálogitóra azaz átadóra s ismét más az átvevőre nézve: 1.§ Tehát az a kijelentés egyedül az átadóra, vagyis elzálogitóra nézve igaz és csak reá nézve értjük azt megengedhetőnek: ellenben a hitelezőre vagyis az átadóra nézve, azt egészen el kell vetnünk. (...) 10.§. Mert az elzálogitó a maga hitelezőjét gyakran az egész pénzösszegre nézve kielégíti, a melyért tudniillik fekvő jószágát zálogba adta, mindazonáltal magát a záloglevelet nem kaphatja mindenkor vissza, hanem csak a kielégítésről szóló, azaz: nyugtató levelet adnak neki (...)."*[33]

[29] IFJ. SZLADITS, *i.m.*, 108.

[30] POTTER, Harold, *An Historical Introduction to English Law and its Institutions*, Sweet and Maxwell London 1948, 506.

[31] GROSSCHMID Béni, *Werbőczy és az angol jog. Pótfüzet*, Franklin Társulat, Budapest, 1928, 450.

[32] FRANK, *i.m.*, 324.

[33] *Hármaskönyv* = CJH I. 80., 81., 82. címek, P. SZABÓ, *i.m.*, 247.: A *Planum Tabulare*, amely a joggyakorlat fejlesztésének céljából készült összesen 73 döntvényben foglalkozott a zálogügyletekkel, különös tekintettel azok kiváltásra.




NÉMETH LÁSZLÓ*

# Véd vagy vádol? Gondolatok az internetes semlegességről†

A XXI. században, az internet korában teljesen megszokott, hogy a felhasználók nagyobb része a világhálóról tájékozódik a mindennapok során. Az internethasználók weboldalak tucatjait nyitják meg naponta, hihetetlen mértékű adatforgalmat generálva – amelynek számottevő része során fennáll annak a veszélye, hogy valamilyen jogsértés is elkövetésre kerül. A német *Ipoque* 2009-es tanulmányából például kiderül, hogy világszinten az adatforgalom 43-70%-át adja a fájlcseréléssel a köznyelvben leginkább összekapcsolt *peer-to-peer protokoll*.[1]

A nagy „letöltési hullám" a 2000-es évek elején indult meg, amikor a sávszélesség rohamos emelkedésének köszönhetően az adatáramlás gyorsabbá vált, így egyre nagyobb méretű fájlok egyre gyorsabban váltak elérhetővé a világhálón. A fájlcserélő programoknak három generációja alakult ki,[2] az újabb megoldások megszületését minden esetben egy elmarasztaló bírósági ítélet megszületése indokolta. A jelenleg is legnagyobb számban használt *BitTorrent technológia* képviselőit egyelőre mégsem sikerült „megtörni",[3] így a jogalkotók, elsődlegesen preventív célzattal, új jogérvényesítési módok után kutatnak.

---

* Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola – Témavezető: Dr. Mezei Péter egyetemi adjunktus

† A TÁMOP-4.2.1/B-09/1/KONV-2010-0005 azonosító számú, „Kutatóegyetemi Kiválósági Központ létrehozása a Szegedi Tudományegyetemen" című projekt az Európai Unió támogatásával, az Európai Regionális Fejlesztési Alap társfinanszírozásával valósul meg.

[1] *Ipoque Internet Study 2009.*, http://www.fvcme.com/FVC/FVCWEB/files/ipoque-internet-study-08-09.pdf (a tanulmányban olvasható minden internetes link 2011. 06. 17-i letöltésű). Talán nem okoz majd meglepetést az a tény sem, hogy a listavezető régió, amely egyedüliként elérte a 70 %-os „álomhatárt" a P2P-adatforgalomban, Kelet-Európa - ahol hazánk is található.

[2] MEZEI Péter - NÉMETH László, *Mozgásban a fájlmegosztók – negyedik generációs fájlcserélés a láthatáron?* Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle (2010/2), 51-82.

[3] Hiába ítélték el például első és másodfokon is a svéd *The Pirate Bay* torrent oldal üzemeltetőit, az internet leglátogatottabb weblapjait rangsoroló Alexa adatbázisában még mindig a 100 legnépszerűbb honlap között találjuk a thepiratebay.org-ot – világszinten. Forrás: http:// www. alexa. com/siteinfo/thepiratebay.org

Ebben segítségükre van az Európai Unió 2004/48/EK irányelve a szellemi tulajdonjogok érvényesítéséről,[4] valamint a 2000/31/EK, az elektronikus kereskedelemről szóló irányelvben[5] rögzített értesítési-eltávolítási eljárás, ám ezek az internetes környezetben korlátozott sikerességgel alkalmazhatóak.

A jogérvényesítési útkeresés egyik formája az elsőként Franciaországban bevezetett „három csapás" törvény, vagy másik ismert nevén: a fokozatos válasz.[6] Ennek során a törvény névadója, a HADOPI hatóság begyűjti azon felhasználók IP-címeit, akik feltételezetten jogsértést követtek el, majd az első lépcsőben kiküldenek részükre egy e-mailt, amelyben annak abbahagyására szólítják fel őket. Ha – ettől számított – hat hónapon belül ismét megsértik valamely szerzői jogosult jogait, az elektronikus mellett már ajánlott levélben is tájékoztatják őket a lehetséges következményekről. Harmadik „csapásként" pedig (az előzőtől számított egy éven belül) sor kerülhet az internet-hozzáférés felfüggesztésére, valamint súlyos szerzői jogsértések esetén pénz- és szabadságvesztés-büntetés kiszabására is.

Ha a francia rendszert hazánkban be szeretnénk vezetni, jelentős problémákat generálna. Mégpedig azért, mert a figyelmeztetések kiküldéséhez elengedhetetlenül szükséges az IP-címek begyűjtése, viszont az adatvédelmi biztos egy 2005-ös állásfoglalása alapján az IP-cím személyes adatnak tekinthető.[7] A Hamisítás Elleni Nemzeti Testület (HENT) az idei év őszére ígér kidolgozni egy hamisítás elleni programot,[8] amelynek egyik lehetséges iránya Tóth Péter Benjámin, az Artisjus stratégiai és kommunikációs igazgatója szerint pont a „három csapás" rendszere.[9] A közeli jövőben tehát Magyarországon is érdekes összecsapások várhatóak.

A „fokozatos válaszon" kívül, ahogy a későbbiekben látni is fogjuk, más törvényjavaslatok is elkészültek, amelyek felkelthetik az internetes semlegesség *(„net neutrality")* iránt érdeklődők figyelmét. A közelmúlt eseményeinek fé-

[4] http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=DD:17:02:32004L0048:HU:PDF

[5] http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=DD:13:25:32000L0031:HU:PDF

[6] A franciák az első törvényjavaslatot csak részeiben fogadták el, a teljes szöveg nem lépett hatályba. A második törvény viszont érvényben és hatályban is van. *HADOPI 1: Projet de loi favorisant la diffusion et la protection des créations sur internet, adopté le 13 mai 2009, N° 81 Sénat,* http://www.senat.fr/leg/tas08-081.pdf *HADOPI 2: Projet de loi relatif à la protection pénale de la propriété littéraire et artistique sur internet, adopté le 22 septembre 2009, N° 337, Assemblée nationale,* http://www.assemblee-nationale.fr/13/pdf/ta/ta0337.pdf

[7] PÉTERFALVI Attila, *Az mszp.hu portállal kapcsolatos panaszbeadványra adott válasz,* 2005.01.25., http://abiweb.obh.hu/abi/index201.php?menu=allasfogl2005&dok=1790_A_2004-3

[8] MEZEI Péter, *Erősít a HENT,* 2011.03.29., http://copyrightinthexxicentury.blogspot.com/2011/03/erosit-hent.html

[9] BARNA József, *Mi lesz a fájlcserélőkkel Magyarországon?* 2011.03.25., http://itcafe.hu/hir/fajlcsere_kalozkodas_hent_strategia_magyarorszag.html



nyében ugyanis az eddig is törékeny netes semlegesség sokak szerint veszélybe került, annak szabályait mindenképpen át kellene gondolni, törvényi szintre emelve azt.

Mit is jelent ez a fogalom? Rengeteg meghatározással találkozhatunk, ha elkezdjük kutatni a jelentését, legszimpatikusabbnak azonban egy internetes oldal meghatározása tűnik, amely szerint *„az internetes semlegesség azon alapelv, amely alapján az interneten terjedő adatcsomagokat pártatlanul kell továbbítani, függetlenül azok tartalmára, céljára vagy eredetére."*[10] Vagyis a világhálón minden adat egyenlő, egyetlen szolgáltatás sem élvezhet elsőbbséget a másikkal szemben. Önös érdekből egyetlen oldal elérése sem korlátozható. Így például egy internet-szolgáltató nem teheti meg, hogy hálózatán megtiltsa a freemail.hu szolgáltatását (akár arra való hivatkozással, hogy ezzel a saját levelező rendszere veszít piacot), hiszen a vele szerződésben álló felhasználóknak joguk van ezt az oldalt látogatni, ennek a szolgáltatásait használni. Az Amerikai Egyesült Államok Szövetségi Kommunikációs Bizottsága[11] által 2005-ben kibocsátott dokumentum alapján minden felhasználónak joga van:

- tetszés szerinti jogszerű internetes tartalmak elérésére,
- olyan alkalmazások futtatására és szolgáltatások használatára, amelyek hatósági ellenőrzést igényelhetnek,
- olyan törvényes eszközök hálózathoz csatlakoztatására, amelyek azt nem károsítják, valamint
- a hálózati és tartalomszolgáltatók, valamint más alkalmazások és szolgáltatások közötti versenyre, szabad választásra.[12]

Természetesen a netes semlegességnek vannak támogatói és ellenzői is szép számmal. Előbbiek közé tartozik például a Google, a Yahoo!, az eBay, az Amazon, vagy éppen az Amerikai Egyesült Államok jelenlegi elnöke, Barack Obama.[13] Két amerikai jogtudós, Lawrence Lessig és Robert W. McChesney szerint *„a netes semlegesség nélkül az internet a kábeltévéhez kezdene hasonlítani. Egy maroknyi cég irányítaná a tartalmakhoz való hozzáférést és azok terjesztését, vagyis ők döntenék el, mit nézhetsz és mennyiért. A nagyobb iparágak, például az egészségügy, biz-*

[10] *„Net neutrality is the principle that data packets on the Internet should be moved impartially, without regard to content, destination or source."* Forrás: http://searchnetworking.techtarget.com/definition/Net-neutrality

[11] Federal Communications Commission, a továbbiakban: FCC. http://www.fcc.gov/

[12] *Broadband Policy Statement*, más néven: *Internet Policy Statement.* Forrás: http://hraunfoss.fcc.gov/edocs_public/attachmatch/FCC-05-151A1.pdf

[13] ALBANESIUS, Chloe, *Obama Supports Net Neutrality Plan*, 2009.09.22., http://www.pcmag.com/article2/0,2817,2353195,00.asp. A New York állambeli Troyban tartott beszédében az elnök kiemelte, hogy a jelenlegi hálózatok mellett nagy figyelmet kell fordítani a jövő hálózataira is a kutatások során.

*tosítás, kereskedelem, szerencsejátékok óriási összegeket fizetnének a gyors és biztonságos internetelérésért – alávetve magukat a telefon- és internetcégek diszkriminatív és kizárólagos üzletkötési politikájának.*"[14] Vagyis véleményük szerint az internet korlátozása esetén új üzleti modell jönne létre, amely nem a felhasználók érdekeit szolgálná. Aki nagyobb erőforrásokkal, megfelelő programokkal vagy algoritmusokkal, és természetesen elegendő mennyiségű pénzzel rendelkezik, olyan monopolhelyzetre tehet szert (akár a vetélytársak felvásárlása vagy csődbe juttatása árán), amely alapjaiban ellentmond a semleges internet elveinek.

A netes semlegesség ellenzői többek között arra hivatkoznak, hogy ez az internet-szolgáltatók jogának megsértése, hiszen nekik lehetőségük lenne eldönteni, hogyan osztják szét az általuk generált sávszélességet. Véleményük szerint a semlegességet hangoztató legnagyobb cégek (Google, Microsoft, stb.) „rövidlátók és szánalomra méltók", hiszen „*ők az internet korlátlan szabadságából és hozzáférhetőségéből óriási hasznot húztak, most pedig ugyanezt a szabadságot próbálják elvenni az innovatív és ambiciózus szolgáltatóktól, versenytársaktól – az »egyenlő hozzáférés« jelszava alatt.*"[15] John Thorne, a Verizon (egy amerikai internet- és telefonszolgáltató) akkori vezérigazgatója 2006-ban úgy fogalmazott: „*a hálózatok kiépítői egy vagyont költenek azok létrehozására és karbantartására, majd a Google az olcsó szervereivel ezeket használja. Olyan ez, mint egy ingyen ebéd – amelyet józanul gondolkodva annak kellene elfogyasztania, aki az egészet megfőzte.*"[16]

2010-ben azonban a Google és a Verizon „*közös megállapodásban rögzítette a vezetékes internetkapcsolatok megfelelő kezelésének főbb pontjait, itt kizárják az egyes adatcsomagok megkülönböztetett kezelésének lehetőségét.*"[17] A két cég közös ajánlása[18] nagyon hasonlít az FCC korábbi dokumentumára, de természetesen a testület később nyilvánosságra hozott határozatának (*Open Internet Order*) is alapot ad.[19] Ebben olvashatjuk, hogy „*minden más szempontnál nagyobb jelentőséget tulajdonítanak a világháló nyílt és semleges jellegének, ez pedig többek között azt jelenti, hogy továbbra sem engedélyezik egyes tartalomszolgáltatóknak, hogy jelentős díjak ellenében prioritást nyerjenek a globális forgalom terén.*"[20] Kérdéses, hogy ez tényleg minden szolgáltató érdekét szolgálja, vagy csak a Google erősödő monopóliumát kívánja megszilárdítani ezen egyezséggel?

2011-ben egy törvényjavaslat *(bill)* került az Amerikai Egyesült Államok Szenátusa elé, amely a *Preventing Real Online Threats to Economic Creativity and Theft of Intellectual Property Act*, röviden a *PROTECT IP Act* nevet viseli.[21] Persze ez sem előzmény nélküli: 2010 őszén az előző, 111. Kongresszus már tárgyalta a *Combating Online Infringement and Counterfeits Act*, röviden COICA elnevezésű törvényjavaslatot,[22] ám ennek elfogadására nem került sor. Az új tervezet természetesen a régebbire épül, annak alkotórészeit felhasználja, viszont új elemekkel is bővült.

A javaslat első, érdemi részében fogalom-meghatározásokat találunk, ezek közül érdemes kiemelni a „jogsértő tevékenységet végző oldal" definícióját, amely magában foglalja a szerzői jogilag védett művek akár egészének, akár egy részének bármilyen többszörözésének, terjesztésének és előadásának lehetővé tételét vagy segítését.[23] Ezen mondat azért vet fel problémákat, mert adott esetben a YouTube oldala is veszélybe kerülhetne – hiszen azon keresztül is érhetnek el szerzői jogilag védett műveket a felhasználók.

A tervezet komoly elemzést igénylő, talán legfontosabb rendelkezése szerint a nem az Amerikai Egyesült Államokban bejegyzett domain néven szereplő weboldalak is eltávolításra kerülhetnek. Az amerikai honosságú oldalak leállítására a 2010-ben indult *Operation in our Sites*[24] „hadművelet" keretében már

[14] „*Without net neutrality, the Internet would start to look like cable TV. A handful of massive companies would control access and distribution of content, deciding what you get to see and how much it costs. Major industries such as health care, finance, retailing and gambling would face huge tariffs for fast, secure Internet use – all subject to discriminatory and exclusive dealmaking with telephone and cable giants.*" LESSIG, Lawrence – MCCHESNEY, Robert, *No Tolls On The Internet*, 2006.06.08., http://www.washingtonpost.com/wp-dyn/content/article/2006/06/07/AR2006060702108.html

[15] „*[Their] support for net neutrality [...] is short-sighted and contemptible. These companies, which have benefited greatly from the unimpeded freedom of the Internet, are now trying to deny the same freedom to innovative ISPs and ambitious competitors under the egalitarian banner of ‚equal access'.*" EPSTEIN, Alex, *Net Neutrality vs. Internet Freedom*, 2006.08.16., http://www.aynrand.org/site/News2?page=NewsArticle&id=12767

[16] „*The network builders are spending a fortune constructing and maintaining the networks that Google intends to ride on with nothing but cheap servers. [...] It is enjoying a free lunch that should, by any rational account, be the lunch of the facilities providers.*" MOHAMMED, Arshad, *Verizon Executive Calls For End To Google's 'Free Lunch'*, 2006.02.07., http://www.washingtonpost.com/wp-dyn/content/article/2006/02/06/AR2006020601624.html

[17] *Google-Verizon: Vége az internet semlegességének?*, 2010.08.24., http://www.sg.hu/cikkek/76313/google_verizon_vege_az_internet_semlegessegenek

[18] *Verizon-Google Legislative Framework Proposal*, http://www.scribd.com/doc/35599242/Verizon-Google-Legislative-Framework-Proposal

[19] http://hraunfoss.fcc.gov/edocs_public/attachmatch/DOC-303745A1.pdf

[20] *Egyelőre marad a semleges és nyílt internet*, 2011.01.03., http://www.sg.hu/cikkek/79063/egyelore_marad_a_semleges_es_nyilt_internet

[21] S.968-as számú javaslat, a továbbiakban: PIPA, http://www.govtrack.us/congress/billtext.xpd?bill=s112-968

[22] S.3804-es számú javaslat, http://www.gpo.gov/fdsys/pkg/BILLS-111s3804rs/pdf/BILLS-111s3804rs.pdf

[23] „*[E]nabling or facilitating the reproduction, distribution, or performance of copyright work, in complete or substantially complete form.*" PIPA Section 2 (7)

[24] http://www.ice.gov/news/releases/1006/100630losangeles.htm

lehetőség nyílt,[25] a külföldi honlapok leállítását pedig két lépcsőben próbálják elérni. Először egy *in personam actio* keretében a jogosultak a jogsértő tartalmakkal bíró weboldalak domain nevének tulajdonosát, vagy azt regisztráló személyt vonhatják eljárás alá.[26] Amennyiben ő nem rendelkezik bejelentett lakóhellyel az Amerikai Egyesült Államokban, akkor kerülhet sor az *in rem actió*ra (vagyis maga a weblap lesz az „alperes").[27] Az eljárás keretében kiszabható végső szankció pedig a domain név lefoglalása lehet.[28] Érdemes megemlíteni, hogy a törvény harmadik részében szabályozott eljárást csak külföldi honosságú oldalak esetén indíthatják (és csak a főügyész), de a negyedik részben már minden, amerikai és külföldi honlap elleni fellépést szabályozni kívánják. Itt is megtalálhatjuk az *in personam – in rem* sorrendet, az eljárást pedig a főügyészen kívül már a megsértett jogok tulajdonosa is megindíthatja[29] – őket együttesen még a bevezető részben határozzák meg „minősített felperesek" *(qualifying plaintiffs)* néven.[30] A két rész egyebekben szinte szó szerint megegyezik, a szövegezésben csak apró különbségeket találhatunk.

Érdekesnek ígérkezik az a fejezet is, amely az „amerikai szellemi tulajdont lopó" weboldalak elleni önkéntes fellépésről rendelkezik.[31] Eszerint a pénzügyi tranzakciós szolgáltatók (például PayPal) és az internetes hirdetési szolgáltatók (például Google AdWords) nem felelnek az általuk okozott károkért, ha ezek a „jogsértő cselekmények elkövetésére szolgáló" oldalaknak nyújtott szolgáltatásaik önkéntes beszüntetéséből erednek, feltéve, hogy a szolgáltatók jóhiszeműen és hiteles bizonyíték alapján cselekednek. Mit is jelent ez? Ha egy ilyen, jogsértőnek vélt oldalon beazonosítható a tulajdonos, a PayPal önkényesen dönthet úgy, hogy befagyasztja a számláját. Érdemes belegondolni, itt milyen túlkapások lehetségesek egy nem megfelelően szabályozott törvényi környezetnek köszönhetően – a következmények beláthatatlannak tűnnek.

Még bővebb azon szolgáltatók köre, akik a közegészséget veszélyeztető, jogsértő oldalak ellen léphetnek fel hasonló módon. A már említett pénzügyi tranzakciós és internetes hirdetési szolgáltatókon kívül a keresőszolgáltatást

[25] Ennek során a vélt vagy valós jogsértő tartalmakkal rendelkező oldalak domainjeit az Amerikai Egyesült Államok Vám- és Bevándorlásügyi Hivatala (U.S. Immigration and Customs Enforcement, rövidítve: ICE) egyszerűen, indokolás nélkül lefoglalhatja, az elérési címen csak egy értesítést hagyva. Ilyet találhatunk a korábban népszerű, ám szintén a lefoglalás sorsára jutott streaming linkeket tartalmazó oldal, a Roja Directa honlapja helyén is: http://rojadirecta.com/

[26] PIPA Section 3 (a) (1)

[27] PIPA Section 3 (a) (2)

[28] PIPA Section 3 (b)

[29] PIPA Section 4

[30] PIPA Section 2 (11)

[31] PIPA Section 5 – *Voluntary Action Against Websites Stealing American Intellectual Property*



végzők (például Yahoo! Search) és a domain név regisztrálók és nyilvántartók (például: GoDaddy.com) megtagadhatják a szolgáltatás további biztosítását, ha – az előzőekben megismert módon – jóhiszeműen és hiteles bizonyíték alapján úgy vélik, az oldal jogsértő tartalmakat szolgáltat. Vagyis adott esetben akár az internetes keresők találatai közül is kivehetik a weblapot. A javaslat részletesen kifejti, milyen termékek és milyen magatartások merítik ki a „közegészséget veszélyeztető oldalak" fogalmát, így jogsértő tartalmú lehet egy olyan honlap is, amely csak receptre kiadható gyógyszereket forgalmaz – természetesen recept igénylése nélkül. Bizonyítható jogsértés esetén az ilyen oldalak is eltávolíthatóak.

A javaslatot az azt kezdeményező bizottság, ahogyan ez várható volt, elfogadta, így a Szenátus elé került. Ron Wyden demokrata képviselő (aki már az előző tervezet, a COICA ellen is felszólalt) azonnal jelezte, hogy ő harcolni kíván ennek törvénybe foglalása ellen.[32] Érdekes lesz látni, hogy a demokrata többségű Szenátus hogyan áll majd a kérdéshez, nem beszélve magáról Barack Obama elnökről, aki korábban – mint fentebb említésre került – az internetes semlegesség mellett érvelt. Ezen törvényjavaslat jelentős korlátozó intézkedéseket tartalmaz, így elfogadása esetén a semlegesség csorbulhat.

Természetesen a netes semlegesség nemcsak az Amerikai Egyesült Államokban, hanem a világ más tájain is kérdéseket vet fel. Az Egyesült Királyságban például 2004 óta létezik egy „feketelista", amely azokat a potenciálisan veszélyes külföldi honlapokat tartalmazza, amelyeket az internetszolgáltatóknak kötelező jelleggel ki kell szűrniük (korlátozniuk kell az ahhoz való hozzáférést).[33] Vagyis a kormánynak beleszólása van abba, hogy a felhasználó milyen oldalakat nyithat meg számítógépén. Erről és más elgondolkodtató esetekről is beszámol a *European Digital Rights (EDRi)* nevű szervezet 2011. januári kiadványa,[34] amelyből láthatjuk, hogy Európában sem olyan rózsás a helyzet ezen a téren.

Mivel maguk a törvényalkotók is korlátozni igyekeznek az internet semlegességét, így a felvetődő kérdések és kételyek miatt a témakör további, szélesebb spektrumú vizsgálatot igényel, hogy mindkét fél szempontjait, indokait megérthessük. A megfelelő szabályok meghozatala esetén, ésszerű korlátozások

[32] MÉZEI Péter, *Breaking News: Egy feladat kiPIPÁlva*, 2011.05.28., http://copyright inthexxicentury.blogspot.com/2011/05/breaking-news-egy-feladat-kipipalva.html

[33] DAVIES, CJ, *The Hidden Censors Of The Internet*, 2009.05.20., http://www.wired.co.uk/magazine/archive/2009/06/features/the-hidden-censors-of-the-internet „Kínában, Iránban, Szaúd-Arábiában vagyunk?" – teszi fel a kérdést a szerző. „Nem, ez az Egyesült Királyság, 2009-ben."

[34] MCNAMEE, Joe, *The Slide From "Self-Regulation" to Corporate Censorship*, http://www.edri.org/files/EDRI_selfreg_final_20110124.pdf

bevezetésével fenntartható az internet jelenleg is tapasztalt nyílt jellege, a kellemetlen és senki által nem kívánatos mellékhatások további erősödése nélkül.

ONICA-CHIPEA, LAVINIA*

# The Labor Jurisdiction in the Romanian Law System in the period 1990

## Abstract

The material aims to make a summary of the main acts of Romanian legal system governing the institution of labor jurisdiction in the period after 1990. There is such interest in the Romanian legislature consisted of giving the institution considered a legal regime in line with economic, social, political realities of the Romanian society. The reference moment in the progress made is the adoption of the current Labor Code (2003), amended in 2011, which is the general law, in principle, able to compile special law field, reported that the Romanian legislature has permanently changed the position (Law no. 15/1991, Law no. 168/1999, Law 62/2011).

## Conflict resolution work in mixed regulatory system – the 1973 Labor Code and Law no. 15/1991

Romania's transition to a new political system after 1989, opened the door to a market economy in this framework, to new legal regulations.

Given the current economy, any economic level can be found, usually, two conflicting positions: that of the employer, owner of capital, which pursues a more intense work, best results with as low costs (including payment labor) and the employees, who tend to get bigger revenues at the same level of effort and to ensure optimal working conditions. Employer-employee relationship in the plan, new realities require during the execution of the individual employment contract, an economic disparity between the two issues of law in favor of the employer. This requires accurate determination of the legal framework in which the employee may appeal to the courts, whenever the rights recognized by law and/or individual employment contract stipulated in the collective or are violated.

* University of Bucharest, Faculty of Law Phd School – PhD supervisor: Prof. Athanasiu Alexandru

After 1989, labor conflict resolution with individual character returned as a rule courts. Normative acts have been repealed law aimed at committees and other bodies having jurisdiction, the Superior Court for judicial review. Thus, Law no. 104/1992, amending and supplementing the Criminal Code, Code of Criminal Procedure and other laws and to repeal the Law no. 59/1968 and Decree no. 218/1977,[1] amended article 174 of the Labor Code of 1973, settling down towards solving courts that *„all labor disputes which are not given by an express provision in the competence of other organs."*[2] So the courts have general jurisdiction in the matter of labor disputes, resolve them by other bodies are exceptional.[3]

Some of these bodies, covered 175 of the Labor Code, Non-repealed by Law no. 104/1992, are hierarchically superior body and collective management body. Later competence of these bodies to act on certain labor disputes was declared unconstitutional.[4] Thus, in terms of individual employment disputes, common law consists of provisions of the previous Labor Code – Art. 172, 174 and 176-179, which is filled with general rules of civil procedural law.

In this context, that, legal texts corroboration with the Constitution and Constitutional Court decisions, the courts or tribunals work for that time were: the courts, commissions (colleges) the discipline, other organs, which in addition to their hottest work and specific exercises judicial powers, the Court of Auditors.

Depending on the contract they are classified in labor disputes[5]: disputes relating to individual employment contracts (individual litigation) and litigation related to collective bargaining agreements, known as Law no. 15/1991, collective labor conflicts.

The first body of work is court jurisdiction. With regard to its territorial jurisdiction, the rule states that the court in whose jurisdiction the unit is part of the process, settle labor disputes. 176 of the Labor Code establishes specific deadlines for notification of the court to resolve labor disputes and the burden

[1] Decree no. 218/1977 published in the Official Gazette of Romania, Part I, no. 244 of October 1, 1992.

[2] This new regulation is consistent with art. 125 para 1 of the Constitution which states that *"justice is done by the Supreme Court and other courts."*

[3] RALUCA, Dimitriu, *Law on conflict resolution work. Comments and explanations*, CH Beck Publishing, Bucharest, 2007, 205.

[4] The Constitutional Court Decision no. 90/1995 neconstituţioanale provisions were declared 175 paragraph 1 letter of the Labour Code, under which the competence of the administrative superior or collective management body *"appeals against disciplinary sanctions by the present code or other legal provision were not given in court or other competent jurisdiction."*

[5] CALINOIU, Constanţa, *Labor Jurisdiction: Theoretical and Practical*, Lumina Lex, Bucharest, 1998, 124-128.



of proof is always unity.[6] According to 22 Article 92/1992 Law on judicial organization, the court resolves labor disputes in the panel of two judges, except those relating exclusively monetary claims, whose value does not exceed 100,000 lei, which is solved by a single judge.[7]

Unlike the court, court of first instance, other courts – courts, appeals courts and Supreme Court are competent to rule in labor disputes, only exercise judicial review. Thus, they examine and deal with appeals, appeals and extraordinary means of redress against decisions given by courts in labor disputes. In principle, the court is likely to appeal ruling that settled the county court and appeal court decision is under appeal to the Court of Appeal, whose decision is final.

Weather doctrine emphasize the idea that[8] the experience of interwar Romania and existing as a rule, in developed countries, illustrates the need for special courts for litigation of employment or any of sections in the courts, county courts, appellate and Supreme Court of Justice. Moreover, the trial of labor disputes should be made, regardless of court, a panel of judges, consisting of a career judge with two assessors, representing employees, respectively, the owner.

As regards jurisdiction litigation work by other bodies we distinguish:[9]

- for disciplinary statutes establishes personal jurisdiction litigation work for certain professional categories, by committee or council of law;[10]
- for setting salaries, 27 of GD. 28/1993 states that the determination of appeals in relation to salaries, granting degrees, steps, bonuses, awards and other labor rights is for the board of administration or, where appropriate other similar governing bodies, namely the superior body budgetary units;
- for legal strikes, the arbitration panel ruling, invested by the Ministry of Labor and Social Protection, if the strike lasts at least 20 days and they would affect the continuation of major interest for the national economy or humanitarian interests, results in a conflict has ended collective work.

The settlement of labor disputes by the Court of Auditors relates only to certain categories of employees[11] and legal persons[12] under 18 Article of

[6] STEFANESCU, Ion Traian, *Labor Law*, Lumina Lex, Bucharest, 1997, 356.

[7] BELIGRADEANU, Serban, *In the composition will be settled on 1 June 1993, the courts, labor disputes, according to Law no. 92/1992*, The Law (1992/11), 69.

[8] STEFANESCU, *op.cit.*, [1997] *op.cit.* 370.

[9] GHIMPU, Sanda, TICLEA, Alexandru, *Labor Law, revised and enlarged edition*, Press publishing house and "chance"-SRL, Bucharest, 1995, 451-452.

[10] It is appropriate teaching staff Staff university and higher education teaching, the State Transport disciplinary staff, the Staff of the judiciary, medical personnel status, etc..

94/1992 Law on the organization and functioning of the Court of Auditors. Regarding the labor jurisdiction the only disputes of interest are those relating to material liability (art. 46).

Economic liberalization and changes in social life led to the characterization of labor relations and event development through free and fair. Thus, it was unavoidable the appearance, in addition to individual employment disputes, the disputes between the social partners, whose manifestations were no longer subject to social and political constraints.[13] With the 15/1991 Law regarding the settlement of labor disputes[14] was recognized legal existence and can trigger these labor disputes, including the right of employees to strike, now enshrined in the constitutional level by 43 of the Basic Law.[15]

The legal document that defined[16] the collective work conflict as the professional interests that conflict with the economic and social workers, organized or unorganized trade unions, labor relations resulting from the operation of the unit, on the one hand, and its employees or the majority of its employees on the other.[17] So to no collective labor conflict two cumulative conditions must be met, namely: to refer to professional, economic and social employee and labor relations resulting from the operation of the unit and its employees, or most of its employees.

[11] According to Law no. 94/1992, the Court has jurisdiction in the first instance, complaints lodged against acts of imputation by the administrators, managers, accountants and by other employees who participated with them in causing damage to certain persons legal: State and local administrative units, as legal persons under public law, public services and their institutions, autonomous or not, NBR, autonomous, companies with majority or wholly state-owned, independent insurance agencies social or otherwise, which manages assets, securities or funds in a statutory, mandatory.

[12] Law no. 94/1992 on the organization and functioning of the Court, published in Official Gazette no. 224 of September 9, 1992, as amended by Law no. 59/1993, published in Official Gazette no. 177/1993, Law no. 99/1999, published in Official Gazette no. 263 of May 27, 1999 and Law no. 204/1999, published in Official Gazette no. 646 of December 30, 1999.

[13] ATHANASIU, Alexandru, DIMA, Luminița, *Labor Law: University course*, Editura All Beck, Bucharest, 2005, 312.

[14] Law no. 15/1991 regarding the settlement of labor disputes published in the Official Gazette no. 33 of 11 February 1991, the overall analysis of the provisions of this bill see BREHOI, G., SMITH, A., *Collective labor conflict and strikes*, House Forum, Bucharest, 1991, TUFAN, C., FLORESCU V ., *Collective labor conflict and strikes*, Editura All Beck, Bucharest, 1998, etc.

[15] STEFANESCU, Ion Traian, *Treaty theoretical and virtually labor law*, The Legal Universe Publishing, Bucharest, 2010, 814.

[16] Article 2. 1, *Law no. 15/1991 for the settlement of labor disputes.*

[17] For detailed analysis see Law 15/1991 BELIGRADEANU, Serban, *Law no. 15/1991 for the settlement of labor disputes*, The Law (1991/2-3), 3-14; STEFANESCU, *Labor Law*, *op.cit.*, 278-298.



The 15/1991 Law regulating situations where it could trigger collective labor disputes, representation of parties reconcile these conflicts, disclosure, conduct and end the strike, liability for infringement of its provisions[18].

It is essential to note that, in terms of the regulations, collective labor disputes and strikes, as their possible distinct phase could arise both in relation to promoting the interests of employees (on the occasion of collective bargaining), and about their rights on the whole range of collective labor relations performance.

## The 168/1999 Law on the settlement of labor disputes and the new Labor Code (2003)

Law no. 168/1999 on labor conflict resolution[19] marked a significant moment in the evolution of modern labor law in Romania,[20] she giving expression to the imperative of labor disputes alignment issues to market economy requirements.

The legislator took into account the experience in the application of Law no. 15/1991 and regulations in the same matter, existing in countries with mature[21] market economy. Also were considered analysis, observations and proposals made in the literature.

Law no. 168/1999 on the settlement of labor disputes in respect conventions of the ILO as: Convention no. 87 (1948) Freedom of Association and Protection of the Right to Organize (ratified by Romania by the Decree no. 213/1957)[22] and the Convention no. 98 (1949) on the application of the Right to Organize and Collective Bargaining (ratified by Romania by the Decree nr. 352/1958).[23] Also, the law is in accordance with Article 6, including

[18] TICLEA, Alexandru, *Treaty rights mountains*, Fourth Edition, Universe Publishing Law, Bucharest, 2010, 923.

[19] Law no. 168/1999 on the settlement of labor disputes, published in nr.582 of 29 November 1999, Law no. 168/1999 amended by Government Emergency Ordinance no. 138/2000, published in Official Gazette no. 479 of 2 October 2000, which shall enter into force three months after publication, approved with amendments by Law no. 219/2005 published in the Official Gazette no. 609 of July 14, 2005.

[20] STEFANESCU, Ion Traian, *Labor Disputes*, Lumina Lex, Bucharest, 2000, 7.

[21] STEFANESCU, *Treaty theoretical...*, *op.cit.*, 814.

[22] Decree no. 213/1957 published in the Official Gazette of Romania, Part I, no. 4 of 18 January 1958.

[23] Decree Nr.352/1958 published in the Official Gazette, Part I, no. 34 of 29 August 1958.

its circumstantiations, the European Social Charter revised (ratified by Romania by Law no. 74/1999).[24]

The mentioned normative act expressly repealed Law. 15/1991 regarding the settlement of labor disputes. While the old bill took into account only collective labor conflicts, the new bill on labor disputes in general and more labor laws introduced two new institutions in our country, namely: conflicts of interest and conflicts of rights.

The adoption of the Labor Code – Law no. 53/2003[25] determined dedication and level of general law on labor relations, labor disputes of the institution in the same vision with the special law. Developed with consideration of the constitutional provisions governing the employment and social protection, labor code provides for a longer perspective, the main regulatory framework for labor relations of employees,[26] including those of that look.

Labor Code 2003 is the third such bill adopted in Romania and the former governing the legal work in specific conditions of market economy. Most legal institutions contained in the Code are intended as rules framework with a general, with references to existing legal acts to be adopted, except the institution of the individual work, leisure time, to pay, the disciplinary and property which are covered exhaustively.[27]

Based on the provisions of Law no. 168/1999, the term „labor disputes" has a more restricted than that of „labor dispute" since the former are derived from employment contracts and seconds resulting from other employment relationships than those based on contracts work (for example, the service relationship).

According to the law, those rights are conflicts of labor disputes which concern the exercise of the rights and fulfill obligations arising from laws or other laws, as well as collective and individual employment contracts (Article 248 paragraph 3 of the Code work and art. 5 of Law no. 168/1999).

[24] Law no. 74/1999 published in Official Gazette, Part I, no. 193 of May 4, 1999.

[25] The new Labour Code – Law no. 53/2003, published in the Official Gazette, Part I, no. 72 of 05.02.2003, the Labour Code was amended by the Law no. 480/2003 published in the Official Gazette, Part I, no. 814 of 18.11.2003, by Law no. 541/2003 published in the Official Gazette, Part I, no. 913 of 19.12.2003, by GEO. 65/2005 published in Official Gazette, Part I, no. 57 6 05/07/2005, by GEO. 55 of 2006 published in the Official Gazette, Part I, no. 788 of 18.09.2006, by Law no. GEO No. 94/2007 on the approval. 55/2006, published in Official Gazette no. 264 of 19 April 2007, Law no. 237/2007 amending par. 1 of Article 269 of Law no. 53/2003, published in Official Gazette no. 497 of July 25, 2007.

[26] POPESCU, Andrei, *International Labour Law*, Ed CH Beck, Bucharest, 2006, 186-187.

[27] TICLEA, Alexandru, *Solutions and Proposals Concerning the Interpretation and Application of Provisions of the Labor Code*, The Romanian Journal of Labour Law (2003/2), 7-15.



On bodies having jurisdiction in the matter of labor disputes, art. 248 paragraph 1 of the Labor Code provides that trial of labor disputes is for the courts established[28] under the Code of Civil Procedure, Article 2 point 1 letter c of the Code establishing that courts judges at first instance, labor disputes, except by law in the jurisdiction of other courts. In the same spirit, art. 36, paragraph 3, of Law no. 304/2004 on the judicial function[29] requires that the courts or appropriate sections, panels and cases labor disputes and social insurance. Under provisions other, conflicts (litigation) or requests concerning the employment relationship that judges in first instance courts and courts of appeal. Also, according to professional status (staff),[30] including the competent authorities to resolve complaints or appeals against disciplinary sanctions and councils are (colleges) discipline (disciplinary).

Ultimately the courts rulings are final and enforceable.[31] They can be attacked only by appeal,[32] such a power back courts of appeal,[33] in which also functions, specialized courts for the cause of labor disputes and social insurance.

Now, after a sinuous evolution law on the composition of the panel[34] solutions that resolve cases involving labor disputes, statutory provisions are contained in Article 55 of Law no. 304/2004 on judicial organization. Thus, in the first instance tribunal for the settlement of labor disputes and causes of social insurance consists of two judges and two judicial assistants. Provision

[28] *Code of Civil Procedure*, as amended including by the Government Emergency Ordinance no. 138/2000, approved by Law no. 219/2005, published in the Official Gazette, Part I, no. 609 of July 14, 2005.

[29] Law no. 304 of 2004 on judicial organization, republished in the Official Gazette of Romania, Part I, nr.827 of 13 September 2005, subsequently amended by Government Emergency Ordinance no. 50/2006 (published in Official Gazette of Romania, Part I, nr.566 of 30 June 2006) and Government Emergency Ordinance no. 60/2006 (published in Official Gazette of Romania, Part I, no. 764 of 7 September 2006).

[30] For instance, the National Education Law no. 18/2011 (Statute of staff), working in education: College of discipline in addition to school inspectorates, central discipline College of Education and Research, College of honor of the higher education institution, the Central Board of Honour of the Ministry of Education.

[31] Article 289 of the *Labor Code*.

[32] Article 80 of Law no. 168/1999 on the settlement of labor disputes.

[33] Article 3 section 3 of the *Code of Civil Procedure*.

[34] Article 17 paragraph 1 of Law No. 1 show. 92/1992, introduced by Art section 6 of GEO. 179/1999, approved and amended by Law no. 118/2001 referred to the composition of the panel to resolve labor disputes of a judge and two judicial assistants, following the approval of GEO. 20/2002 amending and supplementing Law no. 92/1992, Article 17 of the said legislative act providing for conflict resolution panel composition work in two magistrates judges assisted by two consultants.

Changed by Law no. 202/2010, panels to resolve labor disputes and social insurance, individual labor disputes, it is one judge and two judicial assistants. Judicial assistants participate in the deliberations in an advisory and sign judgments. Their opinion shall be recorded in the decision and the reasons for their separate opinion. If the judges, entering the composition of the panel can not reach agreement on the decision following the ruling, the judge is again complete divergence.[35]

According to art. Article 54. 2 of Law no. 304/2004, appeals are judged by a panel of three judges.

## Law no. 40/2011 amending the Labor Code and Law no. 62 of 2011 regarding the social dialogue

Romanian legislature adopted 31 March 2011 Law. 40 of 2011, which amends and supplements the provisions of the Labor Code in 2003. Current doctrine[36] of necessity justified in giving up the rigidity of labor legislation in a period of economic crisis when resizing working hours make it impossible for firms to go bankrupt because they were unable to quickly restructure the business, taking over and the Romania the concept of „flexicurity" model which allows extended use of atypical forms of employment (part-time contracts or fixed-term), the need to introduce tougher penalties for work „black", etc., no legislative action was but exempt from criticism. The concerned institutions of the new Labor Code was the legal status of the probationary period, the contracts of permanent, temporary waiver interdication dismissal of union leaders during the term and two years after him.

We are not proposing at this time and opportunity to examine whether changes made to the Labor Code, but we oriented work provisions governing jurisdiction, the subject of our study. Thus, it is noted only by the legislature to amend the definition of labor disputes, so that conflicts were repealed notions of rights and conflicts of interest. Article 248 of the Labor Code annotated meant by labor disputes, conflicts between employees and employers on the interests of an economic, social or professional or rights resulting from the operation of employment. Thus, the scope of the term is broader, it conflicts including rights arising in connection with service ratio of civil servants. Thus, many contemporary controversies both doctrinal and the current judicial

[35] Article 55 para. 1, 2, 3, of Law no. 304/2004 on judicial organization.

[36] BICHIR, Marian – CARTIANU, Gheorghe – NITA, Luminița, *Labor Code Explained*, Truth Publishing Holding, Bucharest, 2011, 5-17.



practice was cut short by including express „labor disputes" between civil servants and public institutions with which they are against the law in the jurisdiction administrative labor jurisdiction.

The notions of collective disputes and individual labor disputes, forms of labor disputes will be defined by the law of social dialogue, Law 62/2011 adopted on 13 May 2011, following the Labor Code to regulate, in principle, only individual employment relationships.

Thus, individual labor conflicts are those labor disputes that concern the exercise of the rights and obligations arising from the performance of individual and collective labor contracts or collective labor agreements and labor relations of the civil servants and the law or other laws (Article 1 of Law letter. p. 62/2011 social dialogue).

Also individual labor conflicts are considered the following:

- Conflicts related to payment of compensation for damages caused by the parties for failure or improper fulfillment of obligations under the employment contract or relationship service (Article 1 letter .p 1 (i) of Law no. 62/2011 of social dialogue);
- Conflicts about the nullity of individual employment contracts or clauses thereof (Article 1 letter .p 2 (ii) of Law no. 62/2011 social dialogue);
- Conflicts about the finding of termination of service or clauses thereof (Article 1 letter. p 3 (iii) of Law no. 62/2011 social dialogue).
- Collective conflicts are those labor disputes that arise between employees and employers dealing with the commencement, conduct or conclusion of negotiations on contracts or collective agreements (Article 1 of Law letter. o. 62/2011 social dialogue).

The law amends the social dialogue process for resolving labor disputes of which consider it necessary to recall the occasion of this review just a few. Thus, the territorial jurisdiction of the court in resolving individual labor disputes is the exclusive alternative, the applicant being able to choose between notification of the court of his domicile or headquarters and at his workplace. Also, judgments of the court in fact are, under the new regulations, only definitive and enforceable so as to be enforced should be entrusted with enforcing the provisions of the Code of Civil Procedure.

## Conclusions

Scientific approach aims to achieve a summary and not analytical Romanian legislation jurisdiction governing institution in the post 1990 work. Tend

account economic realities, social, political, post-Revolution of Romanian society, Romanian legislator permanently intervene in the regulation of this institution, repealing or modifying laws only apply.

Labor jurisdiction is the entire settlement activity by certain organs of labor disputes and other claims on the employment and related reports, including regulations relating to the competent authorities to resolve such disputes and claims and the applicable procedural rules.[37] Jurisdiction Romanian labor law system is the attribute of the courts and only as an exception, labor disputes and other claims on labor relations and their related reports can be addressed by other bodies as provided by law after a specific procedure (e.g. arbitration labor disputes).

Labor law rules on jurisdiction are contained in Law no. 62/2011 social dialogue, which expressly repealed the old regulations, that conflict resolution 168/1999 on employment and the Labor Code, art. 248, 249, art. 281-289 and Art. 291. They also affect the regulation of individual employment dispute resolution, Law no. 304/2004 on the judicial system, particularly those relating to judicial assistants, the Code of Civil Procedure relating to the jurisdiction of the courts in resolving material individual labor conflicts and appellate jurisdiction to hear appeals against decisions of first instance and other provisions Code of Civil Procedure, which according to article 291 of the Labor Code and art. 216 of Law. 62/2011 a social dialogue is the common law.

We believe that reforming the labor jurisdiction Romanian legal system began, the few items highlighted during the material supporting this idea, but it should be continued. Premises labor organization as a special jurisdiction is in the particularities of the legal work and in consideration of these features, labor jurisdiction is called to defend the need for protection that meet the rules of labor law.

37 TICLEA, Alexandru – SMITH, Aurora – TUFAN, Constantin – TICHINDELEAN, Marioara – TINCA, Ovidiu, *Labor Law*, Ed Rosetti, Bucharest, 2004, 798.

PAPP LÁSZLÓ*

# Osztrák törekvések a hazai szabadalomügy terén és egy elfelejtett törvényjavaslat

Ha a szabadalmi jog magyar fejlődését kívánjuk vizsgálni, akkor a kezdeti időkben tekintettel kell lennünk az Ausztriával fennálló szoros kapcsolatra, mely kapcsolat lehetővé tette a fejlettebb osztrák szabadalmi jog begyűrűzését Magyarországra. Így a magyar jogfejlődés az osztrák szabadalmi jog forrásaival együtt értelmezhető. A XVIII. századig e fejlődés töretlen, azonban a XIX. századtól a két állam szabadalom jogi viszonyában változás következett be, mely az osztrák jogalkotástól való periodikus függetlenedésben nyilvánult meg. A folyamat periodikusságát az adja, hogy az ismertetésre kerülő pátensekkel ellentétben a reformkorban merül fel először az igény egy önálló szabadalmi törvényre. Ez manifesztálódik az 1843-as javaslatban, majd a neoabszolutizmus e törekvéseket romba dönti, s ismételten csak a Vám- és Kereskedelmi Szövetség XVI. cikkének folyamatos felülvizsgálata során jelenik meg ismét az 1880-as évek végére. A terjedelmi korlátokra tekintettel jelen tanulmányomban az első periódussal foglalkozok, mely kapcsán bemutatom, hogy a rendeleti úton történő szabályozástól, hogy jut el a magyar országgyűlés a hazai szabályozás iránti igényig.

Sem a XVIII. századból, sem az azt megelőző időkből nem rendelkezünk olyan adatokkal melyek arra utalnának, hogy a szabadalmak adományozására létezett bármilyen jogi szabályozás. A kizárólagos szabadalmak – mint kiváltság – adományozása uralkodói felségjogból származó ténykérdés volt. Megjelenési formájukat tekintve tehát kezdetben privilégiumok voltak. A szabadalmak e korai megnyilvánulási formáit többnyire a „gyári" jelzővel illetjük, mert e privilégium birtokában a címzett kizárólagos jogot nyert valamely üzem meghatározott területen történő létesítésére, tekintet nélkül a termelési eljárás vagy technológia újdonságára. Így a gyári szabadalom estén nem valamely találmány vagy eljárás oltalma által valósul meg az ipar fejlesztése, hanem meghatározott területre koncentrálva az oltalom kizárólagos jogot jelent a termelésre és értékesítésre egyaránt, azaz egyfajta monopólium volt. Ez az oka annak, hogy a

* Debreceni Egyetem Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola – Témavezető: Dr. Balogh Judit egyetemi docens

XVIII. századi szabadalmak között kender finomítására,[1] római timsó előállítására,[2] alkáli só főzésére,[3] gyapotfonó gép[4] illetve gyapotot kártoló és fonó gép[5] előállítására találunk kizárólagos jogot. E gyári szabadalmak nem tekinthetők a modern értelemben vett találmányi szabadalmaknak, de a technikai fejlődés előrehaladtával a gyári szabadalmakba a találmányok is beleépültek.[6] Ezt bizonyítja az is, hogy I. Ferenc 1794. évi rendeletében a találmányi és a gyári szabadalmak már azonos fogalomként szerepelnek. Találmányi szabadalmat Magyarországon elsőként – 1711. szeptember 4-én – Lothar Vorgemontnak adományozott malmok építésére Eleonóra Magdolna, Magyarország királynéja és régense. A gyári szabadalmakhoz hasonlóan a találmányi szabadalmak is alapvetően az uralkodói kegytől függtek, de már jogi szabályozást nyertek uralkodói rendeletek által. Ezt azonban hiba lenne a nyugat-európai szabályozáshoz hasonlítani – már csak a jogforrási jellegből adódó különbségek miatt is –, ugyanis e pátensek mögött továbbra is az uralkodó pillanatnyi érdeke húzódott. Ugyanakkor azt is meg kell jegyezni, hogy a XVIII. századi magyar gazdaság nem állt azon a fejlettségi szinten, hogy ugyanazt a jogi oltalmat igényelje, mint a nyugat-európai. Így a pátensi úton történő jogi rendezés kezdetben elősegítette az ipari, mezőgazdasági fejlődést, később azonban e hagyomány a modern értelemben vett szabadalmi törvény megalkotásának legfőbb akadálya lett.

A rendeleti úton történő szabályozás jellegzetessége, hogy mindig csak az aktuális kérdésre terjedt ki. Így az 1798. évi „legfelsőbb elhatározás" értelmében az újdonság mérlegelésénél csak a Birodalmon belüli viszonyok voltak figyelembe vehetők.[7] Ennek értelmében az újdonság megítélésénél nem az alapvető újszerűséget vették alapul, hanem csak azt, hogy a szóban forgó találmányt a Birodalmon belül korábban alkalmazták-e. Az újdonság értékelése a találmánnyal és az eljárással szemben is két alapvető követelményt támaszt. Egyrészt a találmány lényegét, működését, célját pontosan körül kellett írni, másrészt az így egyértelműen meghatározható találmányt kellett megvizsgálni abból a célból, hogy azt korábban valaki alkalmazta-e. Ezt a vizsgálatot a tar-

[1] Magyar Országos Levéltár (továbbiakban MOL) Helytartótanácsi Levéltár Departamentum Commertionale (továbbiakban C 64)– 1769- F. 50- P.1
[2] MOL Magyar Kancelláriai Levéltára Acta Generalia (továbbiakban A 39)/1799/11810
[3] MOL A 39/1781/4986
[4] MOL C 64 – 1786- F. 227- P.3
[5] MOL C 64 – 1789- F. 234- P.1
[6] SZARKA ERNŐ, *Iparjogvédelem Magyarországon: 100 éves a Magyar Szabadalmi Hivatal*, Magyar Tudomány (1996/2), 14..
[7] SÉTHY Imre, *A magyar szabadalmi jog kialakulásának történeti áttekintése*, Szabadalmi Közlöny (1964), 11.



tományok gyári felügyelői végezték. Az újdonság és a gyári felügyelők általi vizsgálat az eljárás sarokpontjait képzik, azonban nem tekinthetjük olyan intézményeknek, melyek a király diszkrécionális jogának tudatos korlátozására irányulnak. Ugyanakkor rámutatnak arra a törekvésre, mely a XVIII. század végén jelentkezik, s mely előre vetíti azt az igényt, mely szerint a szabadalmak odaítélésénél bizonyos szabályoknak, elveknek kell érvényesülni. Ennek hatására adta ki az uralkodó 1802. április 11-én kelt udvari rendeletet, melynek eredményeként létrejött az 1810-es osztrák szabadalmi törvény. Bár Magyarországon nem hirdették ki, de egyértelműen utal az egész birodalomra, egyes tartományokra, ezért kétségtelenül Magyarországra is alkalmazható volt.[8] Jellegzetessége, hogy a szabadalmi oltalom tíz évre volt adható, és először említi, hogy az oltalom forgalomképes vagyoni jog. Elsőként rendelkezik arról, hogy a tulajdonos a szabadalom gyakorlását az esetében meghatározott időn belül meg kell, hogy kezdje, és egy évig folytatni kell, különben a szabadalom érvényét veszti.[9]

A XIX. század első két évtizedének jelentős találmányai között van a szövőszék,[10] vízemelő gép, módszer a víz és gőz valamint gáz vezetésére alkalmas vascsövek öntésére,[11] és a körfűrész furnir lemezek vágására.[12] E szabadalmak hatálya azonban csak az örökös tartományokra terjedt ki, s a század első két évtizedéből pusztán egyetlen magyar szabadalmat ismerünk, mely Vagner József pozsonyi gépész számára biztosított kizárólagos jogot posztónyíró ollók finom élének előállítására belföldi acélból.[13] E szabadalom jelentősége abban áll, hogy általánosságban határozza meg a szabadalmazás négy feltételét, mely az alábbiak szerint határozható meg. Az igénylő köteles a találmány pontos működését ismertetni,[14] mely az „újdonságvizsgálat" alapja volt. Amennyiben bebizonyosodik, hogy más, hasonló és lényegében el nem térő megoldást már korábban használt, akkor a privilégium érvénytelennek tekintendő. Az oltalmi idő hat évben volt megállapítva oly módon, hogy a szabadalomlevél kiállításától számított 1 éven belül a hasznosítást meg kellett kezdeni. A hatéves oltalmi idő lejártával a feltaláló köteles volt találmányát közhírré tenni.

[8] HORVÁTH Gyula, *Iparjogvédelem Magyarországon*, Az „Alapítvány az iparjogvédelmi kultúráért" kiadványa (az Országos Találmányi Hivatal közreműködésével), Budapest, 1994, 10.
[9] BITTÓ Béla, *Szabadalmi intézményünk történeti előzményei*, Budapest, Szabadalmi Bíróság kiadása, 1943, 60.
[10] MOL C 64 – 1818- F. 90- P.1
[11] MOL C 64 – 1819- F. 159- P.1
[12] MOL C 64 – 1818- F. 142- P.1
[13] MOL A 39/1817/3408
[14] Ez azonban nem minden esetben jelentette a találmány pontos leírását, műszaki működésének ismertetését, mert ez csak az 1822-es helytartótanácsi rendelet után vált gyakorlattá.

## A rendeletek alkalmazhatóságának kérdése a reformkorban, különös tekintettel a 6137/1822 március 12-én kelt helytartótanácsi rendelet hatályosságára

A rendeletek sorában egyértelműen az 1820. december 8-án kelt pátens hozott igazi szemléletbeli áttörést. Ugyanis e jogszabály célja az ipar fellendítése volt a feltalálói tevékenység serkentése által. E norma az örökös tartományok számára készült, de ez lett az alapja a találmányi szabadalmak magyarországi rendezésének is. Egy 1821. február 1-jén kelt 1132. szám alatti helytartótanácsi rendelet, a szabadalmak ügyét az 1820. évi osztrák pátenssel egyezően kívánta rendezni.[15] Ezt Magyarországon sérelmezték, mert egyes részeit törvénybe ütközőnek találták.[16] A király a rendeletet ezért visszavonta és új javaslatot kért, amelynek eredménye a Helytartótanács következőkben ismertetendő rendelete lett. Így az 1820-as osztrák szabályozást átültető rendelet csak 1 évig volt alkalmazható Magyarországon, mely évből egyetlen egy magyar szabadalmat ismerünk, mely Farkasfalvi Farkas Ferenc ügyvéd részére, búvárkészülék előállítására adatott.[17] Ennek oka az, hogy az osztrák pátens 21.§-a kizárja az önálló magyarországi szabadalmak engedélyezését, ha az nem vonatkozik az örökös tartományokra vagy Erdélyre. Így az 1821. évben kiadott 31 szabadalom – bár több magyar feltaláló nevéhez fűződik – döntően csak az örökös tartományokban lett engedélyezve.

A 6137/1822 március 12-én kelt helytartótanácsi rendelet[18] szabályozása lényegében nem szakít az 1821-ben megszületett megoldással, csupán néhány – a rendi előjogokat védő – cikkel egészült ki. A rendelet rögzíti, hogy a kizárólagos jog mindig a hazai törvények szerint gyakorolható, különös figyelmet fordítva a földesúri jogok sértetlenségére. A rendelet tárgyi hatálya új találmányra, meglévő találmány tökéletesítésére, és feledékenységbe ment dolognak újbóli feltalálására is kiterjedt. Vagyis a tárgyi hatály ilyen tág meghatározása rendkívüli mértékben kiterjesztette az oltalom körét, s a szabadalom kategóriájába a javítást, és az elfeledett dolgok ismételt feltalálását is bevonta. Az egységesítés felé hajló osztrák-magyar szabályozásnak köszönhetően a szabadalomlevelek[19]

[15] MOL C64/F.50/P.7

[16] SZARKA, *i.m.*, 210.

[17] MOL C 64 – 1821- F. 50- P.29

[18] A rendeletet közli WETZEL Gyula, *A találmányi szabadalmakról szóló 1895: XXXVII. tc. magyarázata*, Pallas Kiadó, Budapest, 1898, 241-254.

[19] E szabadalomlevelek alatt Magyarországra és kapcsolt részeire, a Habsburg Birodalom és annak örökös tartományaira adományozott szabadalomleveleket kell érteni.



száma 1822-1827[20] között soha nem látott mértéket öltve elérte az 1025-öt.[21] Bár a kizárólagosan[22] Magyarországra kért oltalmak száma az 1025-ből mindössze 138 db, az mégis komoly előrelépés a korábbi évek gyakorlatához képest.

A szabadalom adományozásával kapcsolatos aggodalmakat e rendelet sem oszlatta el, mivel a rendek több ponton is sérelmezték. Álláspontjuk szerint a norma a nemesi és földesúri előjogokat is sérti, továbbá a rendelet szövegezéséből nem derül ki, hogy a szabadalom bitorlóival szemben milyen szankciónak van helye. Mindezek megoldását több vármegye abban látta, hogy a szabadalmazhatóságot és annak tartalmát törvényi szinten kell rendezni. A rendi ellenállás különösen a szabályozás jogforrási jellegét sérelmezte.[23] Ennek köszönhetően az Országgyűlés 1827. április 3-ai ülésén a rendek a felterjesztett sérelmek között, azok 45. pontjában arra kérték a királyt, hogy míg érdemi javaslat nem születik, helyezze hatályon kívül a rendeleteket.[24] Álláspontjuk szerint a szabadalom csak a legritkább esetben, és csak akkor indokolt, ha a találmány kiválóan hasznosítható, vagy a nemzeti ipar és a közjó számára valódi fejlődést hoz. Ezzel a kijelentéssel a rendek a kizárólagos jog monopoljellege ellen foglaltak állást, mely nem a szabadalom, mint jogintézmény ellen irányul, hanem sokkal inkább az ellen a tény ellen, hogy a szabályozás kialakításába érdemi beavatkozásuk nem volt. Ez a burkolt vélemény olvasható ki a sérelmek szabadalombitorlásra vonatkozó további értelmezéséből is. A rendek ugyanis nem azt sérelmezték, hogy a szabadalmaztatott találmányt jogosulatlanul igénybe vevő személy ellen fel kell lépni, hanem ennek a fellépésnek a kereteit. Ugyanis a bitorlás esetén kilátásba helyezett pénzbírság, mint szankció büntetőjogi jellegű, így e tárgyban normát alkotni – a magyar történeti alkotmány szerint – kizárólag az országgyűlés jogosult. Így az alkotmányosság, és nemesi kiváltságok mögé bújva a rendek azt szerették volna elérni, hogy az uralkodó az országgyűlés kizárólagos hatáskörébe tartozó ügyként ismerje el a szabadalmi

[20] Az intervallum meghatározása során az 1827. év azért tekinthető záró időpontnak, mert a később kifejtettek alapján 1827-től kezdve, annak ellenére, hogy a rendelet továbbra is hatályos, Magyarországra vonatkozó szabadalomlevelet az uralkodó nem írt alá.

[21] A megjelölt időszakban ez évente átlagosan 171 szabadalmat jelent, melyek tárgyai azonban nem minősülnek a modern értelemben vett találmányoknak, mivel azok több, mint 80 %-a külföldi találmányok szabadalmaztatását, illetve külföldi találmányok javítását jelentették.

[22] A két statisztikai adat közötti ellentmondás csak látszólagos, ugyanis 1822-től kezdve kizárólagosan Magyarországra, vagy e nélkül illetve e mellet az örökös tartományokra is lehetett oltalmat kérni. Így a 138 db szabadalom nem tartalmazza azt az esetet, amikor magyar feltaláló nem Magyarországra, hanem az örökös tartományokra kér szabadalmat.

[23] Ugyanakkor a rendek a nemesi kiváltságokkal ütközőnek is ítélték, ami nagyban hozzájárult álláspontjuk kialakításához.

[24] MOL 39/1827/5282

kérdést. A király látszólag érdemben foglalkozva a gravaminával értesítette a rendeket, hogy a szabadalmazásra vonatkozó rendelkezések beszüntetése tárgyában, az illetékes hatóságok meghallgatása után dönt.[25] Egyúttal utasította a Magyar Kancelláriát, hogy terjessze elő véleményét a tekintetben, hogy a rendek kívánalmai mennyiben egyeztethetők össze a fennálló szabadalmi rendszerrel.[26] E leiratból nyilvánvaló, hogy a király nem kívánt érdemben foglalkozni a rendelet hatályával, vagy a szabályozás jogforrási jellegével, pusztán arra a kérdésre kereste a választ, hogy a bitorlásra vonatkozó rendelkezésekkel együtt, vagy azok nélkül kell a szabadalomleveleket a továbbiakban kibocsátani. A Magyar Kancellária a Helytartótanáccsal egyetemben arra a következtetésre[27] jutott, hogy ha az uralkodó a „jelentéktelen találmányok" szabadalmazásától eltekint, az önmagában alkalmas lesz a sérelmek orvoslására. E kedvező vélemény ellenére az uralkodó továbbra sem döntött a kívánalmak tekintetében, s ezzel párhuzamosan megtagadta a Magyarországra vonatkozó szabadalomlevelek aláírását. Ennek nyomát találjuk az 1829. május 14-én kelt felterjesztésben, melyben a Magyar Kancellária arra kéri az uralkodót, hogy foglaljon állást a magyarországi szabadalomügy kérdésében.[28] Ekkorra ugyanis már 328 szabadalmi kérelem hevert a király asztalán, melyek aláírása a rendelet időbeli hatályának tisztázástól volt függő. Ugyanakkor a vitatott kérdésben sem ekkor, sem a későbbi években – az erre irányuló felterjesztések ellenére[29] – nem születik meg az uralkodói elhatározás, s így a rendelkezésre álló adatokból egyértelműen megállapíthatjuk, hogy az uralkodó a rendelet teljes vagy részleges hatályon kívül helyezésében soha nem foglalt állást. Ennek egyenes következménye, hogy az 1822-es helytartótanácsi rendelet még mindig érvényes és hatályos jogszabály. Önmagában ugyanis az a tény, hogy 1827-től kezdve nem állítanak ki szabadalomlevelet e rendeletre hivatkozva, nem jelenti a rendelet hatálytalanítását. Ezt bizonyítja az is, hogy 1827 után is a rendelet formai szabályai szerint kerülnek benyújtása a szabadalmi kérvények, és az eljáró hatóságok is az 1822-es norma alapján ítélik meg azokat. Ugyanakkor az uralkodót még a teljesen hibátlan kérelmek esetén sem kötelezte semmi az aláírásra. Ez magára az eljárásra is rányomja a bélyegét, mely kapcsán nyilvánvaló, hogy a szabályozás ellenére továbbra is uralkodói kegy a szabadalom. Továbbá meg kell jegyezni, hogy a rendek az eljárásnak épp ezt a minőségét sérelmezték a gravaminák között, melyre egyértelmű válasz a diszkrécionalitás politikai fegyverként történő felhasználása volt.

[25] MOL A 39/1827/6888
[26] MOL A 39/1827/11514
[27] MOL A 39/1828/4738 ;A 39/1828/4965
[28] MOL A 39/1829/5816
[29] MOL A 39/1829/10099; 1830/3071; 1833/1351



Így a kialakult helyzet kapcsán megállapíthatjuk, hogy Magyarországon az 1822-es helytartótanácsi rendelet hatályos norma, de ennek ellenére 1827-tól szünetel a szabadalomlevelek kiállítása. Kérdésként merül fel, hogy mi késztette az uralkodót erre a hosszú szüneteltetésre. Véleményem szerint itt nemcsak a rendek sérelmek és kívánalmaira történő politikai válaszlépésről van szó. A szabadalomlevelek magyarországi kiadásának több éves befagyasztása túlmutat mindezen, s figyelembe véve a korábbi pátensek valódi szándékát, – nevezetesen az egész birodalomra kiterjedő egységes szabadalmi jog kialakítása – e kérdés teljesen más megvilágításba kerül. Ezt támasztja alá a korszakból fennálló több dokumentum,[30] melyben a Magyar Kancellária konstatálja a kialakult gyakorlatot, mely a magyarországi szabadalomlevelek kiállításának szüneteltetését jelenti mindaddig, amíg új szabályozás nem születik. Így a szabadalmaztatás magyarországi szüneteltetésének valódi oka nem a gravaminák következtében az 1822-es helytartótanácsi rendelet körül keletkezett vita, hanem az új, egész birodalomra kiterjedő szabadalmi szabályozás előkészítése. Ugyanis az osztrák kormányzat a szabadalmazással összefüggő magyarországi állapotokra nem válaszolhatott annak veszélye nélkül, hogy az egységes birodalmi szabályozást ne ássa alá. Így e szabadalmi politika halogató taktikának tűnik, mely egyben a kérdés rendezésének kitolása arra az időpontra, mikor az egységes birodalmi szabályozás elkészül, s így a magyar rendek már ennek kapcsán kénytelenek állást foglalni az önálló szabályozás iránti igényükben. Így megállapíthatjuk, hogy nem a szabadalomlevelek kiállításának szüneteltetése fogja az új szabályozás iránti igényt szülni, hanem pont fordítva, az új osztrák szabadalmi törvény birodalmi jellege miatt szükségeltetik a magyar szabadalmi rendszer felfüggesztése, s ezáltal az önálló szabályozás teljes ellehetetlenítése.

Ezt a megállapítást támasztja alá az 1820-as évek második harmadában megfigyelhető bécsi törekvés, mely a szabadalmi jog kodifikációjára irányul, s melynek eredménye az „1832-es osztrák szabadalmi törvény".[31] A pátens Magyarország és Erdély kivételével az összes örökös tartományra kiterjedő hatállyal bírt. Magyarországra e pátens hatályát már csak azért sem lehetett kiterjeszteni, mert az 1822-es helytartótanácsi rendelet a fentebb kifejtettek fényében még továbbra is hatályos. Így a rendek a szabadalmazással kapcsolatos aggályaikat kénytelenek voltak átértelmezni, s immár az új szabadalmi törvény fényében véleményt alkotni róla.

[30] MOL A 39/1832/1800; 1832/9714; 1833/1351
[31] MOL A 39/1832/9814 A szakirodalomban e norma az 1832-es osztrák szabadalmi törvény néven vált ismertté, azonban jogforrási jellegét tekintve ez is pátens, így a továbbiakban e megjelölést alkalmaznám.

A szabadalmi törvény hatálybaléptetésével egy időben Ferdinánd urasította a Magyar és az Erdélyi Kancelláriát, hogy dolgozzanak ki egy javaslatot arra, vonatkozóan, hogy az új osztrák szabadalmi törvény Magyarországon és Erdélyben milyen feltételek mellett vezethető be.[32] Hosszas tárgyalások eredményeként a Kancellária arra a következtetésre jutott, hogy a Magyarországon fennálló szabadalmi rendszer – a korábban kifejtett érvek alapján – tovább nem tartható fenn, de az új osztrák szabadalmi törvény bevezetését sem tartotta kívánatosnak.[33] Így az egységes birodalmi szabályozás ismét meghiúsult, s az uralkodó nem tehetett mást, mint utasította a Kancelláriát, hogy dolgozza ki javaslatát, de csak akkor, ha a kereskedelmi törvénytervezetet az országgyűlés elfogadta. Bár az osztrák törvény magyarországi bevezetése elmaradt, az mégis jelentős hatást gyakorolt a magyar szabadalom ügyre. Ugyanis az osztrák szabályozás szerint a külföldi feltalálók már nem voltak kötelesek magyar kizárólagos szabadalmat is igénybe venni, ami a Magyarországra vonatkozó kizárólagos szabadalmak számának csökkenéséhez vezetett. Természetesen ehhez járult hozzá az is, hogy a Magyarországról érkező kérelmeket pedig az uralkodó nem írta alá. Ezekben az években kizárólag Magyarországra engedélyezett szabadalmakkal nem találkozunk, csak legfeljebb olyanokkal, melyeket az örökös tartományok számára állítottak ki, s melyek kiterjesztését hazánkra is kérték.[34] Mindezek alapján megállapítható, hogy 1827 és 1852 között van ugyan magyar szabadalmi jog, de alkalmazása megkérdőjelezhető.

Az Országgyűlés ugyanis az 1840. évi XVIII. tc. 66. §-ában rögzítette, hogy a szabadalmazás kérdésében a helytartótanácsi rendelet rendelkezései érvényben vannak. Vagyis, ha hallgatólagosan is, de továbblépett korábbi álláspontján, így kérelmek tucatjai érkeztek a fent említett rendelet szabályaira hivatkozva. Gyakorlatilag azonban 1828-tól nem engedélyeztek szabadalmat Magyarországra, és a Kancellária több esetben is rögzítette, hogy mindez így is marad mindaddig, amíg új szabályozás nem születik.[35]

Egyetlen kivételről azonban tudunk, ugyanis Erdős János Mózes tűzbiztos épületek építésére szabadalmat nyert 1841-ben.[36] Minden más esetben a szabadalmi kérelmek aláíratlanok maradtak.[37] E rendhagyó eset okára azonban nem derült fény. Mindazonáltal jól példázza a XIX. század közepei gyakorlatot – függetlenül attól, hogy van-e kétséget kizárólag hatályos norma vagy sem –, amely szerint még mindig uralkodói kegynek számít a szabadalom.

[32] MOL A 39 1832/9814
[33] MOL A 39 1835/6399
[34] BITTÓ, *i.m.*, 69.
[35] MOL A39/1832/1800; 1832/9714; 1833/1351
[36] MOL A 39/1841/11971
[37] MOL A 39/1838/9407; 1843/13147; 1843/16088; 1846/3409; 1846/7734



A kérdés rendezésére született egy javaslat, amely az 1820-as rendelet alapján helytartótanácsi hatáskörbe utalta volna a szabadalmi eljárást oly módon, hogy ahhoz már nem lett volna szükséges az uralkodó jóváhagyása.[38] A javaslat újítása abban állt, hogy mellőzni rendelte az uralkodói jóváhagyást, s kizárólag a helytartótanácsi döntéstől tette volna függővé a szabadalom megadását. Az 1843-ban készült tervezet hűen tükrözi a reformkor mentalitását, amely szerint nem annyira a bécsi udvarral való szakítás, hanem az uralkodóval való együttműködés és kompromisszum szüli a haladást.

A korábbi megoldástól való eltérés egyértelmű jele mutatkozik az elnevezés különbözőségében. Míg a pátensek értelmében „szabadalomlevél" kiadásával valósult meg az oltalom, addig a javaslat a „kizárólagos gyakorlati biztosítvány" elnevezést használja, utalva ezzel is arra, hogy itt már nem uralkodói kegyről van szó. Ezen kívül az elnevezésben a „gyakorlati" jelző új fogalmi elemként jelenik meg, amely a hasznossággal jellemezhető. Így egy találmány akkor hasznos, és akkor van értelme a gyakorlati alkalmazásának, ha a kereskedelmi forgalomra vonatkozik, és az ipar valamely ágának a fejlesztésére szolgál. Ebből adódóan a biztosítvány új találmányra vagy meglévő lényeges javítására is adható.[39] Az eljárás megindítására, a kérelem és a leírás feltételeire vonatkozó javaslatbeli szabályok megegyeztek a helytartótanácsi rendeletben foglaltakkal.

E javaslat a Kerületi Ülések tárgyalási szintjén megrekedt, s a reformkori országgyűlés elé érdemben nem kerülhetett. Ugyanakkor kiválóan tükrözi, és egyben előrevetíti az osztrák szabályozástól való függetlenedési törekvést, mely azonban a köztörténeti események következtében ekkor még nem valósulhatott meg, de eredményes kiindulási alapként szolgált az 1880-as években.

[38] Kereskedési és azzal kapcsolatban lévő tárgyak iránt kiküldött kerületi választmánynak jelentése. MOL C64 1843 VII. Rész
[39] BECK Salamon, *Egy ismeretlen magyar szabadalmi törvényjavaslat*, Szabadalmi Közlöny (1927/2), 26.

SIPKA PÉTER*

# A munkaviszonyból eredő nem vagyoni kártérítés megítélése a károsultat megillető egyéb juttatások fényében

## Bevezetés

Áttekintve az elmúlt évek munkabaleseteinek számát sajnálatos módon megállapíthatjuk, hogy – bár minimális javuló tendencia kimutatható – nagyságrendileg állandó számú eset történik évente, amely utóéletét tekintve nagyszámú peres eljárást is eredményez.[1] Az ezekből eredő kártérítési követelések jogalapját a Munka Törvénykönyvének rendelkezései adják, amely szerint a munkáltató a munkavállalónak a munkaviszonyával összefüggésben okozott kárért vétkességre tekintet nélkül, teljes mértékben felel. Ennek kapcsán az Mt. rögzíti a 177. § (2) bekezdésében a nem vagyoni kár megtérítésének kötelezettségét is.

Az Mt. mellett jelen van a Munkavédelemről szóló törvény azon általános rendelkezése is, amely a munkáltató számára az egészséges és biztonságos munkavégzés követelményeit írja elő, amely egyaránt magába foglalja a személyi és a tárgyi feltételek szükségességét is.[2]

A munkaviszonyból eredő kártérítési igények két csoportra oszthatóak: vagyoni és nem vagyoni kárigényre. Jelen tanulmányban a nem vagyoni kártérítési igényeket vizsgálom olyan szemmel, hogy a társadalombiztosítás által nyújtott egyéb ellátások milyen befolyással bírnak azok összegére. Ennek jelentősége abban ragadható meg, hogy a bírósági gyakorlatban egyre gyakrabban találkozhatunk olyan ítéletekkel, amelyekben az igények – és az ítéletben megítélt összegek – túlmutatnak a vagyoni követeléseken.[3]

Láthatjuk, hogy sajnálatos módon nem vagyoni kár jogszabályi beágyazódása csekély, hiszen törvényes elhatárolást a vagyoni kártól nem találunk,

---

* Debreceni Egyetem Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola – Témavezető: Dr. Nádas György egyetemi docens

[1] OMMF éves jelentései alapján, http://www.ommf.gov.hu/index.html?akt_menu=223, (2011. 06. 15-i letöltés)

[2] NÁDAS György, *A munkabalesetekkel kapcsolatos kárfelelősség problematikája*, Studia Iurisprudentiae Doctorandorum Miskociensium, Miskolci Egyetem Deák Ferenc Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola, Miskolc, 2004, 4/2, 9.

[3] IFJ. LOMNICZI Zoltán – GAZSÓ Balázs László, *A nem vagyoni kártérítéssel kapcsolatos perek legújabb tendenciái*, Oriold és Társai kiadó, Budapest, 2011, 1.

így jogirodalomra és a bírói gyakorlatra maradt a nem vagyoni kár meghatározásának kérdése.[4] Mindazonáltal a téma fontosságát és aktualitását az is mutatja, hogy olyan jogintézménnyel állunk szemben, amely kapcsán az Uniós egységesítés kérdése is napirenden van.[5]

A jelenleg uralkodó nézet szerint a kártérítés megállapíthatósághoz nem elégséges a személyhez fűződő jog puszta megsértése, hanem ehhez kapcsolódóan az is szükséges, hogy a jogellenes magatartással okozati összefüggésben olyan hátrány is bizonyítást nyerjen, amely indokolja a nem vagyoni kártérítést.[6]

A tanulmányban legelőször megvizsgálom a nem vagyoni kártérítés általános jellegét, majd ezt követően a munkajog területén történő megjelenését, és az ott tapasztalt sajátosságokat számba veszem. Ezt követően a társadalombiztosítási forrásokból folyósított ellátási formák és a nem vagyoni kártérítés között keresek kapcsolódási pontokat.

## A nem vagyoni kár jellege

A jogirodalomban a nem vagyoni kár jellege és funkciója számos szerzőt foglalkoztatott, és ennek megfelelően számos álláspont is alakult ki. Tekintettel jelen dolgozat terjedelmi korlátaira a teljes körű ismertetésre nem kerülhet sor, pusztán a témához kapcsolódó általam fontosabbnak ítélt gondolatra utalok a következőkben.

Előzményként megemlítendő, hogy Grosschmid Béni a századfordulón még elzárkózik a kár nem vagyoni jellegének elismerésétől, amikor azt írja: *„Szabályként a kártérítési kötelezettség csakis a vagyonbéli sérelem jóvátételére terjed ki. Az ellenkezőt épp ezért egy általános érvtől eltérő szűkebb vagy tágabb körű kivételek gyanánt kell felfognunk"*[7]

Ezt Szladits kiterjeszti, amikor azt írja, hogy *„A testi sértéssel járó fájdalmat, a becsület, a művészi vagy üzleti hírnév stb. megsértését nem lehet vagyoncsökkenésben kifejezni.: t.i. az erkölcsi vagy személyiségi érdekek megsértésének esetei...ilyen esetekben a sértett a sértésért elégtételt kap, és ezzel annak elviselése könnyebbé válik számára. Ez az ú.n. nem vagyoni (vagy erkölcsi) kártérítés."*[8]

[4] TÖRŐ Károly, *A nem vagyoni kártérítés gyakorlati kérdései*, Magyar Jog 39 (1992/8), 450.
[5] TATTAY Levente, *Az európai kártérítési jog alapelvei*, Gazdaság és Jog 19 (2011/1), 24-27.
[6] VÉKÁS Lajos, *Sérelemdíj – fájdalomdíj: Gondolatok az új Ptk. reformjavaslatáról a német jog újabb fejleményei tükrében*, Magyar Jog 52 (2005/4), 193.
[7] GROSSCHMID Béni, *Fejezetek kötelmi jogunk köréből, I. köt.* Budapest, 1901, 765.
[8] SZLADITS Károly, *A magyar magánjog vázlata II. rész*, Budapest, Grill Károly Könyvkiadó vállalata, 1933, 73.



Marton Géza a polgári jogi szankció két formáját ismerteti: az egyik az ún. „restitutív" szankció, amely a helyreállítást szolgálja, míg a másik a „represszív" szankció lényegi elemét annak büntető jellegében lehet megragadni.[9]

Lábady Tamás álláspontja szerint a nem vagyoni kár specifikusan személyiségi jogsértésen alapuló kötelezettséget feltételez, amiből következően elválaszthatatlanul kapcsolódik a személyhez fűződő jogokhoz.[10] Ugyanakkor azt is látnunk kell, hogy – szintén Lábady szavaival élve – a nem vagyoni kár fogalmi képtelenség, aminek az ellentmondásaitól csak jogi fikcióval szabadulhatunk.[11] A fikciót az jelenti, hogy olyan sérelmet egyensúlyoz ki a jog, amelynek az értéke körülbelül egyenértékű másnemű előnyt nyújt.[12] Ugyanezt fogalmazza meg Petrik Ferenc, amikor felteszi a kérdést *„És egyáltalán: beszélhetünk-e kárról?"*[13]

Ha az intézményt funkcionális aspektusból vizsgáljuk – írja Lábady – akkor célja a személyiségi jogsértésért járó elégtétel, melyben az állam szolidaritása jut kifejezésre a sérelmet szenvedett mellett és reparációja a sérelem okozójával szemben.[14]

Ezzel némiképp ellentétes Bárdos Péter álláspontja, aki szerint a nem vagyoni kártérítés célja nem lehet sem a reparáció sem pedig a kompenzáció, kizárólag egyfajta jog által közvetített arányos jóvátétel, amelynek alanya kizárólag természetes személy lehet.[15]

A bírói gyakorlat az elméleti alapvetésekkel összhangban kétfajta elvi megoldást munkált ki. Az egyik jellegét tekintve a kompenzációt tartja fő célnak, míg a másikban az elégtétel adása dominál.[16]

A gyakorlat számára a legfontosabb forrást az 34/1992. (VI. 1.) AB Határozat jelentette. A döntés indoklása szerint a nem vagyoni kártérítés intézménye a személyiséget ért sérelmek esetére rendelt polgári jogi jogvédelmi eszköz. Így az Alkotmánybíróság értelmezésében a nem vagyoni kártérítés alkalmazásának feltétele, azaz az erre vonatkozó igény jogalapja valamely személyiségi jog megsértése. Mindezek mellett a határozat tartalmazza azt is, hogy a

[9] MARTON Géza, *A polgári jogi felelősség*, Budapest, Triorg Kft., 1992, 24.
[10] LÁBADY Tamás, *A nem vagyoni kártérítés újabb bírói gyakorlata*, Budapest, ELTE Jogi Továbbképző Intézet, 1992, 30.
[11] LÁBADY, *i.m.*, 31.
[12] LÁBADY, *i.m.*, 33.
[13] LÁBADY Tamás idézi: IFJ. LOMNICZI Zoltán – GAZSÓ Balázs László, *A nem vagyoni kártérítéssel kapcsolatos perek legújabb tendenciái*, Oriold és Társai kiadó, Budapest, 2011, 7.
[14] MARTON Géza, *Kártérítési kötelmek jogellenes magatartásból IV.*, 782., idézi: LÁBADY Tamás, *A nem vagyoni kártérítés újabb bírói gyakorlata*, Budapest, ELTE Jogi Továbbképző Intézet, 1992, 32.
[15] *A nem vagyoni kártérítés szabályozása és bírói gyakorlata: Beszámoló a Magyar Jogászegylet Biztosításjogi szekciója 2008.. június 6.-án tartott üléséről*, Biztosítási Szemle 10 (2008/5-6), 3.
[16] HORECZKY Károly, *A nem vagyoni kártérítés jogintézménye*, Gazdaság és Jog (1996/2), 14.

nem vagyoni kártérítés követhetőségét a korábbi szabályozás a jogsértés következményei szerint differenciálta, azaz a személyek személyhez fűződő jogait csak a jogsértés hatása szerint részesítette védelemben, és a nem vagyoni kártérítést a súlyosabb esetekre korlátozta, amely önkényes megszorítást eredményezett.

Az AB – összhangban a korábban ismertetett szerzőkkel – megállapította, hogy a kártérítés mértéke szükségképpen becslésen alapul, hiszen olyan kérdésben kell döntést hoznia a bíróságoknak, amely objektív mérésekkel nem igazolható.

Mindezek alapján a nem vagyoni kár kapcsán megállapítható, hogy egyszerre magán visel a kártérítési jog és a személyiségvételem jegyeit egyaránt, így a megállapításának feltételeiként az okozati összefüggés, a jogellenes magatartás, a felróhatóság és a (nem vagyoni) kár bekövetkezte egyaránt szükséges.[17]

## A nem vagyoni kártérítés munkajogi kapcsolatai

Mint ahogyan arra korábban is utaltam, a Munka Törvénykönyvében – hasonlóan a Ptk.-hoz – szűkre szabott törvényi rendelkezéseket találhatunk a nem vagyoni kártérítés kapcsán. Az Mt. szabályai közül kiemelendő, hogy a munkaviszonyra kizárólag azon törvény rendelkezéseit lehet alkalmazni, tehát nem utal mögöttes joganyagként a Ptk.-ra, azonban munkaszerződésen alapuló jogviszony sok szállal kötődik a polgári joghoz, mint anyajoghoz.[18] Mindezekből következik az is, hogy helyesen járunk el akkor, amikor a nem vagyoni kártérítés polgári jogban kimunkált irodalmát a munkajogi szabályok mellé is társítjuk, azaz a polgári jog azon rendelkezéseit alkalmazzuk, amelyek a nem ellentétesek munkajoggal.[19]

A Mt. bevezetőben már idézett szakasza a munkáltató számára objektív és teljes mértékű kártérítési felelősségét teremt, azaz a kártérítési perek során a kiindulási alap az, hogy amennyiben a munkavállaló a kár meglétét és az okozati összefüggést bizonyítani tudja, úgy jogalapjában a bíróság helyt ad a keresetének, amelynek összegszerűsége (azaz a kár mértéke) bizonyítás tárgya. Ebben a felelősségi rendszerben a munkáltatónak kell bizonyítania a törvényben meghatározott kimentési okok fennálltát, nevezetesen azt, hogy a kárt működési körén kívül eső elháríthatatlan ok, vagy kizárólag a károsult elhá-

[17] IFJ. LOMNICZI – GAZSÓ, *i.m.*, 39.
[18] RADNAY József, *A Ptk. és a munkajog kapcsolata, különös tekintettel a magyar jogra*, Polgári Jogi Kodifikáció 1 (1999/1), 14.
[19] KENDERES György, *Ellentmondások és hiányosságok a munkaszerződés szabályozása körében*, Jogtudományi Közlöny (2007/2), 76.



ríthatatlan magatartása okozta.[20] Ennek kapcsán a Legfelsőbb Bíróság MK 29. számú állásfoglalása ad iránymutatást, amely az okozat és a működési kör meghatározását tartalmazza.

A polgári jogban alkalmazott kártérítési feltételekhez képest szükségképpen szükséges még egy elemnek a megléte, ez pedig a munkaviszony. Ebből következik, hogy amennyiben a felek között munkaviszony már nem áll fenn, úgy a károsult az általános szabályok szerint jogosult követelést érvényesíteni Megjegyzendő, hogy a bírói gyakorlat szerint kivételt képeznek azok a károk, amelyek a munkaviszony fennállta alatt keletkeztek, azonban ilyen esetekben az okozati összefüggés vizsgálata különös körültekintést igényel.[21]

A bírói gyakorlat a kártérítés mértékénél eltérést mutat a polgári jogi kártérítési ítéletektől, az összegszerűség tekintetében a káreset munkavállaló életkörülményeire kifejtett hatást vizsgálja inkább, és kevésbé taglalja azt, hogy az elszenvedett sérelem objektív milyen súllyal bír.[22] Enyhébb sérülés esetében azonban kizárólag a sérülés ténye nem nyit kaput a nem vagyoni kártérítésnek, hiszen ilyen esetekben nem bizonyos, hogy az elszenvedett sérülés a munkavállaló életvitelében jelentős változásokat eredményezett, és az sem, hogy a munkavégzés terén nehézségek keletkeztek volna.[23]

Mindezek mellett a munkáltató egy esetleges munkabaleset vagy foglalkozási megbetegedés kapcsán további irányokba is felelősséggel tartozik.

## A munkáltató további felelőssége a munkabalesetek kapcsán

Mielőtt ezen pont taglalásába kezdenék, két – a későbbiekben fontos – fogalmat kell megismernünk.

A munkavédelmi törvény 87. § 3. pontja szerint *„Munkabaleset: az a baleset, amely a munkavállalót a szervezett munkavégzés során vagy azzal összefüggésben éri, annak helyétől és időpontjától és a munkavállaló (sérült) közrehatásának mértékétől függetlenül."* A munkavégzéssel összefüggésben következik be a baleset, ha a munkavállalót a foglalkozás körében végzett munkához kapcsolódó közlekedés, anyagvételezés, anyagmozgatás, tisztálkodás, szervezett üzemi étkeztetés, foglalkozás-egészségügyi szolgáltatás és a munkáltató által nyújtott egyéb szolgáltatás stb. igénybevétele során éri.

[20] Mt. 174. § (2) bekezdés.
[21] IFJ. LOMNICZI – GAZSÓ, *i.m.*, 280.
[22] IFJ. LOMNICZI – GAZSÓ, *i.m.*, 284.
[23] IFJ. LOMNICZI – GAZSÓ, *i.m.*, 296.

Az üzemi baleset fogalmát az egészségbiztosításról szóló tv 52. § (1) bekezdése tartalmazza. Eszerint üzemi baleset az a baleset, amely a biztosítottat a foglalkozása körében végzett munka közben vagy azzal összefüggésben éri. Üzeminek minősül az a baleset is, amelyet a biztosított munkába vagy onnan lakására (szállására) menet közben szenved el (a továbbiakban: úti baleset). Üzemi baleset az is, amely a biztosítottat közcélú munka végzése vagy egyes társadalombiztosítási ellátások igénybevétele során éri.

Ezen balesetek kapcsán a munkáltató a munkavégzés során történt munkavédelmi szabályok megszegése esetén felelősséggel tartozik a későbbiekben kifejtettek szerint.[24]

A felvetett probléma tehát akként fogalmazható meg, hogy egy amennyiben a károsult társadalombiztosítás által finanszírozott egyéb olyan ellátásban részesül, amely a károsult életében objektíve olyan hatást eredményez, amely a nem vagyoni kárát (illetőleg az azt megalapozó sérelem hatását, eredményét) csökkenti, úgy annak meg kell e nyilvánulni a kártérítés mértékében.

Az nyilvánvaló, hogy a nem vagyoni kártérítés mértéke kapcsán nem hagyható figyelmen kívül az sem, hogy a károsult milyen életkorú, illetőleg milyen munkát végzett a káreset bekövetkezte előtt, hiszen egy fizikai munkát végző munkavállaló számára egy esetleges mozgási beszűküléssel jelentkező baleset nagyobb hátrányt jelent.[25]

A felvetést továbbgondolva felmerül az Mt. 174. § (3) bekezdésének értelmezési nehézsége is, mely szerint nem kell megtéríteni a kárnak azt a részét, amelyet a munkavállaló vétkes magatartása idézett elő. Ilyen eset lehet például egy egészségügyi szolgáltatás igénybe nem vétele, vagy orvosi utasítás ellenére adott tevékenység végzése, illetőleg rehabilitáció során az együttműködési kötelezettség megszegése.

Nehezíti a válaszadást az is, hogy a Legfelsőbb Bíróság kimondta egy döntésében, hogy a nem vagyoni kártérítés jogalapja tekintetében egyéniesített vizsgálat szükséges, azaz az egyes káreseményeket külön-külön kell vizsgálni a károsult személyt előtérbe helyezve.[26]

Ezen kérdések előtt száma kell venni azt, hogy milyen társadalombiztosítási ellátások esetén merülhet fel egyáltalán a probléma?

A társadalombiztosítási ellátások formáit az 1997. évi LXXX törvény tartalmazza, melynek 14. § (2) bekezdése szerint egészségügyi szolgáltatások azt alábbiak lehetnek.

[24] BÁNYAI Krisztina, *A munkabalesetekért való felelősség a munkavédelem tükrében*, Studia Iurisprudentiae Doctorandorum Miskociensium, Miskolci Egyetem Deák Ferenc Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola, Miskolc, 2004, 4/2, 81.

[25] Vö. pl. Legfelsőbb Bíróság Mfv.I.10.102/1998/3. sz. döntésének indokolása.

[26] Mfv. I.10.348/1997/2 sz. döntés.



- b) pénzbeli ellátások:
  - terhességi-gyermekágyi segély,
  - gyermekgondozási díj,
  - táppénz;
- c) baleseti ellátások:
  - baleseti egészségügyi szolgáltatás,
  - baleseti táppénz,
  - baleseti járadék.

Az egészségbiztosítási ellátásokat a kötelező egészségbiztosítás ellátásairól szóló 1997. évi LXXXIII. törvény tartalmazza, melyen belül a gyógykezelés céljából végzett ellátásoknak van szerepe, valamint a törvényben rögzített baleseti ellátásoknak. Ezeken felül szerepet kaphat a társadalombiztosítási nyugellátásokról szóló 1997. évi LXXXI törvényben szabályozott rokkantsági, és főleg baleseti rokkantsági nyugdíj folyósítása.

Ezen ellátások közül a baleseti ellátások kapcsán elmondható, hogy azok az indokoltság felmerülését (szerencsés esetben) közvetlenül követik, és alkalmasak arra, hogy a károsult balesetből eredő nem vagyoni kárát csökkentsék azzal, hogy az azonnali ellátással vagy helyreállítással kisebb mértékű az adott egyén által elszenvedett immateriális sérülés.

Érdekes kérdésként merül fel az a hipotetikus eset, amikor a károsult egészségügyi rehabilitációjára lehetőség van, és azt a 2007. évi LXXXIV törvény szerint meg is kezdi, azonban önhibájából megsérti a törvény 7. § szerinti együttműködési kötelezettségét. Ebben az esetben a vagyoni kár esetében a kármegosztás szabálya elvileg alkalmazható lenne, azaz a tényleges végeredmény esetén a felek közreműködésének arányában történjen a felelősség viselése. Ezzel szemben a nem vagyoni károk esetében a bírói gyakorlat és a jogirodalom is akként foglalt állást, hogy a nem vagyoni kár kapcsán a kármegosztás eleve értelmezhetetlen, hiszen a személyiséget érintően nem lehet olyan kár, amely megosztható lenne.[27] A Legfelsőbb Bíróság ezen túlmenően az oszthatatlanságot úgy is értelmezte, hogy arra sincs lehetőség, hogy azt a károsult több részletben vagy több eljárásban követelje.

Ez a joggyakorlatban kialakult álláspont azonban pontosítást igényel. Az a tény, hogy a személyiséget ért károsodásra egységes és oszthatatlan egészként tekintünk, nem vezethet oda, hogy pusztán a jogsértés tényének bizonyítása elegendő lenne a nem vagyoni kár megállapításához, és oda sem, hogy az összegszerűség meghatározásakor az egyéb körülmények ne lennének értékelendők. A bírói gyakorlat szerint nem vagyoni kár megállapításánál a bíróság

[27] IFJ. LOMNICZI – GAZSÓ, *i.m.*, 116.

csak azokat a körülményeket értékelheti, amelyre a felperes hivatkozott, tehát a kereseten túl nem terjeszkedhet.[28] Ugyanakkor az Alkotmánybíróság fent hivatkozott határozatában kimondta azt is, hogy *„nemcsak a kár nagysága, de maga a személyi kár bekövetkezte is becslésen alapul, amelynek objektív mércéje nincs, s amelyet éppen ezért a jogi szabályozásban alkotmányosan nem lehet a következményekhez igazítani. Ebben egyedül a bíróságok józanságának személyes elkötelezettségének és mértéktartásának lehet meghatározó szerepe."* Ez a megállapítás azt eredményezi, hogy a bíróságoknak nemcsak joga, de kötelezettsége is az eset összes körülményének értékelése, így annak vizsgálata is, hogy a károsult oldalán önhiba értékelhető e. A fenti példában tehát a károsult érdekkörébe tartozó mulasztást egyértelműen értékelni kell a kár összegének meghatározásakor, mégpedig a károsult terhére, azaz a kárösszeget csökkentő tényezőként.

Fontos hangsúlyozni tehát, hogy a fent hivatkozott döntések nem jelenthetik azt, hogy a károsult a káresemény bekövetkeztét követően nem lenne köteles mindent megtenni annak érdekében, hogy a kára (és nem vagyoni kára) mértékét csökkentse, azaz nem kellene a kárenyhítési kötelezettségének eleget tennie. Ilyen esetekben a bíróság joga és kötelezettsége, hogy a beállott helyzetben ítéletben „korrigálja" a jogintézmény specialitásából adódó „káronszerzést" azzal, hogy a sértetti közrehatás mértékével csökkenti a kártérítési összeget, így a nem kompenzált részt a sértett köteles viselni.[29]

## Összegzés

A fentiek alapján láthatjuk, hogy a nem vagyoni kártérítés jogi jellegét tekintve speciális, amely egyszerre reparáló és elégtételt adó jegyeket is tartalmaz. A bíróságok által kimunkált joggyakorlatban, a munkaügyi ítéletekben a polgári jogban tett vívmányok teljes egészében alkalmazhatóak elvi szinten.

Mindezek ellenére, mint ahogyan a két jogviszony jellegzetes különbségeket mutat, úgy a nem vagyoni kártérítés kapcsán is találhatunk különbségeket, így például az egyes esetek eltérő gyakorisága, és ezzel összefüggésben a baleseti eredetű kárigények dominanciájának köszönhető eltérő bírói megítélést.

Fontos azonban hangsúlyozni, hogy a nem vagyoni kár sohasem ítélhető meg önmagában, hanem az eset összes körülményeit figyelembe véve, és a munkavállaló által igénybe vett egyéb (egészségügyi) szolgáltatásokkal együtt. Amennyiben ezek nem teljes körű felhasználása során a károsult önhibája

[28] Fővárosi Bíróság, mint másodfokú bíróság 48. Pf. 22.811/2001/2. sz. határozata.
[29] IFJ. LOMNICZI – GAZSÓ, *i.m.*, 120.



kimutatható, úgy az a kártérítés (és ezen belül a nem vagyoni kártérítés) mértékére is szükségképpen kihatással van.

SIPOS FERENC*

# A büntetés céljának változásai a magyar büntető anyagi jogban a Csemegi-kódextől az 1978. évi IV. törvényig

A történelemírás kezdete óta létezik a büntetés, valószínűleg egyidős az emberiséggel, és magával a bűnnel is. Ahhoz viszont, hogy a magánbosszút fölváltsa a már korlátok közé szorított vérbosszú, majd további korlátozást jelentő *talió*, a növekvő társadalom differenciálódása vezetett. Amíg egy kis közösségben annak tagjai személyesen ismerik egymást nincs szükség formális szabályokra, de egy nagyobb létszámú csoportban, annak létszámával egyenesen arányosan jelentkezik az igény egy mindenkit kötelező magatartási szabályrendszer bevezetésére. Ebből fakadóan olyan büntetési módok léte is elengedhetetlenné válik, amelyek a közös szabályok megsértőivel szemben objektíven alkalmazhatók.[1]

A büntetőjog több évezredes története alatt korán jelentkezett az igény a büntetési célok megfogalmazására, de kezdetben ez a vallásos világkép részeként jelent meg, és az isteni igazság földi megjelenése volt.

Manapság is, akárcsak Hammurapi idejében, a megtorlás, az elkövető elrettentése, jó útra térítése, vagy újabb bűncselekmény elkövetésének fizikai megakadályozása jelentik a büntetési célokat.[2] Az eszközök gyökeresen megváltoztak azóta, a büntetési módok sokat finomodtak, a fennemlített célok azonban legfeljebb sorrendiségükben cserélődnek, folyamatosan váltakozva, vagy egyik, vagy másik kerül előtérbe, megfelelve az adott kor kulturális elvárásainak. A büntetési célok központi kérdését alkotják a tág értelemben vett büntetőjognak és ugyanakkor transzparens módon tanúskodnak egy társadalom aktuális állapotáról. Az ugyan is, hogy egy társadalom hogyan tekint a bűnelkövetőkre, és hogyan bánik velük, milyen büntetéseket alkalmaz, és milyen célokat társít hozzájuk, minden esetben fontos tünete a társadalomban egyébként zajló más folyamatoknak is.

A büntetés céljának meghatározására több elmélet született. Kezdetben a tett büntetőjogi iskola talaján álló abszolút-büntetési elméletek a proporcio-

---

* Debreceni Egyetem Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola – Témavezető: Dr. habil. Blaskó Béla egyetemi docens

[1] Lásd erről BLASKÓ Béla, *A büntetőjog előtörténete, eredete kialakulása és fejlődéstörténeti vázlata az ókortól a XVIII. század végéig*, Budapest, 2011.

[2] LYONS, Lewis, *A büntetés története*, Budapest, 2005, 9.

nalitás, a tett arányos büntetés volt uralkodó. Ezzel ellentétben, mintegy az előző tétel antitéziseként jelennek meg a relatív elméletek, melyek a speciális és generális prevenciót hirdetik, valamint harmadikként a szintetizáló közvetítő irányzat, mely azt vallja, hogy *„nem szabad egy célt kitűzni minden áron egy jelszóba összesűríteni akarni a büntetés által elérni kívánt feladatot."*[3] Arisztotelészt és Platónt tekintjük az abszolút teóriák első képviselőinek, a speciális prevenció lényegét pedig először Protagorasz fogalmazza meg.

De hát miért fontos, vagy fontos-e egyáltalán meghatározni a büntetési célokat? A kérdés jogos. A kérdések általában jogelméleti síkon vetődtek föl, az elméletek gyakorlati megvalósítását mindig bizonyos óvatosság jellemezte. A jogalkalmazók pedig nagyobbrészt figyelmen kívül hagyták a kriminológia és a jogelmélet által kidolgozott újabb és újabb forradalmi elméleteket, s csak óvatosan, letisztult megszűrt állapotában hagyták beszivárogni a gyakorlatba.

A büntetési célok folyamatosan változnak és egymással is váltakoznak. A választék meglehetősen széles. Minden tétel és annak ellentéte is igaz néha ugyan abban a korban is. Míg a XX. századot egyértelműen a relatív és a közvetítő elméletek túlsúlya jellemezte, ma újra reneszánszukat élik az igazságos megtorlást hirdető elméletek. Ennek oka abban rejlik Farkas Ákos szerint, hogy *„napjainkban egyre nagyobb a feszültség a büntető igazság-szolgáltatással szembeni elvárások, a társadalom biztonság érzete és az igazságszolgáltatási rendszer teljesítőképessége között, ennek következtében nagyobb a valószínűsége egy represszív-autoriter kriminálpolitika kialakulásának."*[4]

A büntető igazságszolgáltatás permanens válságban van,[5] a napi politika folyamatosan jelentkező aktuális problémáinak feszítése az egyik oldalról, a társadalom elvárásainak érthető igényei a másik oldalról feszítik szét, és hoznak létre szakadékot a társadalmi erkölcs, valamint a büntetőjoggal szemben támasztott elvárások és azok között a szabályok között, amelyek ténylegesen működnek és érvényesülnek.

A különféle büntetési nemek hátránytartalma jelentősen redukálódott a Csemegi-kódex életbe lépése óta. A testfenyítő büntetések a kínzás tilalma, a halálbüntetés kiiktatása, a munka büntetések kényszer jellegének eltűnése, a vagyoni jellegű hátrányt tartalmazó büntetések közül a vagyonelkobzás alapvető céljának megváltozása, és intézkedések közzé való átkerülése, mind a különböző büntetések hátránytartalmának csökkenéséhez vezetett. A legkézenfekvőbb példát a szabadságvesztés büntetés változásai szolgáltatják. A szabadságvesztés büntetést kezdetben ritkán alkalmazták öt évet meghaladó tartammal, hisz ennél hosszabb intervallumot csak kevesek voltak képesek túlélni. Hisz a szabadságvesztés a tartózkodási hely szabad megválasztásának és a szabad helyváltoztatás jogának korlátozásán túl magában foglalt sok más malumot is. Így például az elhelyezés körülményei, az élelmezés, a kötelező nehéz testi munka, melyek nagyobb hátrányt jelentettek az elítéltre nézve, mint maga a fogság. Ma a szabadságvesztés szinte kizárólag a szabadság elvonásával járhat. Az elítéltek jogai a büntetés végrehajtása alatt is érvényesülnek kivéve természetesen, azok melyek a büntetés céljával ellentétesek, melyekre a közügyektől eltiltás kiterjed.

[3] FINKEY Ferenc, *Büntetéstani problémák*, Budapest, 1933, 15.

[4] FARKAS Ákos, *A bűnözés okozta válság a jogállami büntető igazságszolgáltatás válsága = Ünnepi tanulmányok II. Horváth Tibor professzor 70. születésnapjára*, Bíbor kiadó, Miskolc, 1997, 191.

[5] FARKAS, *i.m.*, 191.



Vázlatosan vegyük most sorra mely törvények, és milyen változásokat hoztak a büntetés céljának tekintetében a büntető anyagi jogban az elmúlt két évszázadban az 1978. évi IV. törvény megszületéséig. Kezdve egy olyannal, amely nem vált ugyan törvénnyé, de mégis nagyhatást gyakorolt a magyar jogalkotásra egészen napjainkig.

*„Határoztassék meg a' büntetés' értelme és célja; adassanak elő annak biztos elvei,'s ezekhez alkalmazható nemei; fejtessék meg találhat-e helyet köztük a' halálbüntetés, és mely esetekben miképpen, és milyen sikerrel gyakoroltatott ez a' régi és újabb népeknél, különösen hazánkban."*[6] 1839-ben az Akadémia által meghirdetett törvénytudományi jutalom kérdés első tétele szólt így: Erre a felhívásra készült el Szemere Bertalan győztes pályaműve 1841-ben „A büntetésekről és különösebben a halálbüntetésről" címmel. Szemere szerint a büntetés célja, hogy helyre állítsa a szabadságot és a békét. Különbséget tesz a büntetőtörvény hatása és annak tényleges alkalmazásának hatása között. Szerinte a büntető törvény erkölcsileg tanít és nevel, valamint elrettenti azokat, akik csak úgy tarthatók vissza a bűnözéstől, hogy több rosszat ígér nekik a büntetés, mint amennyi a jó, amit a bűncselekmény elkövetésétől várnak. A büntetőtörvény alkalmazása pedig az elégtételt biztosítja az igazság kiderülésével és győzelmével.[7]

Harminchat évvel később első kodifikált magyar törvénykönyvünk a Csemegi-kódex hibájául sokan azt róják föl, hogy már a keletkezésekor is egy letűnőben lévő büntetőjogi szemléletnek volt a szülötte, például arra való hivatkozással is, hogy nem rendelkezik a büntetés céljáról. Ez a vélekedés azonban kiragadja az első magyar büntető törvénykönyvet időbeli és társadalmi kontextusából. Bár a törvény valóban nem szól a büntetés céljáról, a törvény miniszteri indokolásában Csemegi részletesen fejti ki véleményét a kérdésről. „Nem az

[6] SZEMERE Bertalan, *A büntetésekről és különösebben a halálbüntetésről*, Budán, 1841. Újra kiadja a Halálbüntetést Ellenzők Ligája, 1990, 1.

[7] HORVÁTH Tibor, *A büntetési elméletek fejlődésének vázlata*, Akadémiai kiadó, Budapest, 1981, 182.

*absolut, sem a relatív theória; nem az erkölcsi igazság elve magában és így nem is egyedül a bűnhődés; de nem is magában a hasznosság, vagyis sem a visszarettentés, sem a megelőzés, sem pedig önállólag a javítás, sem egyike azon külön-külön céloknak, melyek a relatív elméletek kizárólagos céljaiként ismertek. A jelen törvényjavaslat elődjéhez csatlakozva, az igazság és a hasznosság egyesített képzett alapelvben gyökerezik."* A kritika tehát nem számol azzal a ténnyel, hogy ez a törvénykönyv nem tett kevesebbet, mint hogy hidat vert a magyar társadalom számára a feudalizmusból egy polgári berendezkedés felé. Ennek eszköze pedig a törvény előtti egyenlőség, valamint a sokat bírált merev tett büntető jogi felfogás bevezetése volt. Kizárta az egyénieslítést, mert ahhoz, hogy ezt a sokkal nagyobb célt elérje ki kellett zárnia. De Csemegi szerint szükséges, hogy a büntetési rendszer feleljen meg *„...a humanizmus követelményeinek anélkül, hogy az igazság s az ez által követelt kellő szigor figyelmen kívül hagyassék"*[8]

A Csemegi-kódex mindössze az enyhítő és súlyosító körülmények mérlegelésének szabályait fogalmazza meg. A klasszikus iskola adottnak veszi a büntetés célját, ez pedig nem más, mint az igazságos tett arányos megtorlás. A Csemegi-kódexszel szembeni kritikák több téma mentén fogalmazódtak meg, melyekre válaszként született meg többek kötött a három novelláris módosítás. Bár Fayer László szerint nem annyira a kódex hiányosságai, hanem sokkal inkább a gyakorlat tévedései tették ennyire sürgetővé az első novella megjelenését.[9]

Az első büntető novellának az 1908. évi XXXVI. törvénycikknek a Csemegi-kódexhez képest leglényegesebb elmozdulása, hogy bevezeti a fiatalkorúak büntetőjogát, valamint a büntetés feltételes felfüggesztésének intézményét. Majd az 1913. évi törvénycikk fejezi be ezt a munkát létrehozva a fiatalkorúak bíróságát, megállapítva a külön eljárási szabályokat is. Jól nyomon követhető a pozitivista kriminológia hatása az alkalmazott változtatásokon. Ennek ellenére a büntetés céljáról a novella sem rendelkezik. De a változásokon jól látszik a korabeli reformirányzatok hatása.

A második novella az 1928. évi X. tc., vezeti be a szigorított dologház intézményét. *„A bíróság ítélettel határozott tartalmú szabadságvesztés büntetés kiszabása nélkül szigorított dologházba utalja azt a bűntettest, aki az élet, a szemérem vagy a vagyon ellen különböző időben és egymástól függetlenül legalább három bűntettet követett el, és a törvény értelmében halálbüntetés kiszabásának nincs helye..."*.[10] E szabályozás elméleti alapjait azok a kriminológiai nézetek szolgáltatták melyek szerint létezik egy megrögzött bűnözői réteg, akiknek megjavítása nem lehetséges, pusztán csak a

[8] *Csemegi Károly Művei I. kötet.* Budapest, 1904.
[9] FAYER László, *A magyar büntetőjog kézikönyve I-II.*, Budapest, 1900, 77.
[10] http://www.1000ev.hu/index.php?a=3&param=7729 (2011. 06. 07-i letöltés)



társadalomtól való elszigetelésükre van mód.[11] A Btk. Harmadik novellája, amely többek között bevezette az elmebeteg bűn elkövetők biztonsági őrizetét, szintén régóta jelenlévő reformgondolatokat emelt be az anyagi jogba.

Mint sajátos idegen testről a magyar büntetőjog történetében feltétlenül ejtenünk kell néhány szót a Tanácsköztársaság büntető jogáról is. 1919. március 21-én vette kezdetét a tanácsköztársaság „dicsőséges 133 napja". A Forradalmi Kormányzótanács már március 25-én elrendeli a forradalmi törvényszékek felállítását.[12] Hatáskörükbe eredetileg csak olyan ügyek tartoztak melyeket a Kormányzótanács utalt oda, ennek ellenére nem csak ezekben az ügyekben, hanem minden bűnügyben e törvényszékek jártak el. Ezt a gyakorlatot szentesíti aztán az április 8-án megjelent XIV. számú rendelet. A rendelet megengedte, hogy a Tanácsköztársaság érdekében minden olyan ügyben eljárjanak, amelyben szükségesnek látszik, tehát minden büntető ügyben is. A büntetés célja ez esetben tehát dekraláltan nem jelenik meg, de gyakorlati megjelenése és a számtalan kiszabott és azonnal végre is hajtott halálbüntetés, illetve az írott törvények hiánya egyértelművé teszi azt, hogy a büntetés elsődleges célja a tanácsrendszer védelme.

A demokratikus államrend és a köztársaság büntetőjogi védelméről szóló 1946. évi VII. törvénycikk szintén fegyverként definiálja a büntetőjogot és a büntetést. *„A demokrácia frontja az ország újjáépítését és a demokrácia felépítését csak akkor tudja elvégezni, ha a legélesebb fegyverekkel harcol a demokrácia ellenségei ellen. Nem csak az egyéneket, de az eszméket is megilleti az önvédelem joga.(...) Ez a törvény azok ellen irányul, akik a demokráciát és a köztársaságot meg akarják buktatni"*[13]

Az 1950. évi II. törvény a Btá. sok szempontból hoz jelentős változást a magyar büntető anyagi jogban. A szocialista büntetőjog meghonosodása e törvénnyel történik meg Magyarországon. Tímár István szerint: *„a Btá. rendelkezései nagyban-egészében, lényegükben azonosak a szovjet Btk. általános részének vonatkozó rendelkezéseivel."*[14] A Btá. a hazai büntetőjogban elsőként rendelkezik a büntetés céljáról. Az 50. § szerint: *„A büntetést a dolgozó nép védelme érdekében, az elkövető megjavítása és nevelése, továbbá általában a társadalom tagjainak a bűnözéstől való visszatartása végett kell alkalmazni."* A miniszteri indoklásban a témára vonatkozóan a következő tételek szerepelnek: A büntetésnek nem célja a megtorlás. A büntetéssel járó fizikai és jogi hátrányokat a prevenció érdekében kell alkalmazni. A speciális prevenció az elkövető javítását és nevelését jelenti, a gene-

[11] GÖRGÉNYI – GULA – HORVÁTH – JACSÓ – LÉVAY – SÁNTHA – VÁRADI, *Magyar büntetőjog általános rész*, Complex, Budapest, 2007, 52.
[12] KÁDÁR Miklós, *Büntetőjog Általános rész*, Kézirat, Budapest, 1959, 54.
[13] *A demokratikus államrend és a köztársaság büntetőjogi védelméről szóló 1946. évi VII. törvénycikk* (Az előszót Ries István írta.) Athenaeum, 1946, 4-5.
[14] TÍMÁR István, *Az 1950. évi II. tv. egyes kérdései*, Jogtudományi Közlöny (1950), 381.

rális prevención pedig a társadalom tagjainak a bűnözéstől való visszatartását kell érteni. Büntetést alkalmazni pedig a dolgozó nép védelme érdekében kell.[15] Kádár Miklós szerint a büntetés célja ebben a törvényben alapvetően három szinten értendő. Főcél a társadalom védelme, ahol a társadalom alatt a dolgozó nép társadalmát jelenti. Második cél az elkövető megjavítása és nevelése. Harmadik cél pedig a társadalom tagjainak a bűnözéstől való visszatartása ami *„korántsem azonos az elrettentéssel."*[16] Az ítélkezési gyakorlat a sorrendiséget nem tartotta be, csak a törvény szövegét tartotta szem előtt, és a büntetési célokat egységként kezelte.[17]

Az 1961. évi V. törvény a szocialista Btk. a Btá-hoz képest a törvény szövegében annyi változást hozott, hogy a büntetési céljába bekerült a *„büntett miatt a törvényben meghatározott joghátrány alkalmazása"* kitétel is. A teljes paragrafus tehát így hangzik: *„A büntetés célja: a társadalom védelme érdekében a büntett miatt a törvényben meghatározott joghátrány alkalmazása, az elkövető megjavítása, továbbá a társadalom tagjainak visszatartása a bűnözéstől."*[18]

A miniszteri indoklás a leszögezi, fontos, hogy a szocialista büntetés: *„... ne csak a megtorlás hatékonyságát és erejét biztosítsa, hanem egyidejűleg a nevelő feladatoknak és a szocialista humánum követelményeinek is megfeleljen."*[19]

Györgyi Kálmán rámutat ugyanakkor, hogy az indokolásban szereplő következetlenségek, azaz például a *„büntetés célja a megtorlás mellett a javítás is"*; másutt: a megtorlást a büntetés *„tárgyi és benne rejlő tulajdonságá"*-nak nevezi, zavart okozott az egységes terminológiában. Többen jutottak arra a következtetésre, hogy a büntetés céljai között a nevelés és megelőzés mellett a megtorlás is szerepel.[20]

Minden társadalom optimális esetben a saját magának legmegfelelőbb jogrendszert alakítja ki. Mi a jog fejlődéséről beszélünk, de elképzelhető, hogy szerencsésebb szóhasználat a jogrend változásairól beszélnünk, hisz látható a büntetési elméletek tekintetében, hogy a büntetési célok folyamatosan változnak és egymással is váltakoznak.

---

15 *A büntetőtörvénykönyv általános része. Az 1950. évi II. törvény. Az 1950. évi 39. sz. törvényerejű rendelet.* Budapest, 1951, (a magyarázatokat írta Kádár Miklós), 139.

16 KÁDÁR Miklós, *Büntetőjog Általános rész*, kézirat, Budapest, 1959, 43.

17 GYÖRGYI Kálmán, *Büntetések és intézkedések*, Közigazgatási és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1984, 182.

18 „Nyilvánvaló, hogy a két kódex [vagyis a Csemegi-kódex és az 1961. évi V. törvény] mögött meghúzódó jogpolitikai megfontolások olyan mértékben tértek el egymástól, mint amilyen mértékben eltértek egymástól a kodifikáció időszakát jelentő társadalompolitikai megfontolások." MADAI Sándor, *A csalás büntetőjogi értékelése*, HVG-ORAC, Budapest, 2011, 57.

19 *A büntető törvénykönyv*, 1962, 22.

20 GYÖRGYI, *i.m.*, 184.



A büntetési elméletek terén bekövetkező változásokat mentén a magyar büntetőjog tekintetében tehát öt nagy fejlődési szakaszról beszélhetünk. Az első szakasz a reformországgyűlésektől a '43-as törvényjavaslatokig, a második a Csemegi-kódex megszületésétől annak első novellájáig, a harmadik a 20. század elejének reformirányzatainak kibontakozása, a negyedik a szovjet mintájú szocialista büntetőjog kora, az ötödik pedig a rendszerváltástól napjainkig tartó korszak. Ezen korszakok vizsgálata során jól nyomon követhető, ahogyan a büntetések humanizálódnak, valamint az is, hogy a társadalomtudományok fejlődésével azoknak vívmányai hogyan szivárognak be a büntető anyagi jogba a különféle kriminológiai irányzatok közvetítésével. A büntetőjog reformjai nem a büntetőjogban, hanem a pszichológiában, a pszichiátriában, a pedagógiában és a szociológiában gyökereznek. Kicsit sarkítva elmondhatjuk, hogy ezen tudományok kísérleti telepévé vált a büntetőjog. Pedig, Szabó András szavaival: *„A büntetőjogi büntetéskiszabás logikája nem cserélhető fel a nevelés és a gyógyítás logikájával,ha meg akar maradni az igazságszolgálatás kereteiben."*[21]

Ezen szélsőséges ütközések oka valószínűleg a tudományos és politikai eszmék dialektikussága, azaz az a tény, hogy minden új vagy újnak látszó eszme az időben őt megelőzőhöz képest igyekszik pozícionálni magát, pusztán azért, hogy éles, látványos határt vonjon az elavult régi és a forradalmi új közé.

Nem szabad elfelednünk, hogy a büntetőjog nem visel el forradalmi változásokat. A bűn és a büntetés elválaszthatatlan párosa az alapja a büntetőjog tudományának. A bűnök részben változhatnak. Egyes tényállások ki, mások bekerülnek a törvénykönyvbe, szerencsés esetben párhozamosan a közerkölcs változásaival, megfelelve a társadalmi elvárásoknak. A védett jogi tárgyak is változnak a különféle társadalmi átalakulásokkal párhuzamosan. Az emberi jogok fejlődésével, újabb és korlátok jelennek meg a büntetések alkalmazásával kapcsolatban.[22] A büntetések is ezek mentén módosulnak.

Kérdés lehet, hogy mit hoz a jövő. A 2010. évi LVI. törvény által bevezett három csapás törvény egyértelmű jele annak, hogy a büntető politika az Amerikai Egyesült Államok *„Law and Order"* politikáját tekinti mintának.[23] Most 2011 közepén egyre pedig egyre több jel utal arra, hogy a készülő új büntető törvénykönyv, visszatér a tettarányos, proporcionális, büntetés kiszabáshoz,[24] ahol a büntetés célja egyedül az igazságos megtorlás lesz. Hogy ez milyen hatásokkal jár majd, milyen változásokat hoz egyébként a büntető dog-

---

21 23/1990. (X. 31.) AB határozat Közzétéve a Magyar Közlöny 1990. évi 107. számában.

22 MADAI Sándor, *A csalás – bizalom elleni bűncselekmény? = Bizalom-Társadalom-Bűnözés*, szerk. JACSÓ Judit, Bíbor Kiadó, Miskolc, 2006, 152-157.

23 ELEK Balázs, *A bíró büntetéskiszabási szemléletének jogalkotói alakítása*, Kézirat, 2011, 9.

24 http://index.hu/belfold/2011/05/16/uj_btk._keszul/ (2011. 06. 07-i letöltés).

matikában még rejtély, de a büntetés célja egyik fontos alappillére a büntető anyagi jognak, valamint a büntetés végrehajtási jognak és az eljárásjognak is. Békés Imre szerint pedig: *„A dogmatikus konstrukció egyik pillérének elmozdításával meginog az egész rendszer, s az egyensúlyi helyzet visszaállítása az egész szisztéma átépítését igényelheti.”*[25]

[25] BÉKÉS Imre, *Gondatlanság a büntetőjogban*, Közigazgatási és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1974, 7.

SOMOGYI MAGDOLNA*

# Közvetítés, egyezség és jóvátétel a jogtörténetben

A mediáció a *mediare* szóból származik, melynek jelentése középen állni, egyeztetni, közbenjárni, közvetíteni, békéltetni. A mediáció főbb elemei az egyezkedést segítő technikák alkalmazása, a probléma megfogalmazása, az álláspontok közelítése, az empatikus kommunikáció fejlesztése, alternatív megoldások keresése, közös cél kialakítása, a beszűkülés, a bizalmatlanság, a merev attitűdök kialakulásának megakadályozása. A mediáció közreműködik abban, hogy a felek felismerjék mi is a cél a konfliktus megoldásában és minél előbb egyezségre jussanak, amely közösen mindkét fél által elfogadott.

Fontos része, hogy a felek önkéntességén alapul és mindketten aktív résztvevői a „megbeszélésnek”, ahol az ő igényeik és érdekeik érvényesülnek. A mediátor csupán vezet és közvetít a felek között, akikre semmilyen döntést nem kényszerít, így olyan megoldás születhet, amely mindkét félnek megfelel. A mediáció inkább egy közösségen belüli, a „helyben oldjuk meg a vitát” eset, ahol nincs szükség állami vagy uralkodói beavatkozásra, a felek választják a mediátort vagy éppen a közösség legbölcsebb, tekintéllyel bíró személye vezet el a megoldáshoz. A mediáció tehát egy megoldási technika, melynek során a közvetítő a szemben álló felek érdekeit próbálja egyeztetni, fékezni, az okokat tisztázni és minél előbb megoldást találni, ahol semmit sem erőltet rájuk.

Az utóbbi évtizedben felerősödött az alternatív vitarendezési eljárások iránti érdeklődés világszerte. Vannak olyan országok, ahol ez teljesen új eljárásként jelenik meg, van ahol korábban alkalmazták, és van ahol ez a társadalmi és államfejlődés szerves részét képzi.

A japán jog és kultúra megismerésével közelebb kerülhetünk a békéltetési eljárások kezdeteinek megismeréséhez. Japánban a békés vitarendezés magához a kultúrához tartozik mind a mai napig és híve az informális eljárásoknak és nem-perlekedő társadalomnak is nevezik (*non litigous society*). Érdemes ezért megvizsgálni a japán gondolkodásmódot, hiszen alapvetően a perek elkerülésére épít, és ezáltal tudhatjuk meg, hogy miért ilyen fontosak az alternatív vitarendezési módszerek.

Kenneth L. Port tanulmányában[1] négy felfogást különböztet meg, melyek rávilágítanak arra, hogy miért hiányzik a pereskedésre való kényszer a japá-

* Miskolci Egyetem Deák Ferenc Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola – Témavezető: Prof. Dr. Stipta István egyetemi tanár

noknál, miért nem először egy peres eljárás megindítására gondolnak, ha vita merül fel. Magyarázatának középpontjában az áll, hogy a társadalom meglehetősen homogén, kétezer éves történelemmel rendelkezik és a bocsánatkérésnek, a megbocsátásnak mindig is nagy szerepe volt.

Az első a tradicionális teória, (amely Kawashima[2] munkáján alapszik) azt állatja, hogy a kínai konfuciánusi elveket Japánban is elfogadták és ez vezetett ahhoz, hogy kerülik a pereket. A társadalmi kapcsolatokat Japánban a harmónia hatotta át, melynek eredményeként viták sem olyan gyakran merülhettek fel, de ha mégis annak rendezése a kölcsönös megértésen alapult. Emellett a törvények is tartalmaznak számos olyan speciális rendelkezést, amely jogot ad bírónak arra, hogy „kikényszerítse" a bocsánatkérést. A büntetőeljárásban ugyanígy működik. Ezen teória azt hangsúlyozza, hogy egy egyszerű bocsánatkérésnek sokkal nagyobb hatása van, mint egy bármilyen bizonyítéknak, mert az eljárásban sokkal fontosabb a probléma megoldása, a közös megegyezés, mint egy újabb sérelemokozás.

A második a revizionista teória, amely nem ért egyet az előző tradicionális elmélettel, hogy a harmónia tartja össze a japán társadalmat, és hogy előbb mondanak le törvényes jogaikról, minthogy megzavarják a harmóniát. E teória szerint a japán rendszer tele van olyan intézményekkel, melyek segítenek, hogy a pereskedést elkerüljék. Továbbá perek hosszú időt vesznek igénybe, akár fél napig is tarthat. Ezért a sértett is meggondolja, hogy bírósághoz forduljon-e és így érvényesítse kárigényét. Másrészt rendkívül drága is. Az eljárás megindításának költsége a perre vitt kárösszeghez igazodik százalékos arányban.[3]

A revizionisták nem állítják, hogy azért nem perlekednek a japánok, mert nem érdekli őket a jog, míg a tradicionalisták szerint ez is közrejátszik. Mindemellett a tradicionalisták ezt az ügyvédek alacsony száma miatt állítják, de a revizionisták szerint ez csupán egy mesterséges indok, mert Japánban sok ember dolgozik úgy a jog világában, hogy nincs is jogi diplomája.[4]

Egyáltalán nem evidens, ha több ügyvéd van, akkor az emberekben is nagyobb az érdeklődés követeléseik érvényesítése iránt. Habár az is igaz, hogy a jogi szakvizsgán a jelentkezőknek csak 2 %-a megy át minden évben és a jelentkezők száma is maximalizálva van (550 körül). Nemcsak ez az egyetlen oka a perek alacsony számának, hogy az ügyvédek kevesen vannak, hanem ehhez egyéb intézményi problémák is társulnak (a bírák kevés száma, az eljárások lassúsága, az eljáró bíróság költségei). Mindenesetre a japánok elégedettek a rendszerrel és nincs is szükségük több bíróra. Alátámasztja ezt az egyik japán miniszter kijelentése is: *„Why should we have more judjes [...] since we are not very litigous people."*[5]

Ezen elmélethez tartozik John Owen Haley is a japán jog egyik kiváló amerikai szakértője. Haley véleménye szerint Japánban a történelem során kettévált a hatalom és az erő *(authority and power)*.[6] Az autoritás a császárnál, a tényleges irányítás a shogunoknál volt, amit a császár elismeréssel ruházott át. Haley szerint a törvény rendje paranccsal érvényesült, de kényszerítés nélkül. Ma pedig ugyanígy látja a helyzetet, vagyis a bíróságoknak megvan az autoritásuk a döntések meghozatalára, de nincs erejük a kikényszerítésre, és a kormány is autoritása teljében szabályoz, de nincs ereje kikényszeríteni az annak megfelelő magatartást, ezért is olyan népszerűek a békéltetési eljárások.

A harmadik a racionalista elmélet, mely szerint a japánok az egyezségi eljárást egyszerűen jobban ismerik, és ezért alkalmazzák. Sokkal valószínűbb a kimenetele és az áldozatok azért mondanak le arról, hogy bírósági útra tereljék az ügyet, mert úgy érzik, az a rendszer képtelen és alkalmatlan a sérelmeik teljes kompenzálására, emellett a bíróságon kívüli eljárások sokkal költséghatékonyabbak is.

A negyedik az informalisták csoportja, akiknek álláspontja, hogy az alternatív vitarendezési eljárás csak ürügy, alkalmatlan a teljes kompenzációra és a hatalmon lévők célja ezzel csupán az, hogy kibékítsék a tömegeket és fenntartsák hatalmukat.[7]

A japán igazságszolgáltatási rendszerben kezdetektől jelen volt az egyeztetés kiváltságos helyzete és mindig jobban preferálták, mint a bírói utat. Már az i.sz. 7. században Sotoku herceg által kiadott 17 cikkelyes alkotmányának első cikkelyében is találunk rendelkezést, melynek lényege, hogy mindenekfelett tiszteld a harmóniát, az egyetértést, az összhangot és kerüld a viszályt.

I.sz. 646-ban a Taiko-korszakban megkezdődtek a nagy reformok és megalkották a *ritsu-ryo*[8] rendszert. Ezek olyan jogi gyűjtemények voltak, amelyek

---

[1] PORT, Kenneth L., *The Case For Teaching Japanese Law at American Law Schools*, De Paul Law Review 43 (1994), 662-670.

[2] KAWASHIMA Takeyoshi, *Dispute Resolution in Contemporary Japan = Law in Japan. The Legal Order in a Changing Society*, szerk. VON MEHREN, Taylor, Harvard University Press, 1963.

[3] Egy eljárásban, ahol 400,000$ volt a kárigény 2,000$ illetéket kellett fizetni.

[4] Sokkal több (37.71) „jogszolgáltató" *(law providers)* jut 10.000 emberre Japánban, mint az Egyesült Államokban (2.845).

[5] HALEY, John Owen, *Myth of Reluctant Litigant*, Journal of Japanese Studies, 1978, 390.

[6] HALEY, John Owen, *Authority Without Power. Law and the Japanese Paradox*, Oxford University Press, New York 1991.

[7] Minimata mérgezéskor (1959) több ezer ember betegedett meg az öböl környékén lévő gyárakból származó metil-higany miatt. Ekkor a kormány mediációs bizottságokat hozott létre, az áldozatok nem voltak addig elégedettek, amíg személyesen és őszintén bocsánatot nem kért a gyár igazgatója.

[8] A *ryo* közigazgatási és a magánjogi szabályokat írt elő, míg a *ritsu*, azon szabályok gyűjteménye, amelyek az egyénektől elvárt viselkedést szabályozta.

nagy hangsúlyt fektetettek az erkölcsös magatartásra, és amely meghatározta az elvárt magatartást, valamint büntetéseket helyezett kilátásba. A 6. századtól a 20. századig a *ritsu-ryo* törvénykönyvek a kínai Tang dinasztia törvényeit használták alapul.

Ezután a sogunátusok vették át az igazságszolgáltatási szerepet. A 12. századi Japánban, folyamatos polgárháborúk dúltak. Győztesként Minomoto hadvezér került ki, aki a legfőbb katonai vezetőnek, shogunnak nevezte ki magát és székhelye Kamakura lett. Ebben az időszakban (1185-1333) a shogunátus képviselőihez fordulhattak a földbirtokosok vitás ügyeikkel egyeztetésre.[9] Az 1232-es Kamakura rendszerben az eljárás a felek kölcsönös meghallgatásán alapult és a megvádoláson, a feleket szembesítették egymással. Az igazságszolgáltatás akkoriban azonban inkább a szokásjog alapján történt, mint az írott jog alapján, de egyébként is irányadó elv volt az egész jogrendszerben az ésszerűség, aminek köszönhetően a szabályokat is rugalmasan alkalmazták.[10]

A következő jelentős időszak a Tokugawa-kor (1603-1868), amely kemény harcokkal kezdődött, mivel az 1500-as években keresztény térítők érkeztek Japánba. Igyekeztek is kiszorítani minden külföldi és idegen vallást, így ennek eredményeképpen Japán is elszigetelődött az egész világtól és egy olyan szigorú társadalmi struktúrát alakított ki, melyben lehetetlen volt egyik osztályból a másikba átjutni.

Ekkoriban is a társadalmi hierarchia csúcsán természetesen a császár állt, de a shogun volt a katonai vezető, és aki a tényleges hatalmat a kezében tartotta. Alatta helyezkedtek el a „bírósági" nemesek, a katonai nemesek (*buke*), a szamurájok, a földművesek, a kézművesek, a kereskedők és végül a kitaszítottak, majd a koldusok.

Megfigyelhető a japán rendszerben, hogy a családnak, a csoportoz való tartozásnak milyen jelentősége volt. Az apa, mint a család feje egyrészt ellenőrizte a helyi szervek működését, felelt a családja cselekményeiért és kötelezettségeiért és gyakran büntetést is kiszabott.

Ebben a korszakban is az erkölcsi felfogás alapjai a konfucianusi tanítások voltak, melynek alapelme a *jen*. Ennek jelentése, értelme, hogy a legfőbb dolog a megbocsátás, az önzetlenség és az együttérzés. A viták feloldásában is ezen felfogást követve találták meg a megoldást a felek. A Tokugawa korban kétféle eljárás működött. Az egyiket a falu első embere (*nanushi*) vezette. Elismertsége,

[9] BERAT, Lynn, *The Role of Conciliation in the Japanese Legal System*, American University Journal of International Law and Policy, Vol. 8. No.1. 125-129. http://www.auilr.org/pdf/8/8-1-12.pdf (2011. 05. 23-i letöltés).

[10] MAROS Kitti, *A japán, a kínai, a muzulmán, a hindu jogi kultúra és ezek modernizációs lehetőségei*, Pécs, 2008, 29. http://doktori-iskola.law.pte.hu/files/tiny_mce/File/Archiv2/Maros_Kitti_Dolgozat.pdf (2011. 05. 23-i letöltés).



tisztelete a faluban és a magasabb kormányzati szinten is azon alapult, hogy képes volt-e a közösség békéjét és a harmonikus együttélését fenntartani.

A magánjogi vitákban a sogunátushoz fordultak, de a helyi ügyeket a bíróság úgy gondolta helyi szinten is kell rendezni, ezért ezekben az ügyekben a *basho-jukudan* járt el a falvakban. Amikor rendezték a nézeteltérést, a felek egy dokumentumban megfogalmazták az egyezséget és így lezárult a vita a bíróság bevonása nélkül.

A bíróság viszont kivonta magát bizonyos keresetek alól. Nem kívánatos pereknek tartotta azokat az eseteket, amikor azt bárki is egy a *buke* osztályába tartozó harcos ellen indította. Ezért olyan rendelkezéseket hozott, mellyel a kereskedők, szamurájok elleni pereket gátolta, így a hitelezők és adósok a bíróságon kívül vitarendezés lehetőségéhez fordultak.

A Tokugawa bíróság továbbá nem kívánt beavatkozni olyan ügyekbe, melyben azon kereskedelmi üzletekről volt szó, ahol a döntéseket közösen hozták és a nyereségből is együtt osztoztak (*mutual affairs*). Ha a felek között vita támadt, ezekben az esetekben a bíróság nem járt el, így kénytelenek voltak egymás között rendezni nézeteltéréseiket.[11]

A falvak ebben a korszak teljesen elzárkózva éltek, a migráció igen ritka volt. A japán lakosság 8 %-a élt elszigetelt falvakban, így könnyen tudták zárt közösségeikben rendezni a vitákat. A megkötött egyezségeik során megfelelő garancia is volt arra, hogy a jövőben teljesülni fog, egyik fél sem fog „megfutamodni". Dan Henderson e tárgykörben írt könyvében támasztja alá,[12] hogy a falvakban léteztek írott egyezmények, melyek tartalmazták a felek kötelezettségeit, amelyeket feljegyeztek, és így a végrehajtás is biztosítva volt. Ezek az egyezmények valódi kötőerőt jelentettek mindkét fél számára. Kialakították saját mediációs rendszerüket, nagy hangsúlyt fektetve, hogy a békéltetés során arra figyeljenek, hogyan tudnák elkerülni a jövőbeni ellentéteket.

A falvak vezetőinek és a Tokugawa bíróság kapcsolatáról elmondható, hogy bizonyos ügyekben mégiscsak a bírósághoz fordultak az emberek, melyhez a falu vezetőjének hozzájárulása kellett. Persze azon igyekezett, hogy minél kevesebb ügy kerüljön a bíróságra, mert félt attól, hogy a viták féken tartására alkalmatlan embernek fogják tartani falujában, ha sok ügyet bocsát hivatalos útra. A falu vezetője viszont nem hagyta jóvá azokat az eseteket, amelyek a falu egy-egy befolyásosabb lakója ellen indult volna, így az emberek ilyenkor kénytelenek voltak, a bíróságon megtalálni igazukat, és a másik kevésbé hátrányos megoldást választani.

[11] BERAT, *i.m.*,129-137.

[12] HENDERSON, Dan Fenno, *Contracts in Tokugawa Villages*, Japanes Studies Series, University of Washington Press, 1974.

Mivel – ahogy azt fentebb említettem – bizonyos ügyek ki voltak zárva a Tokugawa bírósági eljárása alól, a falvakban működő vitarendezés meghatározó szerepet kapott és a japán kultúrával foglalkozók ezen az alapon állítják, hogy a mediáció alapú vitarendezés miért olyan egyértelmű, és miért nem tudtak a nyugati mintájú bíróságok gyökeret verni. Inkább a jogok és kötelességek vannak szigorúan körülhatárolva, az egyezség a két félen múlik, nincsenek szigorú szabályok és ezért is részesítik előnyben a rugalmas megoldásokat.[13]

A Meiji-korszak kezdetével, 1867-re megbukott az utolsó shogun, több száz éves hatalma megtört és kezdetét vették a reformok, melyek változást jelentettek a társadalmi és politikai rendszerben egyaránt. 1853-ban Mathew C. Perry amerikai tábornok érkezésével elkezdődött a nyugat felé nyitás. Perry tábornok az elnök Fillmore levelével érkezett és 1858-ra Japán kereskedelmi szerződéseket kötött az Egyesült Államokkal és más nyugati országokkal, melyek Japán számára igencsak kedvezőtlenek voltak. A jogi reformok a francia kódex adaptálásával kezdődtek, mellyel szemben a japán jogászok, ügyvédek ellenszenvüket fejezték ki, mivel nem tükrözte megfelelően a nemzeti szokásokat. A francia, brit modellek túl liberálisak voltak egy konzervatív rendszernek, ezért a porosz szabályozás felé fordultak, majd a német Hermann Roeslar segítségével megalkották az új alkotmányt, ami 1890-ben hatályba lépett.[14]

A nyugat európai mintákkal próbálták a bírósági rendszert is átalakítani, de a vitarendezés továbbra is a régi keretek között maradt, amelyben továbbra is meghatározó volt a kevésbé költséges informális úton történő egyezség. Ösztönözték a békés vitarendezési eljárások további fenntartását és az igazságügyi minisztérium beiktatta a *kankai* eljárási módszert, ami a korábbi Tokugawa bíróságon volt használatos egyezségi eljárás.[15]

1922-ben alkották meg azokat a törvényeket, mellyel hivatalosan is felállították a békéltető testületeket. Ezeknek négy formáját különböztetjük meg: a kompromisszum, a békéltetés, az arbitráció és a mediációs testületek.

A kompromisszum, bíróságon kívüli egyezség (*wakai*), amely két fél közötti szerződés és nincs semmilyen megkötés a tartalmára nézve. Ennek is több fajtája van, de egy tipikus kompromisszum létrejöttének menete, hogy a

[13] COLE, Tony, *Commercial Arbitration in Japan: Contributions to the Debate on „Japanese non litigiousness"*, Journal of International Law and Politics 40 (2007/1), 53-59. http://www.law.nyu.edu/ecm_dlv4/groups/public/@nyu_law_website__journals__journal_of_international_law_and_politics/documents/documents/ecm_pro_058864.pdf (2011. 05. 21-i letöltés).

[14] TAMÁS Csaba Gergely, *Jogalkotás a Meidzsi- korszakban (1868-1912)*, 1-7. http://www.jak.ppke.hu/hir/ias/20051sz/o1.pdf (2011. 05. 27-i letöltés).

[15] BERAT, *i.m.*, 140-142.



felek találkoznak a bíróval, majd elmagyarázza nekik az eljárás menetét és célját, ezután külön-külön is beszél velük. Végül mindkét féllel találkozik, megbeszélik a kérdést, és készít a bíró egy kompromisszum javaslatot vagy egyszerűen csak tanácsot ad az ellentét feloldására. Az eljárás minden szakaszában jelen lehet a jogi képviselőjük.[16]

A békéltetés (*chotei*) a bíróság által facilitált eljárás. Ezt a kifejezést a japán rendszerben öt esetre használják. A békéltetési rendszer elnevezése, maga a békéltetési eljárás, a békéltetésről szóló törvény, az írott formában megtestesülő egyezség vagy kompromisszum lényege és az ötödik értelem a vélemények, álláspontok találkozása az egyezség felé vezető úton. A béltetők 40 és 70 közötti jogász végzettségűek. A japán kormány továbbra is igyekszik erősíteni ezt az intézményt az oktatás és a különböző tréningek által is.[17]

A japán arbitráció (*chusai*) két részre osztható. Az egyik, amikor két japán fél között, a másik, amikor egy japán és egy külföldi fél között történik. Formáiban is változatos. Lehet arbitrátorhoz fordulni valamilyen környezetszennyezéssel kapcsolatos vita esetén, munkajogi és kereskedelmi vitákban is.

A tanácsok vagy másképp mediációs bizottságokat 1995-ben a nemzetközi kereskedelmi és iparügyi miniszter kérésére állították fel a cégek termékfelelősségével kapcsolatos viták rendezésére, melyek informális úton próbálják rendezni a vevők problémáit.[18]

A japánok életében mindig is meghatározó volt az egyezség és a békére való törekvés. Ehhez hozzájárult, hogy a konfuciánusi tanítások mélyen beépültek a köztudatba, és érdemben alakították a társadalom felfogását, nézeteit. A békéltetési eljárások ezért a kezdetektől fontos szerepet játszottak a japán jogéletben.

[16] PARDIECK, Andrew M., *Virtous Ways and Beautiful Customs: The Role of Alternative Dispute Resolution in Japan*, Temple International and Comparative Law Journal 11 (1997/1), 37-41.

[17] FUNKEN, Katja, *ADR in Japan*, 6-13. http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=458001 (2011. 05. 21-i letöltés).

[18] PARDIECK, *i.m.*, 44-55.

STIPTA ZSUZSA*

# The Constitutional Rights Concerning Higher Education

## Introduction

The higher education constitutes an exceptionally complex field from the aspect of constitutional law. It acts emerging role in both cultural and social senses. The right to higher education appears with the right to culture both in the Constitution and international acts. So rules the Article 13 of International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights the following way: "*The States Parties to the present Covenant recognize the right of everyone to education. Higher education shall be made equally accessible to all, on the basis of capacity, by every appropriate means, and in particular by the progressive introduction of free education.*"[1]

Taking the international legal sources into consideration, the right to higher education therefore is fulfilled in the Hungarian regularization as well if the higher education is accessible to anyone based on their capacities. Besides the ones partook in the education are supported financially in a certain way. This provision needs to be explained, and during this explaining even certain rights appear. The right to higher education is namely closely connected to other basic rights. Thus, an important condition of the enforcement of this right is the enforcement of the freedom of science. Besides, even the freedom of study and teaching belong to the content of this right. The connection between these rights has been examined by the Constitutional Court several times. The Court declared that the right to culture (education) anchored in Article 70/F of the Constitution ensures the development and operation of higher educational institutes. The Article 70/G guarantees the freedom of scientific and art life, the freedom of study and the freedom of teaching.

The aim of this essay is, to introduce the rights closely connected to higher education by means of the important decisions of the Constitutional Court. During the activity of the body defining the Constitution more decisions came to alive that explained and filled in the articles of the Constitution concerning higher education by means of examination of the rights concerning this very

* Miskolci Egyetem Deák Ferenc Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola – Témavezetők: Prof. Dr. Paulovics Anita egyetemi tanár, Prof. Dr. Bragyova András egyetemi tanár

[1] Article 13 of International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights. http://www2.ohchr.org/english/law/cescr.htm#art13 (Date of download: 30th May, 2011).

field. This essay analyzes the right to higher education including the role of the state through the autonomy of the institutes, the right to culture, and finally the freedom of science.

## The autonomy of the higher educational institutions

One fundamental principle of operation of higher education is the autonomy. In accordance with the Articles 70/F and 70/G of the Constitution the constitutional aim of higher educational autonomy is the following: assuring the legal frames of the right to education on the one hand and the guaranteeing of neutrality of the state in matters of science on the other hand. The social goal of this autonomy is the guarantee of the freedom of science and the freedom of education and teaching.

The Constitutional Court has interpreted this topic several times. However these interpretations do not reflect a unified point of view. The first decisions of court namely protected the autonomy of higher education *"in accordance with the frame of higher educational act."*[2] The autonomy was anchored as a self-governmental right guaranteed by the law. In the next decisions the Court defined the content of the higher educational autonomy differently. In the Decision 51/2004 it derived the autonomy from the Constitution and not from the Act of Higher Education.

The Constitutional Court extended the elements of the higher educational autonomy. It pointed out that *"the higher educational institute is independent on the Government, and state administration. This independence includes not only the activities of science, teaching and research but also the organizational, operational and economical aspects. Nevertheless, autonomy does not exclude the limitation of autonomous powers by the law."*[3]

The Decision 41/2005 distinguishes three elements of the higher educational autonomy. First of all, the autonomy of science entitles the scientists to decide in scientific matters. Second of all, the autonomy of organization assures the independence of the higher educational institute from the aspect of organization and operation. Finally, the autonomy of economical matters means the free usage of financial sources. This autonomy approach was confirmed in the Court Decision 39/2006 too.

The autonomy of science is realized by self-governmental rights that need to be guaranteed based on the institute protecting obligation of the state. The

[2] Constitutional Court Decision 870/B/1997.

[3] SÁRY János – SOMODY Bernadette, *Alapjogok* (Basic Rights), Osiris Kiadó, Budapest, 2008[4], 301.



free praxis of scientific, teaching and researching activities are anchored by the institutional system with self-governance and autonomy.[4] The freedom of study and teaching are qualified by the Constitutional Court as one aspect of the communicational basic rights. In this decision the Court declared that *"for the freedom of scientific activities it is not enough to anchor only individual rights and to guarantee the protection against state interference and limitations. The Constitution also requires a positive action from the state."* Within this frame, the state is obliged to provide such legal institutes and proper provisions that guarantee the free activity of science, teaching and research. In order to endorse the scientific quality, it is necessary to establish the independent decisional rights of the scientists, namely the autonomy of science.

The Constitutional Court declared that the right to organizational independence and self-governance is based on the autonomy of organizational matters. This can only be achieved if the fundamental regulations concerning higher educational institutes are anchored by acts of Parliament. Within the decision of the Parliament the organization and operation of the institute is appointed by inner rules.

In accordance with the opinion of the Constitutional Court, the autonomy of economy belongs to the autonomy of the higher educational institute. The institute can assign its own budget and apply its financial sources independently – within the frames of higher educational act. In my opinion the autonomy of higher education cannot be realized absolutely, since the institutes do not have the real economical independence. It is well-known that they are dependent on the establisher and – regarding state institutes – maintainer, namely the state. This dependence includes economical, financial and organizational matters as well. At this point, it is of less importance to examine the degree of independence concerning higher educational institutes.

## The right to culture

Although theoretically the right to culture includes the participation in cultural life and the achievements of culture and science, the Constitutional Court has explained it practically as a right to education so far. The body namely did not stress the importance of cultural right of the citizens. However, even this tight explanation shows the difference between the freedom of study and freedom

[4] Constitutional Court Decision 41/2005.

of teaching. Concerning higher education the second one is partly regulated by Article 70/G of the Constitution.[5]

The state is in charge of creating and developing the objective, personal and material preconditions of the right to study.[6] The right of citizens to study is established by the institution-maintaining obligation of the state. Within this obligation the state is obliged to insure the organizational and legal conditions enabling the fulfillment of the right to study.[7] This assignment of the state is however program-like. Its fulfillment depends on the capacity of economy. Therefore it cannot be enforced by judicial proceedings.[8] The state is obliged to establish the preconditions of the right to study so that every person gains access to higher educational system based on their capacity.[9]

Within the right to teaching the academic educating employees are entitled that their human dignity and personal rights are respected. Furthermore, they are allowed to define the material of lectures and educational methods. Besides, educators have the right to do their educating job in accordance with their ideology and values, up to the point where the student is disposed or forced to accept those.[10]

The constitutional nature of the right to culture is analyzed in the Decision of Constitutional Court from 1990. In accordance with this analyze the basic right examined correlates with the right to free choose of work ensured in Article 70/B. of the Constitution. Nevertheless, these two rights differ concerning their realization.

In accordance with the Higher Education Act the state is responsible for the operation of higher educational system.[11] On the one hand, the state maintains the institutes of higher education itself. On the other hand, it ensures the opportunity of establishing an institute for other actors as well.[12] Thus, both state and non-state institutions of higher education exist in Hungary. Local governments, national minority self-governments, legal persons of any church, business organizations and foundations are entitled to establish a higher educational institute.

[5] BALOGH Zsolt – HOLLÓ András – KUKORELLI István – SÁRI János, *Az Alkotmány magyarázata*. KJK Kerszöv Jogi és Üzleti Kiadó, Budapest, 2004, 745.
[6] SÁRY – SOMODY, *i.m.* 208.
[7] BALOGH – HOLLÓ – KUKORELLI – SÁRI, *i.m.*, 732.
[8] Constitutional Court Decision 1310/D/1990.
[9] BALOGH – HOLLÓ – KUKORELLI – SÁRI, *i.m.*, 691.
[10] SÁRY – SOMODY, *i.m.* 301.
[11] See also: PAULOVICS Anita, *Az oktatás igazgatása = Közigazgatási jog 3. Magyar közigazgatási jog különös rész*, szerk. NYITRAI Péter, Z-Press Kiadó, 2008, 224.
[12] SÁRY – SOMODY, *i.m.* 299.



The right to study does not mean that the state is obliged to guarantee participation for everyone concerning education at every level of school or within every ideology. The state obligation regarding the operation of education institution-network means in this context that *"the State cannot apply any discrimination referred to the character of school-maintainer."*[13] Hence, the state is responsible for establishing the legal conditions of founding and maintaining educational institutes both by state and non-state entities. It is important to highlight that the state is obliged to establish the opportunity of founding religious educational institutes based on the freedom of religion anchored in the Constitution. The Constitutional Court namely declared in the Decision 4/1993 that the state cannot deny the legal opportunity of existence of both religious and atheist institutes.

The state is obliged by the Constitution to establish the personal and material conditions of the right to education. By developing these elements, the State offers this right to every citizen with proper competences regarding the participation in higher education. Besides, the state is assigned to creating balance between the claims based on the fundamental rights of the citizens and the available financial sources that are important for realization of these claims. In the field of the right to education the state is both obliged and entitled to define which competences are needed to be developed by state sources in higher education from the aspect of the society. Besides the state declares the conditions of what competences are necessary to be fulfilled in the higher educational system.

The legal regulation of the right to education and its limitation is only permitted by the articles of the Constitution and within the frames of legal provisions based on the decisions of the Constitutional Court. Thus, the regulation by orders is permitted only in the case of subjects connecting indirectly to higher education in accordance with the Constitutional Court Decision 51/2004. Hence, acts are to appoint the content, important guarantees and its direct and notable limitation of this basic right.

The insurance of the right to education in the field of higher education can be realized by several methods. The state possesses namely broad competences regarding the realization of this right. Therefore, the realization if the responsibility cannot be claimed via the court. The negligence establishes political responsibility as the Parliament has the power to control the fulfillment of the right.

[13] BALOGH – HOLLÓ – KUKORELLI – SÁRI, *op.cit.* 732.

## The tuition fee

The Constitutional Court has been concerned with that issue several times. The Court even defined the tuition in numerous decisions. The free usage of higher education is not provided in the Constitution. Hence, the obligation of tuition is not contrary to the Constitution. The corporation declared previously – based on the Article 70/F of Constitution – that the state is concerned with more obligation in the field of higher education than the other areas of education. While the state obligation of free education is referred to the elementary school, the state is only obliged to assure the higher education for everyone with the proper competence.

Besides, the Constitutional Court declared that the principle of equal opportunities anchored in Article 70/A (3) of Constitution does not count as a basic right. It constitutes a *"general state goal instead which includes state actions aiming the equal opportunities"* (Court Decision 2001/B/1991). However, the definition of the content of such state actions serving this goal depends on the discretion of the state institutes. The support forms and compensational means aiming the equal opportunities cannot be considered to be against the Constitution as long as the extent of the tuition and the compensational means do not impede the enforceability of the basic rights of those having the proper competences but being in a difficult financial situation.

The Constitutional Court pointed at the fact that it is not against the Constitution when setting one certain life circumstance is contrary to another. Such regulation is only then against the Constitution if it is followed by the detriment of any regulation of the Constitution. The Constitutional Court also appointed the following: any default of the law still not being contrary to the Constitution should be solved by law interpretation of the jurisdiction. If the law interpretation has no result, the next step is the lawmaking process. The Constitutional Court has namely no power of law interpretation by itself.

## State goals and activities in the field of higher education

As mentioned above, the state is obliged to assure and develop the personal and material conditions of the right to education. Therefore, the right of citizens to study is established by the institute maintaining obligation of the state. Within this obligation, the state has to assure the organizational and legal conditions of practicing this right for everyone. The right to higher education is not a right which can be generally extended. Nevertheless, this right needs to



be fulfilled with no discrimination. The state is obliged to fulfill it as a state goal.

The prohibition of discrimination can be referred to the field of higher education from several aspects. In accordance with the provisions of the Constitution, the state is obliged to provide such system in which citizens are entitled to gain access to higher educational institutes based on their proper competences. This requires that the state should also support the citizens with financial problems to gain access to the system. Although the introduction of tuition would be recommendable in the future, this can never invade the access opportunities of a citizen with less financial sources into a certain institute.

Hence, it is necessary that state scholarships, allocations and educational systems are more constructed. Not only the detrimental citizens but also the minorities have to take larger part as a state goal in higher educational institutes. Although there are state and other foundation scholarships but most of the time these do not even approach the addressee. In order to set the proper quota of minorities at higher education, the state is obliged to enforce the constitutional interdiction of discrimination in the praxis. To do so, the state has to construct the proper institutional system for this assignment.

The right to education is expanded by realization of the right to teaching and scientific freedom as well. Hence, the educators in higher education possess such entitlements that are guaranteed by the Constitution including the right to work and the interdiction of discrimination. The ratio of genders among educators and the budgeting of the institutions are worthy of examining. The second field is analyzed by the method of Gender Mainstreaming including Gender Budgeting.[14] This field offers a separate research topic within the matter of higher education. Nonetheless, the equality between genders is more guaranteed this way, by economic and financial means indeed. (In Austria this system has been anchored in the Constitution in2008.)

## Final thoughts

In my essay I endeavored to introduce the fields that give the content to the right to study and that were interpreted by the Constitutional Court. These fields concern the existence and substantive operation of the higher

[14] KLATZER, Elisabeth – SCHRATZENSTALLER, Margit – BUCHINGER, Birgit – SCHAFFER, Nicole, *Gender Budgeting in the Constitution – A Look at Formal and Real Conditions in Austria*, Internationale Politik und Gesellschaft IPG (2010/2), 48.

educational institutes. Besides, they assure several entitlements that are connected to the definitions of Constitutional Court to be interpreted. Although in certain areas such as the matter of the autonomy of higher education no unified law interpreting praxis has been developed. Even perhaps the developed praxis of the Constitutional Court is debatable. Nevertheless, the corporation anchored it unambiguously that "the autonomy of higher education aims the followings: on the one hand assuring the legal frames of the right to education, on the other hand the guaranteeing of the neutrality of state in scientific matters.[15] Despite the fact that the autonomy of economy and organization are not entirely endorsed concerning higher educational institutes, the two constitutional rights, namely the right to education and the freedom of science guarantee the neutrality of science in the field of higher education.

Other fields of the right to higher education are of great importance. Even the Constitutional Court has found the correlation between the analyzed right and other basic rights. The right to culture which includes the participation in cultural life and the freedom of study and teaching is similar to the right to free choice of profession. It is important to highlight the increased role of the state in the analyzed areas. The state assures its constitutional obligation not only as an establisher but also a maintainer concerning the institutes financed by the state. As a consequence, the state guarantees the realization of the economical maintaining of the institutes and the right examined in the field of higher education. András Bragyova suggests the possibility that "the financing of science by the state should appear as a state goal in case of a constitutional modification."[16] Despite the indisputable fact that the economic situation of the state higher educational institutes depends inevitably on the economic and market situation, the freedom of science and the right to education are guaranteed in the field of higher education. The obligation of the state is namely anchored and enforced by the Constitution. This provision is even confirmed by the praxis of the Constitutional Court developed during the years.

[15] Constitutional Court Decision 62/2009.

[16] BRAGYOVA András, *Az új Alkotmány egy koncepciója*, KJK MTA Állam- és Jogtudományi Intézet, Budapest, 1995, 49.

SZABÓ ÁGNES*

## Szabadalom – növényfajta-oltalom – tájfajták

Doktori kutatásom témája a növényfajta-oltalom hazai és közösségi szabályozása. A kutatás során a növényfajta-oltalommal kapcsolatos hazai, nemzetközi és közösségi jogszabályok és a kapcsolódó szakirodalom rendszerezett vizsgálatára, egységes és áttekinthető elemzésére, értékelésére törekedtem. Az elemzés során jogtörténeti és jogösszehasonlító módszereket alkalmaztam és figyelemmel voltam a jogterület interdiszciplináris jellegéből adódóan a különböző tudományágak közötti összefüggésekre. Egyes állításaim megalapozása érdekében a növénynemesítők részére kérdőívet készítettem, valamint számos konzultációt folytattam. Az elemzések során mindig törekedtem az újabb változások, összefüggések és aktualitások feltárására is. A doktori értekezésben az egyes jogintézmények történeti alakulásának és nemzetközi kapcsolódási pontjait, valamint a nemzetközi, az európai uniós és a hazai intézményrendszerét is bemutatom. Az utóbbi évtizedekben kialakult új tendenciákra figyelemmel tervezem a kutatás eredményeit összegezni és a javaslataimat kialakítani.

Doktori értekezésem egyes fejezeteiben a növényfajta-oltalom szabályozásának a jogrendszeren belüli elhelyezkedését a nemzetközi tendenciákra és az európai uniós jogi aktusokra is figyelemmel tervezem elemezni. Ennek keretében bemutatom

- a növényfajták oltalmával kapcsolatos jogi szabályozás alakulása szempontjából meghatározó, az 1961-ben Párizsban aláírt a növényfajták oltalmára létesült nemzetközi egyezmény (International Union for the Protection of New Varieties of Plants) (a továbbiakban: UPOV Egyezmény) szabályait és annak módosításait;
- az UPOV Egyezmény 1991. évi módosításához vezető változások alapján a szabadalom és a növényfajta-oltalom közötti különbséget;
- a növényfajta-oltalom szempontjából jelentős szabályokat tartalmazó nemzetközi egyezmények szabályainak összefüggéseit;
- a közösségi növényfajta-oltalom jogintézményének kialakulását, nemzetközi előzményeit és a közösségi szabályozást;

* Miskolci Egyetem Deák Ferenc Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola – Témavezető: Prof. Dr. Prugberger Tamás professor emeritus

- a növényfajta-oltalom hazai szabályozását és annak az állami elismerés jogintézményétől való elhatárolását;
- a növényfajta-oltalomból eredő jogérvényesítés szabályait;
- a tájfajtákal kapcsolatos szabályokat, lletve a tájfajták oltalmazásának lehetőséget.

## Szabadalom – növényfajta-oltalom

A növényfajta-oltalom a növénynemesítés eredményeként létrehozott új növényfajták a szabadalmi oltalomhoz hasonlítható, de a biológiai sajátosságokhoz igazodó oltalma. Az ipari találmányok esetében az a találmány részesíthető szabadalmi oltalomban, amely új, feltalálói tevékenységen alapul és iparilag alkalmazható. A növényfajták esetében azonban az oltalom feltétele az újdonság, a megkülönböztethetőség *(distinctness)*, az egyöntetűség *(uniformity)*, az állandóság *(stability)* és a bejelenthető fajtanév.

A növényfajták oltalmának kérdésköre egy olyan interdiszciplináris terület, amelyben a természettudományok találkoznak a polgári joggal, a szellemi tulajdonvédelem jogával, az agrárjoggal, a környezetvédelmi joggal, a közgazdaságtudománnyal. A biotechnológiai kutatás számos etikai kérdést is felvet. A növénynemesítés eredményeként létrejövő új fajták jogi oltalmát, a transzgénikus fajták előállítására képes modern biotechnológiát komplexen kell elemezni.

A növényfajta-oltalom tárgya az új növényfajta, amely a nemesítés eredményeként jön létre. A nemesítéssel a növényfajták tulajdonságai az adott gazdasági igényeknek megfelelően alakíthatók.

A „hagyományos" nemesítési módszerek közé tartozik a növényfajták szelektálása, keresztezése – hibrid fajták létrehozása. Hosszú út vezetett a hagyományos nemesítéstől a napjaink kihívását jelentő biotechnológiáig. A modern biotechnológia az öröklődő tulajdonságot hordozó gének felfedezésével kezdődött és azzal teljesedett ki, hogy lehetővé vált a gének horizontális átvitele. A modern biotechnológiai módszerek segítségével a gének nemcsak nemzedékről nemzedékre örökíthetők (vertikális transzfer), hanem átvihetők egyik élő szervezetről egy másik, genetikailag akár távoli szervezetre is (horizontális transzfer).

Egy új növényfajta létrehozása rendkívül költséges és időigényes. Ezért a nemesítőket már az 1930-as évektől kezdve foglakoztatta a növényfajták oltalmazásának lehetősége. Európában először az 1930-ban Németországban készült vetőmagokról és szaporítóanyagokról szóló törvénytervezet tartalmazta a nemesítés eredményeként létrehozott új növényfajták oltalmazásának lehetőségét. A politikai változások miatt azonban ez a tervezet nem lépett hatályba. Ugyanakkor az Amereikai Egyesült Államokban 1930-ban hatályba lépett növényfajta törvény *(Plant Patent Act)* lehetővé tette a vegetatí szaporítás útján létrehozott új növényfajták oltalmát.



A növényfajta oltalom, mint *sui generis* oltalom kialakulása szempontjából meghatározó az 1961-ben Párizsban megtartott diplomáciai konferencián elfogadott UPOV Egyezmény,[1] amely az új növényfajták oltalmára a biológiai sajátosságokra figyelemmmel lévő szabályokat állapított meg. E szabályok közé tartoznak az oltalom feltételének, a nemesítői mentességnek és az ún. mezőgazdasági mentességnek a szabályai.

A növényfajta-oltalom megadásának feltételei: az újdonság, a megkülönböztethetőség *(distinctness)*, az egyöntetűség *(uniformity)*, az állandóság *(stability)*[2], és a bejegyezhető fajtanév.

A növényfajta új, ha a nemesítő, jogutódja vagy az ő hozzájárulásával bárki más a növényfajta szaporítóanyagát vagy terményét nem adta el vagy azzal más módon nem rendelkezett

- belföldön az oltalom iránti bejelentés benyújtását megelőző egy évnél korábban, vagy
- külföldön az oltalom iránti bejelentés benyújtását megelőző hat évnél korábban szőlő és fa esetében, illetve négy évnél korábban más növények esetében.

A fajtaleírásban meghatározott tulajdonságok megkülönböztethetősége, egyneműsége és állandósága követelményeinek való megfelelést fajtakísérletekben kell vizsgálni. A megkülönböztethetőség a már közismert más fajtáktól határolja el az új fajtát. Az egyöntetűség az új fajta egyedeinek térbeli azonosságát jelenti, míg az állandóság a fajtajellemzők időbeli, a szaporítási ciklusokat követően megmaradó azonosságát jelenti.

Az UPOV Egyezmény egyik lényeges szabálya az ún. „kettős oltalom tilalma". Az UPOV Egyezmény 1978. évi szövege 2. cikkének (1) bekezdése előírta, hogy az a tagállam, amelynek hazai jogszabályai a nemesítői jogot mind

---

[1] Magyarország 1983-ban csatlakozott az UPOV Egyezményhez, majd 2002-ben az UPOV Egyezmény 1991. évi szövegéhez. Az UPOV Egyezménynek 2005 júliusa óta az Európai Unió is részese. Az Egyezménynek jelenleg 69 tagállama van, Macedónia volt Jugoszláv Köztársaság az UPOV 1991. évi szövegéhez csatlakozott és 69. tagállamként 2011. május 4-én vált az UPOV Egyezmény tagállamává. Lásd: az új növényfajták oltalmára létesült Nemzetközi Egyezmény kihirdetéséről szóló 1983. évi 14. törvényerejű rendelet, valamint az új növényfajták oltalmára 1961. december 2- án létesült, Genfben 1972. november 10-én, 1978. október 23-án és 1991. március 19-én felülvizsgált nemzetközi egyezmény kihirdetéséről szóló 2002. évi LI. törvény.

[2] A három feltételt DUS-nak szokták nevezni az angol kifejezések alapján.

a sajátos oltalmi forma, mind a szabadalom megadásával elismerik, ugyanarra a növénytani nemzetségre vagy fajra csak az egyiket írhatja elő. A „kettős oltalom tilalmának" elve egy alapvető kérdés a növényfajta-oltalom és a szabadalom közötti viszony szempontjából.

A géntechnológiai módszerekkel előállított genetikailag módosított növényfajták és a biotechnológiai találmányok megjelenése a szabadalmi jog és a növényfajta-oltalom szabályozásának területén új szabályokat igényelt. Ezért a növényfajta-oltalom és a szabadalom közötti kapcsolat kérdése az 1980-as évek óta foglalkoztatja e jogterület szakértőit. Az újabb és újabb jogi kérdések a biotechnológiai kutatások előrehaladásával, a biotechnológia elterjedésével párhuzamosan vetődtek fel.

Az UPOV Egyezménynek az 1991 márciusában elfogadott módosított szövege – több lényeges változás mellett – megszüntette a kettős oltalom tilalmát, bővítette a nemesítők jogait, a fajtaoltalom terjedelmét és hosszabb oltalmi időtartamot ír elő. Így lehetővé vált, hogy egy növényfaja-oltalommal védett növényfajta egy szabadalmi oltalomban részesített gént tartalmazzon. Az 1991. évi módosítás lényegében a szabadalmi oltalomhoz közelítette a növényfajta-oltalom szabályait.

A növényfajta-oltalom jogosultjának rendelkezési jogát korlátozza a nemesítői kedvezmény és a mezőgazdasági mentesség jogintézménye.

A növényfajta-oltalom és a szabadalmi oltalom elhatárolása szempontjából lényeges kérdés a nemesítői kedvezmény. A nemesítői kedvezmény jogintézménye teszi lehetővé, hogy egy növényfajta-oltalom alatt álló növényfajta felhasználható a jogosult engedélye nélkül kutatási célra, illetve kiinduló alapanyagként új növényfajta előállítására. Erre nincs lehetőség a szabadalmi oltalom esetében. Ugyanakkor az UPOV egyezmény 1991. évi szövegében új jogintézményként szabályozott lényegében származtatott fajta már az egyezményben meghatározott esetekben jogot biztosít a kiindulási fajta nemesítőjének, ha az előállított új fajta határozottan nem különböztethető meg az oltalom alatt álló fajtától vagy annak előállítása az oltalom alatt álló fajta ismételt felhasználását igényli.

A mezőgazdasági mentesség, más néven a saját célú vetőmag felhasználás *(Farm-save-seed)* kérdésének szabályozása a mezőgazdasági termelés szempontjából egy alapvető kérdés. Az UPOV Egyezmény 1991. évi szövege 15. cikkének (2) bekezdése szerint a szerződő tagállamok a nemesítő jogos érdekeit figyelembe véve, ésszerű keretek között bármely fajta vonatkozásában lehetővé tehetik a saját üzemben előállított vetőmag saját célra való felhasználásának lehetőségét.

Míg az UPOV Egyezmény 1991. évi szövege a tagállamokra bízta a saját célú vetőmag felhasználás körének szabályozását, addig a közösségi növényfajta-oltalomról szóló 2100/94/EK rendelet a kérdés agrárpolitikai jelentőségére figyelemmel egy részletes feltételrendszert[3] dolgozott ki. A közösségi növényfajta-oltalmi szabályok a licencdíj fizetés nélküli felhasználás, illetve a licencdíj kedvezőbb számításával való felhasználás lehetőségét mennyiségi, illetve az adott gazdaság méretéhez igazodó további feltételekhez kötik. Ezek a szabályok csak a nemesítő jogos érdekeit nem sértő mértékig teszik lehetővé a saját célú felhasználást. A közösségi rendelet előírja, hogy kizárólag a jogosultak felelőssége figyelemmel kísérni e rendelkezések betartását.



## A növényfajta-oltalmat érintő nemzetközi egyezmények

Az 1973-ban megkötött Európai Szabadalmi Egyezmény 53. cikke értelmében – figyelemmel az UPOV Egyezményre – nem részesülhet európai szabadalmi oltalomban a növény- vagy állatfajta, valamint a növények vagy állatok előállítására szolgáló, lényegében biológiai eljárás.

A növényfajta-oltalmat érintő nemzetközi szabályozás történetében lényeges állomás az 1998. évi IX. törvénnyel kihirdetett, az Általános Vám- és Kereskedelmi Egyezmény (GATT) keretében kialakított Kereskedelmi Világszervezet (WTO) létrehozó Marrakesh-i Egyezmény 1/C mellékletében foglalt, a szellemi tulajdonogok kereskedelmi vonatkozásairól szóló Megállapodás (Agreement on Trade-Related Aspects on Intellectual Property Rights), (a továbbiakban: TRIPS Megállapodás). A TRIPS Megállapodás 27. cikke 3. bekezdésének b) pontja szerint a növényfajták oltalmát szabadalommal, vagy hatékony sui generis rendszerrel, vagy ezek bármely kombinációjával kell biztosítani. A TRIPS Megállapodásanak az Európai Unió is részese.

A biológiai sokféleség megőrzése, illetve hasznosítása a XXI. század legbonyolultabb politikai, gazdasági és tudományos kérdése. Ezért említést kell tenni az 1995. évi LXXXI. törvénnyel kihirdetett Biológiai Sokféleség Egyezményről is. A Biológiai Sokféleség Egyezmény többek között rendelkezik a genetikai erőforrások hozzáférhetőségéről, amelyről való rendelkezés a nemzeti kormányok hatáskörébe tartozik. A genetikai erőforrásokat adó államnak előzetesen hozzá kell járulnia a hozzáféréshez.

[3] A közösségi növényfajta-oltalomról szóló 2100/94/EK rendelet 14. cikkében meghatározott növényfajoknak (takarmánynövények, gabonafélék, burgonya, olaj és rostnövények) felsorolt növényfajai esetében lehetséges a növényfajta-oltalom alatt álló növényfajta szaporítóanyagának a saját gazdaságban való felhasználása. Ez a szabály csak 21 növényfaj (Portugália esetében 22 növényfaj) esetében teszi lehetővé a saját célú felhasználást a hibrid és a szintetikus fajták kivételével.

2010. október 29-én Japánban, Nagoyában a Biológiai Sokféleség Egyezmény részes államainak 10. konferenciája (COP10) több, mint 10 évig tartó tárgyalások után elfogadta a Biológiai Sokféleség Egyezményhez kapcsolódó, a genetikai erőforrásokhoz való hozzáférésről, valamint a hasznosításukból származó hasznok igazságos és méltányos megosztásáról szóló Nagoya Jegyzőkönyvet. A Nagoya Jegyzőkönyv alapján a genetikai erőforrások hasznosításából, valamint a további alkalmazásokból és kereskedelmi hasznosításból származó hasznot igazságos és méltányos módon meg kell osztani a genetikai erőforrást szolgáltató féllel. A szolgáltató és a felhasználó fél kölcsönösen megállapított feltételekben határozza meg, hogy a felhasználó fél milyen és mekkora mértékű pénzbeli, illetve nem pénzbeli hasznot nyújt a genetikai erőforrást szolgáltató fél részére.

A genetikai erőforrások és az azokhoz kapcsolódó hagyományos tudás[4] hasznosítása az a pont, amely összeköti a szellemi tulajdonvédelmet a biológiai sokféleség egyezménnyel. A biotechnológiai módszerrel előállított új növényfajták oltalmához is kapcsolódik a fejlődő országok részéről felmerülő ún. hagyományos tudás védelmének a kérdése. A hagyományos tudás (traditional knowledge, TK) a bennszülött lakosság hagyományos gyógyászati tudása.[5] A biokalózkodás a hagyományos közösségek, illetve a tőlük származó biológiai anyagnak a jogosulatlan használata vagy a hagyományos tudáson alapuló ismert termékek gyártásának és használatának a monopolizációja.

Az UPOV Egyezmény megkötésétől a Nagoya jegyzőkönyvig vezető nemzetközi jogfejlődésben nemcsak a gazdasági viszonyok változása, hanem a technika fejlődése, a globalizáció és a kereskedelmi érdekek érvényesítése is kifejeződik. E szabályok elemzése is rámutat arra, hogy a növénynemesítési módszerek változása, a biotechnológiai kutatások fejődése milyen kihívásokat jelent a jogi szabályozás területén.

## A növényfajta-oltalmat érintő európai úniós jogi aktusok

Az UPOV Egyezmény 1991. évi módosított szövege alapul a közösségi növényfajta-oltalmi jogokról szóló, 1994. július 27-i 2100/94/EK tanácsi rendelet. A közösségi növényfajta-oltalmat az Európai Unió valamennyi tagállamában csak egységesen lehet megadni, átruházni és megszüntetni. Az UPOV

[4] A genfi székhelyű Szellemi Tulajdon Világszervezete *(World Intellectual Property Organization, WIPO)* már tíz éve foglalkozik a hagyományos tudás és folklór, valamint a genetikai erőforrások szellemi tulajdonvédelmi összefüggéseivel.

[5] Lásd: a Biológiai Sokféleség Egyezmény 8. cikkének j) pontja.



Egyezmény Európai Unión kívüli tagállamainak állampolgárai is jogosultak a közösségi növényfajta-oltalom iránti igény benyújtására.

A növényfajta-oltalom szabályozásával kapcsolatban a nemzetközi megállapodásokkal összefüggésben szólni kell a biotechnológiai találmányok jogi oltalmáról szóló, 1998. július 6-ai, 98/44/EK európai parlamenti és tanácsi irányelvről. Az irányelv a biológiai anyagok szabadalmazhatósága alapvető szabályainak meghatározásával írja elő a tagállamok jogalkotási kötelezettségét. Ez az irányelv hatással volt az Európai Szabadalmi Hivatal elbírálási gyakorlatára is.

A szellemi tulajdonjogok érvényesítéséről szóló 2004/48/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv meghatározta azokat a követelményeket, amelyeket a tagállamoknak a szellemi tulajdon oltalmából eredő jogok érvényesítése érdekében szabályozniuk kellett.

A Közösségi Növényfajta-Hivatal a nemesítői szervezetekkel együttműködve a növényfajta-oltalmi jogok érvényesítésével kapcsolatban a következő problémákat azonosította:

- a tagállamokban a jogérvényesítésre vonatkozó polgári és büntető eljárásjogi szabályok harmonizálásának hiánya,
- a növényfajta-oltalmi kérdésekben való gyakorlat hiánya, különösen az illetékes nemzeti bíróságok korlátozott gyakorlata,
- magas eljárási költségek,
- a nemzeti bíróságok elutasítják a Közösségi Növényfajta-Hivatallal együttműködő a növényfajta vizsgálatát végző hivatalok technikai jelentését.

A növényfajta-oltalom bitorlásának esetei növényfajonként különbözőek. A szántóföldi növények esetében problémát jelent a saját célra felhasznált visszavetett vetőmag mennyiségével kapcsolatos adatszolgáltatás. Ez akadályozza a csökkentett mértékű licencedíj érvényesítését.

A dísznövény és a zöldség fajták esetében pedig a nemesítők jogi akadályokba ütköznek, ha megkísérlik a bejutást azokba az üvegházakba, ahol illegálisan állítják elő az oltalom alatt álló növényfajták szaporítóanyagát.[6]

## A hazai szabályozás

Magyarországon a találmányok szabadalmi oltalmáról szóló 1969. évi II. törvény hatályba lépésétől kezdődően, 1970. óta valamennyi növényfajta szabadalmaztatható volt. A törvény a növényfajták szabadalmi oltalmának feltételeit,

[6] A Közösségi Növényfajta-Hivatal sajtótájékoztatója, 2005. október 7.

az oltalom tartalmát és időtartamát a növényfajták sajátosságaihoz igazodóan – az ipari találmányokra vonatkozó szabályoktól eltérően határozta meg, anélkül, hogy azt egy önálló oltalmi formának nevezte volna.

A találmányok szabadalmi oltalmát az 1995. évi XXXIII. törvény újra szabályozta. A növényfajták szabadalmi oltalmára vonatkozó, az UPOV Egyezménynek megfelelő speciális szabályozás az új törvényben is érvényesült. Az 1995. évi XXXIII. törvényt módosító 2002. évi XXXIX. törvény már önálló új oltalmi formaként szabályozta a növényfajta-oltalmat. Az új szabályozás az UPOV Egyezmény 1991. évi szövegével és a közösségi növényfajta-oltalomról szóló 2100/94/EK rendelet szabályaival összhangban meghosszabbítja az oltalom időtartamát, bővíti az oltalom tartalmát, bevezeti az oltalomból eredő jogoknak a termény, illetve a terményből előállított termék után való érvényesíthetőségének a lehetőségét, valamint a lényegében származtatott fajta után járó jogokat.

A növényfajtára vonatkozó bejelentés érdemi vizsgálatát a Szellemi Tulajdon Nemzeti Hivatala[7] abból a szempontból végzi, hogy a bejelentés megfelele a törvényben meghatározott feltételeknek.

A növényfajta megkülönböztethetőségét, egyneműségét és állandóságát az állami minősítés során, vagy a növényfajta-oltalmi eljárás céljára végzett kísérleti vizsgálat eredménye alapján kell megállapítani. Ezt a kísérleti vizsgálatot a Mezőgazdasági Szakigazgatási Hivatal[8] (a továbbiakban: MgSzH) végzi.

A termesztésben lévő növényfajták esetében különbséget kell tenni a növényfajták iparjogvédelmi oltalma és a termeszthetőséget lehetővé tévő állami elismerési eljárás között.

## A XXI. század kihívásai és a tájfajták szerepe

Az utóbbi években az Amerikai Szabadalmi Hivatalnak és az Európai Szabadalmi Hivatalnak a növények szabadalmaztatásával kapcsolatos gyakorlata egy szabadalom ellenes mozgalmat indított el.

[7] A Szellemi Tulajdon Nemzeti Hivatalának korábbi nevei: 1996-ig Országos Találmányi Hivatal, majd 1996-2010 között Magyar Szabadalmi Hivatal, 2011. január 1-jétől Szellemi Tulajdon Nemzeti Hivatala. A Hivatal névváltozásiban is kifejeződik az iparjogvédelemmel, illetve a szellemi tulajdonnal kapcsolatos koncepciók változása.

[8] A növényfajta-oltalom, illetve az állami elismeréshez szükséges fajtakísérletek elvégzése továbbra is az MgSzH hatáskörébe tartozik



A biológiai sokféleség megőrzése érdekében előtérbe kerültek a tájfajták. A szántóföldi növényfajok esetében a 2008/62/EK bizottsági irányelv,[9] és a zöldség növényfajok esetében a 2009/145/EK bizottsági irányelv[10] lehetővé tette az egyszerűsített feltételekkel való állami elismerést, vagyis a forgalomba hozható fajták jegyzékére való felvételt. A 2008/62/EK bizottsági irányelv szabályait a tájfajták állami elismeréséről, valamint vetőmagvaik előállítási és forgalmazási feltételeiről szóló 104/2009. (VIII. 5.) FVM rendelet ültette át a hazai jogba. A 2009/145/EK bizottsági irányelvet átültető, a zöldségnövény fajok tájfajtáinak és házikerti fajtáinak elismeréséről, valamint vetőmagvaik előállítási és forgalomba hozatali feltételeiről szóló miniszteri rendelet rövidesen kihirdetésre kerül.

Mindkét miniszteri rendelet a szántóföldi és a zöldség tájfajták, valamint házi kerti fajták esetében egyszerűsített elismerési és vetőmag minősítési eljárást tesz lehetővé, a génerózió által veszélyeztetett fajták termeszthetősége érdekében.

A 2011. április 18-án elfogadott új Alaptörvényt, amely kiemelten kezeli a biolgai sofélesség megőrzését. Az Alaptörvény Alapvetés részének P) cikke értelmében *„A természeti erőforrások, különösen a termőföld, az erdők és a vízkészlet, a biológiai sokféleség, különösen a honos növény- és állatfajok, valamint a kulturális értékek a nemzet közös örökségét képezik, amelynek védelme, fenntartása és a jövő nemzedékek számára való megőrzése az állam és mindenki kötelessége."*

## Tájfajták iparjogvédelmi oltalmának lehetőségei

A tájfajták esetében az eredetmegjelölések vagy földrajzi jelzések közösségi oltalmának szabályait is érdemes figyelemmel lenni. A Bizottság 2011. május 18-ai 484/2011/EU végrehajtási rendelete alapján a Gönci kajszi barack oltalom alatt álló földrajzi jelzésként közösségi oltalmat élvez. Oltalom alatt álló erdetmegjelölésként már korábban közösségi oltalmat kapott a hajdúsági torma, a Makói vöröshagyma és a Szegedi paprika.

[9] A helyi és a regionális feltételekhez természetes módon alkalmazkodott, és génerózió által veszélyeztetett mezőgazdasági honos fajok és fajták elfogadása, és ezen honos fajok és fajták vetőmagjának, valamint vetőburgonyájának forgalmazása esetében alkalmazható eltérésekről szóló, 2008. június 20-i 2008/62/EK bizottsági irányelv.

[10] Egy adott helyen és régióban hagyományosan termesztett és génerózió által veszélyeztetett honos zöldségfajok és fajták, illetve a kereskedelmi növénytermesztési szempontból tényleges értékkel nem rendelkező, csupán bizonyos feltételek melletti termesztésre nemesített zöldségek fajtáinak elismerése, és ezen honos fajok és fajták vetőmagjának forgalmazása esetében alkalmazható eltérésekről szóló, 2009. november 26-i 2009/145/EK bizottsági irányelv

Ezek a fajták szerepelnek a Földművelésügyi és Vidékfejlesztési Minisztérium által 2002-ben összeállított „Hagyományok Ízek Régiók" Gyűjteményben. A HÍR Gyűjtemény 350 hagyományos élelmiszeripari és mezőgazdasági terméket tartalmaz. Ezek között tájfajták is vannak (4 gabonafajta, 56 gyümölcsfajta és 54 zöldségfajta) Ezek a termékek számos lehetőséget kínálnak az oltalom iránti bejelentésekhez.

Az Európai Közösségek 1992-ben – a mezőgazdasági termékek és az élelmiszerek földrajzi jelzései és eredetmegjelölései oltalmának, valamint hagyományos tulajdonságai tanúsításának szabályozásával – két olyan rendeletet fogadott el, amelyek a közösségi agrárpolitika részeként hozzájárultak a mezőgazdaságban a mennyiségi szempontok háttérbe szorításával a minőség előtérbe helyezéshez. Egyúttal létrejött az első sui generis közösségi oltalmi rendszer.[11]

A mezőgazdasági termékek és az élelmiszerek eredetmegjelöléseinek és földrajzi jelzéseinek közösségi oltalmát szabályozó rendelet különbséget tett az oltalom alatt álló eredetmegjelölés (OEM) és az oltalom alatt álló földrajzi jelzés (OFJ) között. A kétféle oltalmazott termékkör között sem az oltalom feltételei sem az oltalom tartalma szempontjából nincs különbség. A rendelet megalkotását kiváltó agrárpolitikai célkitűzés elősegítéséről, illetve a francia és a német eredetvédelmi modell közötti kompromisszumról tanúskodik az oltalmazott termékek előállítása közötti különbség.

Az oltalom alatt álló eredetmegjelöléssel védett termékek esetében szoros földrajzi kapcsolatnak kell lennie a termék és a földrajzi környezet között. Ennek feltétele, hogy a termelés, feldolgozás és előállítás valamennyi fázisának az adott földrajzi területen kell történnie.

Az oltalom alatt álló földrajzi jelzéssel védett termékek esetében elég ha a földrajzi kapcsolat a termék és a földrajzi környezet között csak a termelés, a feldolgozás vagy az előállítás valamelyik fázisában áll fenn.

2006. április 6-ig a Bizottságnak új szabályozást kellett alkotnia.[12] 2006. március 31-én lépett hatályba a Tanács 510/2006/EK rendelete a mező-

[11] A minőségpolitika keretébe tartozó 2081/1992/EGK rendelet szabályozta a mezőgazdasági termékek és az élelmiszerek földrajzi jelzéseinek és eredetmegjelöléseinek oltalmát. A rendelet hatálya a borok és szeszesitalok kivételével csak meghatározott mezőgazdasági és élelmiszeripari termékkörre terjed ki.

[12] Szinte még el sem kezdődött a közösségi oltalom iránt bejelentett termékek elbírálása, amikor 1995-ben hatályba lépett a TRIPS Megállapodás. A közösségi szabályozással szemben a TRIPS Megállapodás 22. cikkének 1. bekezdése a „földrajzi eredet" sokkal általánosabb fogalmát tartalmazza. A TRIPS Megállapodás alapján az USA már 1999-ben konzultációt kért az Európai Közösségetől, majd 2003-ban az USA és Ausztrália vitarendezési eljárást kezdeményezett az EU ellen a 2081/92/EGK rendelet szabályai miatt (WT/DS 174, WT/DS 290). A Vitarendezési Eljárás iránti kérelemnek két lényeges pontja volt a nemzeti elbánás iránti igény, valamint a korábbi védjegyek és a későbbi földrajzi árujelzők együttes fennállásával kapcsolatos igény. A WTO Vitarendezési Testülete elfogadta a panel riportot. A panel riport megállípította, hogy a Tanács 2081/92/EGK rendelete nincs összhangban a TRIPS 3. cikkének (1) bekezdésével és a GATT III:4 cikkével. A Vitarendezési Testület álláspontja a rendeletekben előírt viszonossági és azonossági feltételeken alapult.



gazdasági termékek és az élelmiszerek földrajzi jelzéseinek és eredetmegjelöléseinek oltalmáról. 2006. április 3-tól a harmadik országokból származó termékekre vonatkozó földrajzi árujelzők, valamint hagyományos különleges tulajdonsággal rendelkező termékek közvetlenül is, vagy a harmadik országok hatóságai útján bejelenthetők a Bizottsághoz, ha a származási országban oltalom alatt állnak. A korábbi elsőbbséggel rendelkező védjegy a földrajzi árujelzővel szemben érvényesíthetővé vált. Az elsőbbség, kizárólagosság és a területiség elve érvényesül

Fontos a szellemi tulajdon védelmében rejlő lehetőségek tudatos kihasználása, amely nagymértékben hozzájárulhat az értékteremtéshez és a termelők érdekeinek érvényesítéséhez.

SZILÁGYI EMESE*

# Lehet a pártfeloszlatás demokratikus lépés?

## Kérdések

Azt a kérdést járom körül, mit tehet egy jogállam, ha a demokrácia legalapvetőbb intézményeit annak ellenségei a demokratikus berendezkedés rombolására használják fel. A probléma nem új. Karl Loewenstein a demokratikus jogok visszaélésszerű használatának kivédésére alkotta meg a militáns (harcos) demokrácia fogalmát. 1937-ben használta először a kifejezést Harcos demokrácia és alapvető jogok című írásában.[1] Elmélete megteremtésére az Európaszerte terjedő fasizmus embertelenségének felismerése sarkallta. Úgy vélte, a demokratikus rendszerek működése és működtetése átértelmezésre szorul, mivel képtelen megakadályozni, hogy ellenségei a demokratikus intézményeket szembefordítsák vele.[2] A fasizmust nem ideológiának, hanem a hatalomgyakorlás egy technikájának látta, ezért úgy vélte, terjedése csak saját módszereivel állítható meg.[3] Loewenstein legfontosabb érve szerint azzal, hogy a demokratikus államok félve őrködnek a közvélekedés alakításának szabadsága, a szólás- és sajtószabadság, végső soron az egyének korlátlan cselekvési szabadsága fölött, maguk engednek teret a romboló propagandának. Loewenstein büntetőjogi tényállások megalkotását találta szükségesnek a sajtó- és szólásszabadság visszaélésszerű használatának megakadályozására, a demokráciáért kiálló politikai vezetők elleni igaztalan és erkölcstelen vádak elleni védekezésre. A militáns demokrácia eszköztárába sorolta egyebek mellett a büntetőkódexek szigorítását, bizonyos politikai mozgalmak és pártok betiltását, az egyenruhás pártkatonaságok elleni fellépést, a rendőrség, katonaság és közhivatalt viselők lojalitásának biztosítását.[4] Összességében a politikai szabadságjogok gyakorolhatóságának széleskörű korlátozhatóságáért szállt síkra.

---

* Debreceni Egyetem Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola – Témavezető: Dr. Tóth Gábor Attila egyetemi adjunktus

[1] Bár már a Második Világháborút megelőzően számos alkotmányos állam alkalmazott később a militáns demokrácia eszköztárába sorolt technikákat.

[2] LOEWENSTEIN, Karl, *Militant Democracy and Fundamental Rights I-II.* = *Militant Democracy*, szerk. SAJÓ András, Eleven International Publishing, Utrecht, 2004, 237.

[3] LOEWENSTEIN, *i.m.*, 243.

[4] LOEWENSTEIN, *i.m.*, 250-259.

Napjainkban a militáns demokrácia fogalma a jogirodalomban legáltalánosabban a radikális mozgalmak elleni harcot, különösen a szélsőséges pártok és csoportok elleni fellépést takarja. A demokratikus jogállamok sem tehetetlenek a bűncselekmények elkövetőivel, az erőszakoskodókkal, az uszítókkal szemben. A militáns beavatkozást az különbözteti meg a plurális jogállamok által alkalmazott eszközöktől, hogy már akkor adott a korlátozó intézkedések lehetősége, amikor még nem valósult meg bűncselekmény, mások jogainak sérelme, s ennek veszélye még nem közvetlen, csupán a jogsérelem majdani bekövetkezése valószínűsíthető.[5] Tehát a militáns állami beavatkozás preventív, megelőző.

Írásomban a harcos demokrácia széles eszköztárából egyetlen kérdést, a pártok feloszlathatóságát teszem vizsgálat tárgyává. Az elmélet szerint egy párt feloszlatható, ha veszélyes a demokratikus berendezkedésre. Lehet relevanciája e több évtizede megfogalmazott tételnek a kortárs problémák megoldásában? Az Emberi Jogok Európai Bírósága által néhány éve elbírált *Refah-esetet*[6] a jogirodalom úgy értékelte, azzal a strasbourgi testület lehetőséget adott a részes államoknak a militáns beavatkozásra.[7] Ám a militáns demokrácia elmélete számos kérdést felvet. A szabadság és egyenlőség eszméin felépülő jogállam valóban ilyen szigorú korlátokat állíthat a demokratikus pluralizmus érvényesülése, a politikai jogok gyakorlása elé?

Hiszen annak eldöntéséhez, hogy megállapítható-e a demokratikus berendezkedés veszélyeztetettsége, a párt programját kell megvizsgálni, s a demokrácia alapeszményeihez való viszonyáról állást foglalni. Ezt az értékelést az állam szervei végzik el. A pártok által képviselt nézetek, programok nem választhatóak el az azokat létrehozó egyének vélekedésétől. Ám modern, plurális demokráciákban a jóról, helyesről vallott egyéni meggyőződések rendkívül sokfélék. Egyesek az egyenlőség, a nézetkülönbségek ésszerű megvitatásának elkötelezett hívei. Míg mások helytelenítik, hogy a többieknek velük azonos jogaik vannak, hogy a sérelmekért nem a *talio* elve alapján vehetünk elégtételt. S azoknak, akik vitatják a demokratikus berendezkedés alapvetéseit, mindenki máshoz hasonlóan joguk van ebbéli meggyőződésüknek hangot adni szűk

[5] Bár a kérdésben nincs teljes egyetértés, erre a következtetésre juthatunk Sajó András egyik érveléséből. SAJÓ András, *Militant Democracy and Transition towards Democracy = Militant Democracy*, szerk. SAJÓ András, Eleven International Publishing, Utrecht, 2004, 210.

[6] *Refah Partisi (The Welfare Party) and Others v. Turkey*, ECHR 13/02/2003

[7] SAJÓ, *Militant Democracy and Transition…*, *i.m.*, 221., SAJÓ András, *The Self-Protecting Constitutional State*, East European Constitutional Review (2003/2), 80.; MACKLEM, Patrick, *Militant democracy legal pluralism, and the paradox of self-determination*, International Journal of Constitutional Law (2006/3), 506.



körben, vagy nyilvánosan. Tartalmi alapon mondandójuk nem korlátozható. Mindezt védi a szabad véleménynyilvánítás joga.

A pártok alapításának szabadsága a véleményszabadságból ered. Minden embernek joga van ahhoz, hogy akár egyénileg, akár másokkal együttesen kinyilváníthassa véleményét. Ha ehhez a tartósság igénye kapcsolódik, joga van arra, hogy másokkal közösen társadalmi szervezetet, politikai pártot hozzon létre, annak tevékenységében részt vegyen, ezáltal a közvélekedés alakításán tényked jen. A modern tömegdemokráciákban tulajdonképp a pártalapítás szabadsága teszi lehetővé az egyén hatékony, érdemi részvételét a politikai döntéshozatalban. Szoros hát a kapcsolat a véleménynyilvánítás és a pártalapítás, pártban működés szabadsága között.

A véleménynyilvánítás szabadságából nem csupán a pártban működés szabadsága vezethető le. Az egyéneknek joguk van arra is, hogy a társadalomban megjelenő vélekedésekről, nézetekről tudomást szerezzenek, s azok birtokában hozzák meg személyes döntésüket a közösségi döntéshozatal folyamatában. Amennyiben a politizáló közvélemény úgy találja, hogy antidemokratikus érvrendszert preferál, milyen érvek mentén vonhatja el tőle az állam a jogot arra, hogy választáson egy, a demokrácia értékrendjét tagadó pártot emeljen hatalomra? Hiszen senki nincsen valamiféle abszolút igazság birtokában, s a helyes döntésekhez vezető út szakadatlan és korlátok nélküli diszkusszióval van kikövezve. Másrészt, az érzelmi alapú gyűlöletpolitika elleni racionális érvek kontraproduktívak lehetnek, s a tilalom csak még vonzóbbá teszi a kriminalizált nézeteket.[8]

A továbbiakban előbb áttekintem, hogy az Emberi Jogok Európai Bírósága milyen szerepet tulajdonít a pártműködés szabadságának a demokratikus berendezkedés megvalósításában. Majd a *Refah-döntés* érveinek nyomán megvizsgálom, milyen megfontolások igazolhatják a pártbetiltás a strasbourgi mérce szerint.

## A Refah Partisi (Jólét Párt) esete

Törökország társadalma tradicionálisan iszlám, amely az utóbbi évszázadban elkötelezte magát a nyugati demokráciák alkotmányos és emberi jogi hagyományai mellett. Ám továbbra is meghatározó jelentőségű a történelmi múlt és az iszlám vallás tisztelete. Ebben az értékplurális társadalomban egyre növekvő népszerűségre tett szert a *Refah* (Jólét) iszlám fundamentalista párt, amely

[8] A liberális szabadságszemlélet e két ellenvetését citálja Sajó András. Vö. SAJÓ, *Militant Democracy and Transition…*, *i.m.*, 212.

feloszlatásának időpontjában a legnagyobb parlamenti erő s a koalíciós kormány tagja volt.[9] A Jólét Pártot 1998 januárjában a török Alkotmánybíróság arra hivatkozva oszlatta fel, hogy a szervezet a szekuláris rend elleni tevékenységek központjaként működött. Ezen érvét a testület a pártnak az iszlámhoz való viszonyulásával támasztotta alá.

A párt elnöke, Mr. Erbakan több beszédében kifejtette, hogy a szervezet hatalomra kerülése esetén megvalósítana egyféle jogi pluralizmust. Olyan rendszert, amelyben mindenki hitének megfelelően élhet, számos jogrendszer létezik, s az állampolgárok maguk dönthetik el, melynek szabályait tekintik magukra nézve kötelezőnek. Úgy vélekedett, a jog ahhoz, hogy mindenki megválaszthassa az általa követni kívánt szabályrendszert, a vallásszabadság integráns részét képezi.[10] A török alkotmánybírák szerint ez a jogi pluralizmus számos vallási mozgalommá darabolná szét a török társadalmat, s lehetetlenné tenné a törvényhozás és jogszolgáltatás egységét. Bármely vallás felállíthatná saját bíróságait és az állami bíróságok pedig kötelesek volnának az előtte megjelenők által választott jogot alkalmazni.[11]

Erbakan más alkalmakkor az igazságos rend megvalósításáról szólt: Törökországnak döntenie kell arról, milyen módon történjen meg az átalakulás. Békésen, avagy vérfürdő közepette. A *Refah* egy országgyűlési képviselője szerint pedig Allah világának megvalósítása érdekében, s a Korán teljes érvényesüléséhez elkerülhetetlen a *dzsihad*. A párt vezetőinek nyilatkozataiban tehát a sajátos jogi pluralizmus, az újféle igazságos rend, a Korán érvényesülése és a *dzsihad* összefonódott. A török Alkotmánybíróság ezt úgy értékelte, hogy a párt tevékenységében az alapvető jogok a demokratikus rendszernek egy, a *sarián* alapuló rendszerrel való felcserélését szolgálják. Úgy érveltek, a demokrácia a *saria* antitézise. A szekularizmus elve, s az, hogy az ésszerűségen és a tudomány eredményein alapuló értékek váltották fel a dogmákat, tette lehetővé, hogy a különböző hitet valló emberek békében együtt élhessenek, egyazon állam fennhatósága alatt, amely állam egyenlő figyelemmel viseltetik irántuk. A modern Törökország filozófiája a humanizmus ideája. Mindezek alapján az Alkotmánybíróság úgy vélte, hogy amennyiben egy párt a véleménynyilvánítás szabadságával abból a célból él, hogy felszámolja a demokratikus berendezkedést, lehetséges annak feloszlatása.[12]

A párt vezetői az Emberi Jogok Európai Egyezménye 11. cikkének sérelmére hivatkozva fordultak a strasbourgi testülethez. A bírák úgy találták, a pártok előirányozhatnak változásokat az állam alkotmányos és jogi berendezkedésében, két feltétel teljesülése esetén: a változások érdekében használt eszközök legyenek jogszerűek és demokratikusak, illetve a célzott változások legyenek összhangban az alapvető demokratikus értékekkel. Ez összhangban áll a testület ítélkezési gyakorlatával. Korábban a Kurd Szabadságpárt esetében[13] a testület úgy érvelt, a demokrácia esszenciája a különböző politikai elképzelésekről zajló diskurzus, amelynek során az állam szerepe is vita tárgyává tehető. Önmagában mindez nem sérti a demokratikus értékeket.[14] A demokratikus berendezkedés legalapvetőbb jellemvonása éppen a problémáknak a közösségi dialógus segítségével való erőszakmentes megoldása. Egyetlen politikai csoportosulás sem zárható ki a diskurzusból mindössze azért, mert a társadalom egy részének problémáit vita tárgyává tette, s így kíván részt venni a politikai életben.[15] Azonban a Refah-ügyben a testület úgy fogalmazott, egy olyan párt, amely gyakorlatával és tevékenységével rombolja az Egyezményben is szereplő jogokat és így a demokráciát pusztítja, nem élvezi annak védelmét. A testület felhívta a figyelmet arra, hogy az olyan durva beavatkozásra, mint egy párt feloszlatása, csak a legsúlyosabb esetekben kerülhet sor. Ám azt is állították, egy államtól sem várható el, hogy addig várjon, amíg a párt konkrét lépéseket tesz a demokrácia és az Egyezmény értékeinek gyengítésére. A beavatkozás tehát szükségszerűen „megelőző" *(preventive)*, s ez összhangban áll a Szerződő Feleknek az Egyezmény 1. cikkében foglalt, egyéni jogvédelmi kötelezettségével.[16] Ez a döntés azon eleme, amelyet a jogirodalomban akként is értékelnek, hogy az a jövőben teret nyit a szerződő államoknak a militáns cselekvésre.[17] A Bíróság egy három lépcsős tesztet állított fel annak megítélésére, mikor lehetséges a párt feloszlatása. Első lépésként meg kell vizsgálni, hogy a demokrácia működőképessége szükségszerűen bekövetkező veszélybe került-e, majd azt, hogy a párt vezetőinek és tagjainak cselekedetei tulajdoníthatóak-e a pártnak mint egésznek, végül pedig, hogy a párt által felvázolt társadalomkép összeegyeztethetetlen-e a demokratikus társadalmakról vallott felfogással.[18] Ez tehát tartalmi alapú vizsgálat.

Annak megítéléséhez, hogy közvetlenül fenyegető veszélyben volt-e a demokratikus berendezkedés a párt programja alapján, a testület a pártnak a jogi pluralizmusról, a sariáról és a dzsihadról kifejtett nézeteit vette alapul.

[9] MACKLEM, Partick, *A külső határok védelme – Militáns demokrácia és vallásszabadság Európában*, Fundamentum (2010/4), 30.
[10] *Refah Partisi (The Welfare Party) and Others v. Turkey* 28. pont.
[11] *Refah Partisi (The Welfare Party) and Others v. Turkey* 29-30. pontok.
[12] *Refah Partisi (The Welfare Party) and Others v. Turkey* 40. pont.
[13] *Case of Freedom and Democracy Party (ÖZDEP) v. Turkey*, ECHR 8/12/1999.
[14] *Case of Freedom and Democracy Party (ÖZDEP) v. Turkey* 37-41. pontok.
[15] *Case of Freedom and Democracy Party (ÖZDEP) v. Turkey* 44. pont.
[16] *Refah Partisi (The Welfare Party) and Others v. Turkey* 101-103. pontok.
[17] MACKLEM, *A külső határok...*, *i.m.*, 30.; MACKLEM, *Militant democracy, legal pluralism...*, *i.m.*, 488-516.
[18] *Refah Partisi (The Welfare Party) and Others v. Turkey* 104. pont.

Ezért elsőként a Bíróság a vallásszabadsággal kapcsolatban fogalmazott meg tételeket. A demokratikus jogállam feladata a vallásszabadság érvényesítése érdekében olyan szabályokat alkotni, melyeknek keretei között biztosított mindenki meggyőződésének tiszteletben tartása. Az állam semleges és pártatlan szervező, célja a közrend és a tolerancia biztosítása. A vallásszabadság azonban nem véd minden, a lelkiismereti meggyőződés által motivált cselekedetet.[19]

A jogrendszerek pluralitásával kapcsolatosan a Bíróság kifejtette, egy ilyen állam vallási alapon különböztetne az emberek között, polgárait hitük szerint kellene kezelnie. Ebből az állításból arra következtethetünk, hogy a testület szerint egy ekként berendezett államban a jogok nem emberi lény mivoltuknál fogva, hanem hitbéli hovatartozásuk szerint illetnék meg az egyéneket. Az iszlám jogrendszerről a bírák úgy tartották, azzal a pluralizmus és a szabadságjogok nem férhetnek össze. Hiszen az Egyezmény elvei alapján az állam semleges entitás, ám a saria azt követeli meg az egyénektől, olyan szabályrendszert kövessenek, amely vallási dogmákon alapul. Semleges állam nem érvényesítheti az iszlám jogrendszert.[20] Mindezek alapján a testület a demokratikus társadalmakban szükségszerűnek, és elfogadhatónak találta a török Alkotmánybíróság döntését.

A határozatot számos kritika érte. Kovler bíró különvéleményében úgy fogalmazott, a testület elmulasztotta a jogi pluralizmus lehetőségét érdemi vizsgálatnak alávetni. Hiszen a történelemben és a modern jogrendszerekben is fellelhetőek olyan megoldások, amelyek bizonyos nemzeti vagy etnikai kisebbségek tagjainak többletjogokat biztosítanak. Kovler bíró vitathatónak találta a Bíróságnak a saria kapcsán kifejtett nézeteit is. Úgy vélte, a bíráknak tekintettel kellett volna lennie annak több, mint ezer éves hagyományaira. Végül kifogásolta az érvelést abból a szempontból is, hogy a testület a Refah népszerűségének növekedését és valós esélyét arra, hogy a közeljövőben egypárti kormányt alakítson, közvélemény-kutatási adatokkal támasztotta alá. A döntéshozók ezen adatokból jutottak arra a következtetésre, hogy a *Refah* a közeljövőben egyedül válhat a közhatalom birtokosává, a koalíciós kormányokra jellemző kötöttségek nélkül. Ezzel kapcsolatban Kovler bíró úgy fogalmazott, a közvélemény-kutatási adatok természetesek a politikai elemzésekben, annál különösebbek azonban az olyan jogi szövegekben, amelyek res judicata-t eredményeznek.[21]

Kevin Boyle, az essex-i egyetem professzora úgy látja, a *Refah* nem a demokratikus berendezkedést vitatta, hanem az állam intézményei által követett

[19] *Refah Partisi (The Welfare Party) and Others v. Turkey* 91-94. pontok.
[20] *Refah Partisi (The Welfare Party) and Others v. Turkey* 117-128. pontok.
[21] *Refah Partisi (The Welfare Party) and Others v. Turkey* – Concurring opinion of Judge Kovler.



ideológiát, amelyet a török hadsereg tartott fenn. Véleménye szerint a párt feloszlatásának valós oka az, hogy a párt a török hadseregnek a politika alakításában játszott antidemokratikus szerepét tette vita tárgyává. Megkérdőjelezte a testületnek a jogi pluralizmus kapcsán kifejtett állításait is. Példaként Izraelt és Kanadát említette. Utóbbiban lehetőség van arra, hogy a muszlim hitűek választottbíróságok elé vigyék ügyeiket, amelyek bizonyos kérdésekben a sariát alkalmazzák. Ezeket a döntéseket az állami bíróságok is tiszteletben tartják, amennyiben ésszerűek és nem sértik az Alapjogi Kartát. A szekularizmus és demokrácia viszonyát illetően pedig arra mutatott rá, hogy annak nem létezik egységes értelmezése. Számos európai államban jogszabályok tiltják a kereskedések vasárnapi nyitva tartását, tekintettel a keresztény hagyományokra. Az Egyesült Királyság még formálisan sem nevezhető szekuláris államnak, hiszen az államfő, a Királynő egyben az Anglikán Egyház feje is.[22]

A Bíróság a semlegesség érvényre juttatása érdekében fogadta el a török állam érveit. Az állam feladata, hogy eltérő világnézetet magáénak valló emberek számára biztosítsa a békés egymás melletti élet lehetőségét. Az államhatalom nem kényszeríthet ki vallási dogmákon alapuló szabályokat, hiszen döntéseinek a teljes politikai közösség számára elfogadható indokokon kell nyugodnia. Ekkor lehetséges az egyéni döntési szabadság, az egyéni autonómia érvényesülése. Boyle ellenvetései ezen a ponton nem a semlegesség elvét állítják a kritika középpontjába, hanem az Emberi Jogok Európai Bírósága gyakorlatának következetlenségére mutatnak rá.

A döntés elfogadja a pártfeloszlatás, mint megelőző intézkedés lehetőségét a demokratikus rend stabilitásának megőrzéséhez. Az érv, amelyet oly gyakran használunk a pártműködés szabadságának alátámasztására – nevezetesen, hogy a pártok rendeltetése, hogy becsatornázzák a társadalom preferenciáit az államhatalom döntéseibe – ebben az esetben fordított irányban hatott. Mivel a pártok azok a szervezetek, amelyeknek sikeres választás után lehetőségük nyílik az állami szervek működésének miként jére közvetlenül hatást gyakorolni, indokolt, hogy az állam a politikai közösség egésze érdekében megakadályozza mások szabadságát semmibe vevő csoportok uralmát. Hiszen a demokratikus eszköztár nem vehető igénybe a társadalom egy része jogainak negligálására, másodrendű állampolgárrá fokozásának céljára. Az állam akkor avatkozhat be a közösségi diskurzusba, amikor az egyéni döntési szabadság, az egyéni autonómia kerül veszélybe – ekkor azonban kötelessége megtenni.

Ám a strasbourgi bírák nem foglalkoztak a kérdéssel, miért nem elegendő a pártnak a bűncselekményt elkövető tagjait kizárni a szervezetből. A testület a

[22] BOYLE, Kevin, *Human Rights, Religion and Democracy*, Essex Human Rights Review (2004/1), 1-16.

tartalmi alapú vizsgálódás és a megelőző intézkedések szükségessége mellett foglalt állást, de nem vetett számot a ténnyel, hogy még ha egy párt egymaga képessé is válik kormányt alakítani, akkor sem szerzi meg a hatalom teljességét. Ennek garanciája a hatalommegosztás érvényesülése: a független bíróságok, az Alkotmánybíróság, végső soron maga a jogállami alkotmány. A demokratikus rend lerombolása feltételezi az alkotmány fölülírását. A Bíróság nem vizsgálta meg, vajon Törökországban a hadsereg milyen szerepet játszott a demokratikus rend fenntartásában.

A döntés sommája, hogy az antidemokratikus pártok feloszlatása szükséges intézkedés egy demokratikus társadalomban, amennyiben a párt valós eséllyel bír a hatalom megszerzésére, a demokratikus berendezkedés felszámolására. De elképzelhető-e egy demokratikus társadalomban, hogy egy, a demokratikus értékrendet nyíltan tagadó párt olyan hatalomhoz jut, amely lehetőséget biztosít számára a jogállami berendezkedés teljes lerombolására?

SZTANCS EDIT*

# A környezetvédelmi büntetőjog hazai fejlődéstörténete az 1978. évi IV. törvényig

## A környezetvédelmi büntetőjog alapkérdései

A környezet és a természet büntetőjogi védelmének megjelenése relatíve új szabályozási területnek számít a hazai és a külföldi büntető törvénykönyvekben egyaránt. Ennek oka feltehetően abban kereshető, hogy egyrészt a kevésbé fejlett technikák adott esetben vagy kevésbé jelentettek veszélyt az emberiségre nézve, vagy (és ez a reálisabb megközelítés) az ember kevésbé volt képes felismerni ezen tevékenységek veszélyességét, másrészt pedig hiányoztak azok a társadalmi (zöld) mozgalmak, melyek felhívták volna a jogalkotó figyelmét a környezetvédelem fontosságára. A szabályozás nehézségét minden esetben az adja, hogy a környezetet nem károsító termelés gyakorlatilag nem lehetséges,[1] ezért már önmagában az is fontos jogpolitikai döntést igényel, hogy mely magatartásokat, illetőleg mely értékhatárokat jelöl meg a jogalkotó akként, hogy az már büntetendőnek minősüljön. Ez egyben azt is jelenti, hogy a jogalkotónak adott esetben komoly gazdasági szempontokat is mérlegelnie kell (például a gazdasági növekedés lehetőségét), amikor büntetőjogi tárgyú döntések meghozatalára szánja el magát. Általában igaz az az állítás, hogy a környezetvédelmi szabályok szándékos figyelembe nem vétele gazdasági előnyhöz juttathatja az elkövetőket, ekként adott esetben elfogadható az a jogalkotói megoldás (mellyel a magyar jogalkotó következetesen nem él), hogy a környezetvédelmi tárgyú büntető tényállásokat legalább részben a gazdasági bűncselekmények körében helyezze el. A magyar jogalkotói megoldás következetesen a közrend és közegészség elleni bűncselekmények körében helyezte és helyezi el a környezetvédelmi indíttatású tényállásokat.

A környezetvédelmi büntetőjog kérdéskörébe megítélésem szerint a jelenleg hatályos Büntető Törvénykönyv három rendelkezése tartozik: a környezetkárosítás, a természetkárosítás, és a környezetre veszélyes hulladék jogellenes elhelyezése. Tág értelemben azonban további bűncselekmények is em-

---

* Debreceni Egyetem Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola – Témavezető: Prof. Dr. Fodor László egyetemi tanár

[1] VIGH József, *Környezetvédelem a neopozitivista kriminológia szemszögéből*, Rendészeti Szemle (1991/12), 17-18.

líthetőek, amelyeknek ugyancsak vannak környezetvédelmi hatásai, így mindenekelőtt a foglalkozás körében elkövetett veszélyeztetés, a közveszélyokozás, a visszaélés radioaktív anyaggal és a visszaélés nukleáris létesítmény üzemeltetésével tényállása említhető ilyenként.[2] Jelen tanulmány keretei között, részben a terjedelmi korlátok miatt, részben pedig dogmatikai okokból kizárólag a szűk értelemben vett környezetvédelmi büntetőjog körébe tartozó bűncselekményeket kívánom vizsgálni.

## A környezetvédelmi büntetőjog fejlődéstörténete az 1978. évi IV. törvényig

Napjainkban a környezet védelmének jogi eszközökkel történő szabályozása egyre nagyobb jelentőséggel bír. És bár azt gondolnánk, hogy a környezet védelmének büntetőjogi (jellegű) eszközei valamikor az egészséges környezethez való jog, mint harmadik generációs jog megjelenésének időszakához köthetőek, a valóság ehhez képest eltérő képet mutat: Magyarországon a mezei rendőrségről szóló 1840. évi IX. törvénycikk már felhatalmazta a tiszti ügyészt arra, hogy amennyiben a kertekben, szőlőkben, erdőkben, vetésekben, réteken, nádasokban, legelőkön, hidakon vagy éppen kőszénbányákban *(„a gazdálkodás s iparnak kívül fekvő tárgyait veszélyeztető cselekvések")*[3] károsítások következnek be, eljárjon. A törvénycikk egyes rendelkezései kifejezetten környezetvédelmi jogi jellegűnek is értékelhetőek: *„A ki az erdőkbe, kivált szárazság idején tüzet gerjeszt s azt el nem oltja … az okozott kár és gondatlanság fokozatához képest a kárnak és költségeknek megtérítésén felül, még fogságra is, sőt illetőleg mint gyujtogató, a honi törvények értelmében súlyosabb büntetésre is ítéltessék."*[4] Ugyancsak büntetőjogi tárgyú rendelkezés volt, hogy aki a földesúr vagy az erdész engedélye nélkül *„az erdőben fát vág, rongál, vagy onnan hord, mint szántszándékos erdőpusztító, sőt tolvaj, … a vétség fokozatához képest fogsággal is büntettessék."*[5] Bizonyos értelemben pedig vízvédelmi rendelkezésként is értelmezhető a törvény azon előírása, hogy *„kendert vagy lent áztatni, még magának a földesurnak is, csak olly vizekben szabad, mellyek … e czélra kijeleltetnek"*[6] Hasonló módon, a vizek védelmére vonatkozó rendelkezésként is értelmezhető (a hatósági döntés kikényszerítésének biztosításán túlmenően) az 1840. évi X. törvénycikk azon előírása, miszerint *„a megyei közgyülés valamelly tónak, mocsárnak, vagy folyó víznek rendezését vagy leeresztését elhatározza, annak vég-*

[2] Btk. 171. §, 259. §, 264. §, 264/A. §.
[3] 1840. évi IX. törvénycikk 1. §.
[4] 1840. évi IX. törvénycikk 12. §.
[5] 1840. évi IX. törvénycikk 13. §.
[6] 1840. évi IX. törvénycikk 42. §.



*bevitelét senkinek … egy hónapig terjedhető árestom büntetése alatt, akadályozni nem szabad."*[7]

Az 1843. évi Büntetőjogi Javaslatokban (és Toldalékban) két olyan rendelkezést találhatunk, mely kifejezetten környezetvédelmi jogi jellegű. A 402. §-ban szabályozott „szándékosan okozott vízáradás általi károsítás" tényállása szerint *„A ki valamelly töltést vagy gátot jogtalanúl és szándékosan megrontott, vagy valamelly zúgót jogtalanúl és szándékosan felnyitott, ha tudta vagy legalább előre láthatta, hogy az által káros vagy veszélyes vízáradást fog okozni, büntetendő lészen."*[8] A Toldalékban pedig az alábbi előírás található: *„A ki olly kutakba, viztartókba vagy forrásokba, mellyeknek vize ivásra vagy főzésre használtatik, valamelly az egésségre ártalmal, vagy undorító tárgyakat vett, száz forintig büntettethetik."*[9]

Az 1874. évi javaslat a Magyar Büntetőtörvénykönyvről sajátosan vegyítette a környezetvédelmi és közegészségi szempontokat, ugyanabban a tényállásban rendelvén büntetni a kutak megmérgezését és a mérgezett (ártalmas) élelmiszerek forgalomba hozatalát is.[10]

A Csemegi-kódex vonatkozó tényállásának szabályozása gyakorlatilag szó szerint megegyezik az 1874. évi javaslatban foglaltakkal, eltérés csupán a minősített esetek rendszerében található.[11] A szabályozás indokát, illetőleg a tényállás rendszertani elhelyezését *(„A közegészség elleni büntettek és vétségek"* címet viselő XXI. fejezetben található a tényállás) Fayer László abban látta, hogy *„A magyar kodifikator az elhelyezés tekintetében abból indult ki, hogy a közegészség elleni bűncselekmények legtöbbnyire a testi épséget és az egészséget fenyegetik, s ennélfogva alkalmasnak látszott azokat a testi sértések, különösen a mérgezési testi sértések mellé illeszteni."*[12] A „Kihágási büntető törvénykönyv" pedig azon eseteket szabályozta, ha valaki *„az emberek használatára szolgáló kútba, vízvezetékbe vagy forrásba ronda vagy undorító tárgyat dob … [vagy] közhasználatban levő kutat, vízvezetéket vagy forrást szándékosan akként rongál meg, hogy vize élvezhetetlenné válik vagy használhatósága félbeszakad."*[13] Érdekes azonban megjegyezni, hogy amíg a kút meg-

[7] 1840. évi X. törvénycikk 6. §.
[8] FAYER László (szerk.), *Az 1843-iki Büntetőjogi Javaslatok Anyaggyüjteménye*, Magyar Tudományos Akadémia, Budapest, 1896, 91.
[9] Uo. *Toldalék – A közfenyitések alá tartozó rendőrségi kihágásokról s azoknak büntetéséről*, 17. §, 126.
[10] „A ki pedig használatban levő valamely kutat, vízvezetéket, vagy viztartót megmérgez, vagy életveszélyes vagy az egészségre ártalmas anyaggal kevert valamely élelmi czikket ennek veszélyes vagy ártalmas tulajdonságát elhallgatva elárusit, áruba bocsát, vagy szétoszt…" *Törvényjavaslat – a Magyar Büntetőtörvénykönyv a büntettekről és a vétségekről*, Budapest, Magyar Királyi Egyetemi Nyomda, 1874, 74.
[11] 1878. évi V. törvény-czikk a magyar büntetőtörvénykönyv a büntettekről és vétségekről (Csemegi-kódex) 315. §
[12] FAYER László, *A magyar büntetőjog tankönyve*, Franklin Társulat, Budapest, 1896, 248.
[13] 1879. évi XL. törvénycikk a kihágásokról, 105. §.

mérgezését a Csemegi-kódex 5 évtől 10 évig terjedő fegyházzal rendelte büntetni, addig a Kihágási Btk a víz élvezhetetlenné tételét 15 napig terjedő elzárással rendelte büntetni, ami rendkívül nagy különbségnek tekinthető meglátásom szerint.

A következő környezetvédelmi jogi indíttatású (vagy legalábbis, környezetvédelmi jogi tárgyú) szabályozásnak az 1961. évi V. törvény „kútmérgezés" tényállása, mely meglátásom szerint a Csemegi-kódex hivatkozott tényállásának némiképpen modernizált változata: *„Aki kutat, forrást, vízvezetéket vagy egyéb olyan víztárolót, amelynek vizét ivóvízként használják, az egészségre ártalmas anyaggal beszennyez, vagy vizét fogyasztásra alkalmatlanná teszi, három évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő."*[14] A tényállás szabályozására (a miniszteri indokolás tanúsága szerint) azért került sor, mert bár ez a bűncselekmény igen ritka, de *„a hatályos büntető kódexek túlnyomó többségében szerepel"*. Ami a bűncselekmény rendszertani elhelyezkedését illeti („A közbiztonság és a közrend elleni bűntettek"), ezt az 1961. évi V. törvény kommentárja az alábbiakkal indokolja: *„Minden bűntett közvetve vagy közvetlenül sérti a közbiztonságot és a közrendet, a társadalom részét... A XII. fejezetben felvett bűntettek közös jellemzője, hogy az állampolgárok szélesebb körét, azok valamely közös érdekét, vagy az egész dolgozó nép érdekét, avagy kisszámú, de előre meg nem határozható személyt fenyeget, veszélyeztet."*[15] Jól látható, hogy miként azt Tilki Katalin is megjegyzi, a hazai büntetőjog (hasonlóan a legtöbb ország jogalkotási gyakorlatához) hosszú ideig csak a legfontosabbnak vélt környezeti elem, a víz, és azon belül is csak az ivóvíz védelmét tartotta szükségesnek.[16] Bodrogi Károly fontosnak tartja azonban annak hangsúlyozását, hogy a jogalkotó nem a vizet, hanem az ember egészségét kívánta elsődlegesen (sőt, gyakorlatilag kizárólag) védeni, így a bűncselekmény kizárólag abban az esetben valósult meg, ha az elkövetési tárgy emberi fogyasztásra alkalmas vizet tartalmaz és azt a helyi szokás szerint az emberek is erre használják.[17] A kútmérgezés tényállásához az 1962. évi 10. tvr. szabálysértési alakzatot is kapcsolt, azon esetek szabálysértéssé nyilvánításával, *„ha valaki vízfolyásba (csatornába) vagy olyan kútba, forrásba, vízvezetékbe és egyéb víztárolóba, melynek vizét nem ivóvízként használják, jelentős mennyiségű fertőző vagy szennyező anyagot juttat, vagy annak vizét felhasználásra alkalmatlanná teszi."*[18]

[14] 1961. évi V. tv. 197. §.

[15] PINTÉR Jenő, *A közbiztonság és a közrend elleni bűntettek = A büntető törvény kommentárja, első kötet*, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1968, 883.

[16] TILKI Katalin, *A környezetvédelem és büntetőjogi megítélése*, Ügyészek Lapja (2004/3), 50.

[17] BODROGI Károly, *A közbiztonság és a közrend elleni bűncselekmények = Magyar Büntetőjog II. Különös rész*, Budapest, 1973, 315.

[18] 1962. évi 10. tvr. 43. § „Vízszennyezés"



A környezetvédelmi büntetőjog területén (az elmélet síkján legalábbis) az igazi áttörést az emberi környezet védelméről szóló 1976. évi II. törvény hozta el, megteremtve a büntető törvénykönyv módosításával „a környezetvédelmet sértő bűncselekmény" törvényi tényállását. Az új 197. § értelmében *„Aki az emberi környezet védelem alatt álló tárgyait úgy szennyezi, ártalomnak vagy károsodásnak teszi ki, hogy ezzel az ember életét vagy egészségét jelentős mértékben kedvezőtlenül befolyásolja"*, három évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő. Márkus Ferenc már 1981-ben megjegyezte, hogy *„megszövegezésük olyannyira általános, hogy ez valószínűleg lehetetlenné teszi az alkalmazásukat konkrét esetekben, azaz annak megállapítását, hogy egyegy cselekmény megvalósítja-e, vagy nem valósítja meg a környezetvédelmet sértő bűncselekmény törvényi tényállását."*[19] Márkus Ferencnek olyannyira igaza volt, hogy miként Tilki Katalin megjegyzi, ilyen bűncselekmény miatt a jogszabály hatálya alatt egyetlen eljárás sem indult.[20] Érdekes megjegyezni, hogy ezen bűncselekmény jogi tárgya is a közbiztonság volt, így meglátásom szerint két eset tételezhető fel: vagy a jogalkotó szimplán a „kútmérgezés" felváltását-kiegészítését látta ebben a tényállásban, vagy pedig dogmatikailag egyáltalán nem tulajdonított jelentőséget annak, hogy a büntető törvénykönyv mely fejezetében helyezi el az új tényállást. A bűncselekmény egyébiránt materiális bűncselekmény volt, az eredménynek két feltétele is volt: egyfelől a környezetre való ráhatás, szennyezés, károsítás, másfelől az ember életének vagy egészségének kedvezőtlen befolyásolása.

Az 1976. évi II. törvény értelmében az emberi környezet védelem alatt álló tárgyai a föld, a víz, a levegő, az élővilág (fauna és flóra), a táj és a települési környezet voltak,[21] ami komoly előrelépés a korábbi évek „vízközpontú" szabályozásához képest. A föld védelme a talajra, az alapkőzetre és az ásványi anyagokra; a vizek védelme a felszíni és a felszín alatti vizekre, azok medreire és partjaira; az élővilág védelme a növény- és állatvilágra; a táj védelme azokra a természeti tájakra, területekre és tárgyakra terjedt ki, amelyek megőrzése és fenntartása tudományos, kulturális vagy más közérdekből szükséges. A települési környezet védelme pedig kiterjedt a lakó-, üdülő- és intézményterületekre, továbbá az emberi tartózkodásra szolgáló egyéb területekre.

A tényállást értékelve megjegyezhető, hogy (elméletben) ezzel a magyar jogalkotó világviszonylatban is az elsők között rendelte büntetni a környezetvédelmi szabályok megsértését – mint a fentiekben láthattuk, a gyakorlatban azonban meglehetősen csekély eredménnyel. Találónak tűnik éppen ezért Már-

[19] MÁRKUS Ferenc, *Az emberi környezet büntetőjogi védelme = Környezetvédelem és jog*, szerk. TRÓCSÁNYI László, Akadémiai, Budapest, 1981. 187.

[20] TILKI, *i.m.*, 50.

[21] 1976. évi II. törvény 9. §.

kus Ferenc azon megfogalmazása, hogy itt a jogalkotó lényegében egy „látszatbűncselekményt" kodifikált: a tényállás azt a látszatot kelti, hogy a környezet védelmére szükség esetén a büntetőjog eszközei is számításba jönnek.[22]

## Az 1978. évi IV. törvény eredeti szövege

Az 1978. évi IV. törvény két önálló, környezetvédelmi jogi indíttatású tényállást rögzített a Büntető törvénykönyvben, környezetkárosítás, és természetkárosítás címmel, azonban ezek jelentőségét (pontosabban, jelentéktelenségét) jól mutatja, hogy a korabeli egyetemi tankönyvek egyetlen szót sem vesztegettek ezen tényállások elemzésére.

A környezetkárosítás 1978-ban hatályos tényállása szerint *„aki az emberi környezet védelem alatt álló tárgyát jelentős mértékben szennyezi, rongálja, vagy pusztítja,"*[23] bűntettet követ el. A tényállást elemezve fontos megjegyezni, hogy az „emberi környezet védelem alatt álló tárgya" visszautal az általam is már bemutatott 1976. évi II. törvény szerinti tárgyakra, az elkövetés „jelentős mértékét" pedig sem a jogalkotó, sem a jogirodalom nem határozta meg pontosan. Tekintettel arra, hogy ez a tényállás csak minimális mértékű pontosítása volt az 1976-ban elfogadottnak, ezért nem túlságosan meglepő, hogy ezen bűncselekményi tényállásnak sem volt értékelhető esetjoga. Érdekes megjegyezni, hogy 1978-ban a környezetkárosításnak általános érvényű szabálysértési alakzata nem volt, azonban önálló szabálysértésként létezett a vízszennyezés és a levegőszennyezés szabálysértése[24] – mintha a jogalkotó egyszerűen nem vett volna tudomást a többi környezeti elem létéről.

A környezetvédelmi jog területén az 1978. évi IV. törvény igazi nagy újítása a természetkárosítás tényállásának kodifikálása volt. A tényállás 1978-ban hatályos szövege szerint *„aki*
*a, fokozottan védett növényt, állatot vagy ilyen állattól származó tojást elpusztít vagy gyűjt*
*b, barlangot vagy védett földtani alakulatot súlyosan megrongál*
*c, természetvédelem alatt álló területet hátrányosan megváltoztat"*, elköveti a természetkárosítás bűntettét.

A törvényjavaslat miniszteri indokolása szerint egy-egy állat- vagy növényfaj kipusztulása szegényebbé teszi az emberiség életét; ugyanez áll a védett földtani alakulatok és természetvédelmi területek elvesztésére. *„Nem zárható ki a veszély, hogy a természetkárosítás bizonyos eseteiben a természetes úton kialakult ökológiai egység megzavarása folytán súlyos hiányok keletkeznek a táplálékláncban, ez pedig népgazdasági hátrányok forrása lehet."* Hogy egy állat- vagy növényfaj kipusztítása, mely adott esetben népgazdasági hátrányok forrása lehet, miért a közegészség elleni bűncselekmények között került a büntető törvénykönyvben elhelyezésre, arra a múltbeli hagyományokhoz történő ragaszkodáson kívül más okot nem igazán tudok említeni.

A természetkárosítás elkövetési tárgyai a fokozottan védett növény, a fokozottan védett állat és az ilyen állattól származó tojás.[25] Érdekességképpen megjegyezhető, hogy a korabeli szakirodalom szerint, bár maga a törvényi tényállás nem tartalmaz ilyen jellegű korlátozást, de olyan tojásra, amelyből már fióka nem kelhet ki, a bűncselekmény nem követhető el.[26] A természetkárosításnak szabálysértési alakzata is létezett, a természetvédelmi szabálysértés, mely a természetvédelem érdekeit kisebb fokban sértő cselekményeket rendelte szankcionálni.[27]

[22] MARKUS, *i.m.*, 187.
[23] 1978. évi IV. törvény 280. § (1) bekezdés.
[24] 17/1968. (IV. 14.) Korm. rendelet 109. § és 111/A. §.

[25] A fokozottan védett kategóriába helyezésről állatok esetében az 1982. évi 4. tvr, növényfajok esetében pedig az 1/1982. (III.15.) OKTH rendelkezés szólt.
[26] KISS Zsigmond, *A közrend elleni bűncselekmények*, = *A Büntető Törvénykönyv magyarázata*, szerk. LÁSZLÓ Jenő, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1986, 796.
[27] 17/1968. (IV. 14.) Korm. rendelet 111. §.

TÁRCZY EDIT ZSUZSANNA*

# Tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatok az Európai Unión kívül (az egyes leendő tagállamok és egyéb államok vonatkozásában)

## Bevezetés

A tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatokról szóló 2005/29/EK irányelv – a korábbi irányelvektől eltérően – teljes harmonizációt kívánt meg a tagállamoktól. E tanulmány célja a nemzeti sajátosságok bemutatása olyan államok kapcsán, melyek (még) nem tagjai az Uniónak: a tagjelöltek közül Horvátország és Izland, a leendő tagjelöltek közül Albánia és Koszovó vonatkozó jogszabályainak bemutatására kerül sor. A tanulmány végén az Unióhoz – a tagság szempontjából – nem kapcsolódó államok – az irányelvhez hasonló – szabályainak bemutatása található.

## Nemzeti sajátosságok I. – fogalmak

Horvátországban a jogalkotó a fogyasztóvédelemről szóló törvénybe emelte be a 2005/29/EK irányelv rendelkezéseit. Ami a fogalmakat illeti, azok – általában – lefedik ugyan a 2005/29/EK irányelvben szereplőket, de nem azonosak azokkal.

A fogyasztó törvénybeli fogalma pl. szűkebb: *„természetes személy, aki ipari vagy szakmai tevékenységén kívül eső célok érdekében köt szerződést, vagy végez egyéb tevékenységet a piacon."*[1] Ez a fogalom azért szűkebb az irányelvbelinél, mivel itt a szakmai és az ipari tevékenység mellett a törvény nem említi a kereskedelmi, illetve a kézműipari tevékenységet, illetve míg az irányelv kereskedelmi gyakorlatokat említ, addig a törvény szerződéskötést, illetve egyéb tevékeny-

---

* Miskolci Egyetem Deák Ferenc Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola – Témavezető: Dr. Barta Judit egyetemi docens, társ-témavezető: Prof. Dr. Miskolczi Bodnár Péter egyetemi tanár

[1] The Consumer Protection Act Part I. Article 3 (1) - http://www.google.hu/url?sa=t&source=web&cd=14&ved=0CDIQFjADOAo&url=http%3A%2F%2Fwww.pak.hr%2Flgs.axd%3Ft%3D16%26id%3D2525&rct=j&q=Consumer%20Protection%20Act%20Croatia&ei=3GC0TcLEGMfGswbx07XaCw&usg=AFQjCNGcuI0d65acVwky5GShw5E60mL3gw&cad=rja (2011. 04. 24-i letöltés).

séget tartalmaz. Ezek az eltérések azzal a negatív következménnyel járhatnak, hogy a csatlakozást követően Horvátországban nem minősül majd fogyasztónak az – és így nem részesül a fogyasztóvédelmi rendelkezések védelmében az – aki más tagállamban igen.

Hasonló probléma merül fel a kereskedő esetében. A törvénybeli fogalom szintén szűkebb irányelvbeli megfelelőjénél: *„természetes vagy jogi személy, aki ipari vagy szakmai tevékenysége során köt szerződést, vagy végez egyéb tevékenységet a piacon."*[2] Itt is hiányzik a kereskedelmi és a kézműipari tevékenység, illetve míg az irányelv összefoglalóan *„kereskedelmi gyakorlatok során"*[3] eljárónak jelöli a kereskedőt, addig a horvát törvény visszatükrözi a fogyasztó fogalmat és szerződéskötést, valamint egyéb tevékenységet említ. Ez a megfogalmazás is ugyanazt a problémát okozza, mint ami már felmerült a fogyasztó fogalmánál, azzal az eltéréssel, hogy a kereskedők esetében nyilván nem a védelmet nyújtó rendelkezések, hanem főleg a kötelességek miatt fontos az egységes fogalom.[4]

Izlandon a jogalkotó a kereskedelmi gyakorlatok és a forgalmazás felügyeletéről szóló, 2005. évi LVII. törvényt *(Act No. 57/2005 on Supervision of Unfair Commercial Practices and Transparency of the Market)* módosította és beemelte az irányelv rendelkezéseit. A fogalmak közül csak a fogyasztó definíciója szerepel a törvényben, és az is hiányos. A fogyasztó az izlandi törvényben *„az egyén, aki árukat, vagy szolgáltatásokat szerez/használ, ellenszolgáltatás fejében, és ezt szakmai tevékenységén kívül eső cél érdekében teszi."* Itt már nemcsak a kereskedelmi és a kézműipari, hanem az ipari tevékenység is hiányzik a cél megjelölésénél, továbbá a fogyasztó tevékenységét a törvény részletezi, míg az irányelv kereskedelmi gyakorlatok során való eljárást említ.[5]

Albániában – hasonlóan a horvát megoldáshoz – a jogalkotó a fogyasztóvédelmi törvény *(Law Nr. 9902 on Consumer Protection)* rendelkezései közé emelte be a 2005/29/EK szabályait.

A fogyasztó fogalmánál itt már csak a kézműipari tevékenység hiányzik, azonban még ez az egy hiány is pontatlanná teszi a jogszabályi fogalmat.[6] A

[2] The Consumer Protection Act Part I. Article 3 (1).

[3] 2005/29/EK irányelv 1. fejezet 2. cikk b) pont - http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2005:149:0022:0039:HU:PDF (2008. 06. 09-i letöltés).

[4] A horvát fogyasztóvédelmi törvény az ügyleti döntés fogalmát nem tartalmazza, mely hiány – mivel a kereskedelmi gyakorlatok fogalmi eleméről van szó – a gyakorlati esetek elemzésénél és megítélésénél okozhat problémát.

[5] Act No. 57/2005 on the surveillance of commercial practices and marketing, as amended by Acts No. 34/2007, 57/2007 and 50/2008 Chapter I Article 3 3. pont – http://www.neytendastofa.is/lisalib/getfile.aspx?itemid=2400 (2011. 01. 21-i letöltés). 2005/29/EK irányelv 1. fejezet 2. cikk a) pont.

[6] Law Nr. 9902 on Consumer Protection Part I Article 3 6. pont - http://www.google.hu/url?sa=t&source=web&cd=19&ved=0CEoQFjAIOAo&url=http%3A%2F%2Fwww.undp.org



kereskedő fogalmát bővítette az albán jogalkotó az irányelvhez képest. A fogyasztóvédelmi törvényben a kereskedő nemcsak *„kereskedelmi, ipari, kézműipari vagy szakmai tevékenységével összefüggő célok érdekében jár el"*, hanem *„gazdasági tevékenységével összefüggő célok érdekében"* is.[7] A termék fogalma konkrétan nem szerepel a törvényben, viszont a „fogyasztói áruk" fogalma igen, ami azonban nem fedi le az irányelvbeli meghatározást, minthogy pl. jogokat és kötelezettségeket nem is említ.[8] Nem szerepel viszont a szakmai gondosság, a vásárlásra való felhívás, a nem megengedett befolyásolás és az ügyleti döntés fogalma, mely hiányok miatt – akárcsak a horvát fogyasztóvédelmi törvénynél – a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatokkal kapcsolatos rendelkezések értelmezése, és így gyakorlati megítélésük is problémássá válhat. Érdekesség, hogy a szakmai gondosság ugyan kifejezetten nem szerepel a fogalmak között, de a generálklauzulánál a *„szakmai gondosság követelményeivel ellentétes"* kitételnél a törvény az irányelvbeli meghatározást tartalmazza anélkül, hogy nevesítené.[9]

Koszovó jogalkotója – Izland jogalkotójához hasonlóan – szintén egy már létező, de nem fogyasztóvédelmi törvény rendelkezései közé iktatta be a 2005/29/EK irányelv rendelkezéseit, a nemzetközi kereskedelemről szóló törvény *(Law No.2004/18 on International Trade)* rendelkezései közé.

Akárcsak az albán megoldásnál, Koszovó fogyasztó fogalma is csak a kézműipari tevékenységet nélkülözi, ami szintén pontatlanságot jelent. A kereskedő fogalma viszont már csak annyiban azonos az irányelvbelivel, hogy természetes vagy jogi személy lehet, egyébként Koszovó törvénye itt már nemcsak a kézműipari, hanem az ipari tevékenységet is mellőzi. Ez nemcsak azért probléma, mert a fogalom így hiányos, hanem azért is, mert a 2005/29/EK irányelvben a kereskedő fogalma tükrözi a fogyasztóét, és ha az adott nemzeti jogszabályban a két fogalom ennyire nincs összhangban egymással, mint Koszovóban – vagy mint Albániában – az ellentétes az említett irányelv egységre való törekvésével.

A kereskedelmi gyakorlat fogalma viszont teljesen azonos irányelvbeli megfelelőjével, akárcsak a fogyasztók gazdasági magatartásának jelentős torzítása. Viszont a magatartási kódex esetében hiányzik a szabályegyüttes, a törvény csak megállapodást említ. A szakmai gondosság meghatározásánál a jogalkotó a jóhiszeműség általános alapelvének való megfelelést mellőzte. A nem megengedett befolyásolás fogalma szintén hiányos, ugyanis a 2005/29/EK

.al%2Fvac.php%3F744&rct=j&q=Consumers%20Protection%20Law%20(law%20no.%20990 2%2C%20dated%2017%20April%202008)%20Albania&ei=2RK0TYmzI4SPswbzlrnfCw&usg =AFQjCNGElWjaRKUyqShnbUlcw7-LL7PJ3Q&cad=rja (2011. 04. 24-i letöltés).

[7] Law Nr. 9902 on Consumer Protection Part I Article 3 14. pont.

[8] Law Nr. 9902 on Consumer Protection Part I Article 3 7. pont.

[9] Law Nr. 9902 on Consumer Protection Part IV Chapter I Article 13 1. a).

irányelv akkor is engedi a befolyásolás megállapítását, ha a hatalmi helyzet kihasználása fizikai erőszakkal való fenyegetés nélkül történik, ez a lehetőség nem szerepel Koszovó törvényében. Az ügyleti döntés és a szabályozott szakma fogalmai nem szerepelnek a jogszabályban.[10]

## Nemzeti sajátosságok II.

Horvátország fogyasztóvédelmi törvényének további kritikus pontja, hogy a generálklauzulánál mind a klauzula megfogalmazásában, mind a kiszolgáltatott helyzetben lévő fogyasztók kapcsán az adott tisztességtelen gyakorlat hatásának csupán a tényét találjuk, vagyis, hogy az adott gyakorlat hat a fogyasztói magatartásra, befolyásolja azt, és így – egyéb feltételek teljesülése mellett – tisztességtelennek minősül. Az irányelvben azonban nem a hatás, hanem a torzítás szerepel, ami egyértelműen a fogyasztói magatartás negatív irányba történő módosítását jelzi, míg ez az elem – a megfogalmazás miatt – nem szerepel a horvát törvényben.

A 2005/29/EK irányelv I. melléklete az ún. feketelista, mely tartalmazza a minden körülmény között tisztességtelennek minősülő kereskedelmi gyakorlatokat. Ez a lista két részre oszlik, megtévesztő kereskedelmi gyakorlatokra és az agresszív kereskedelmi gyakorlatokra. A horvát jogalkotó a feketelista megtévesztő kereskedelmi gyakorlatokat tartalmazó részét a megtévesztő kereskedelmi gyakorlatokról szóló szakaszok után, a feketelista agresszív kereskedelmi gyakorlatokat tartalmazó részét pedig az agresszív kereskedelmi gyakorlatokról szóló szakaszok után helyezte el, vagyis mellőzte a feketelista alkalmazását.

Ez a megoldás átláthatóbbá teszi a jogszabályt és a fokozatosságot is tükrözi, hiszen a fogyasztó láthatja a bizonyos feltételek esetén megtévesztőnek/agresszívnak minősülő – és vizsgálatot igénylő – gyakorlatok után közvetlenül azokat is, melyek esetén az ő panasza már nem igényel majd hosszadalmas vizsgálatot, hiszen azok a gyakorlatok minden körülmény között tisztességtelennek minősülnek.[11]

Izland törvényében:

[10] Law No. 2004/18 On International Trade Chapter One Article 2. - http://www.gazetazyrtare.com/e-gov/index.php?option=com_content&task=view&id=94&Itemid=28 (2011. 05. 10-i letöltés).

[11] The Consumer Protection Act Part III Chapter I Article 109 (1) Chapter II Article 112 Chapter III Article 115.



- a generálklauzula szerepel ugyan, de a jogalkotó nem részletezi a kereskedelmi gyakorlat tisztességtelen voltát
- megtévesztő gyakorlatoknak minősülnek a törvény értelmében azon kereskedelmi gyakorlatok, melyek valószínűleg félrevezetik a fogyasztókat, vagy melyek révén a fogyasztók inkorrekt információkhoz jutnak. Ehhez képest az irányelv tartalmazza a tényleges félrevezetést, és a gyakorlat eredményét is, vagyis, hogy a gyakorlat ténylegesen vagy valószínűsíthetően arra készteti a fogyasztót, hogy olyan ügyleti döntést hozzon, amelyet egyébként nem hozott volna meg.[12] Az megtévesztő mulasztások nem szerepelnek a törvényben.
- az agresszív gyakorlatok meghatározása is pontatlan, viszont tartalmilag majdnem teljesen azonos az irányelv fogalommal, bár a zaklatás és a fizikai erőszak a törvényben nem szerepelnek fogalmi elemként, helyettük a fenyegetés szerepel (a kényszer viszont itt is elem, akárcsak az irányelvben).[13]
- a feketelista semmilyen formában nem szerepel az izlandi törvényben.

Albánia törvényében az irányelv feketelistája nem mellékletként szerepel, hanem a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatokkal kapcsolatos rendelkezések után, a törvényben található és – az irányelvhez hasonlóan – megtévesztő és agresszív gyakorlatokról szóló részekre oszlik. Utóbbiak esetén azonban a jogalkotó beiktatott egy plusz agresszív gyakorlatot: *„a fogyasztóval szemben, az üzleti helyiségekben alkalmazott diszkrimináció a nemmel, rasszal/fajjal, vallással, nemzetiséggel, politikai meggyőződéssel, korral, fizikai és mentális sajátossággal kapcsolatban."*[14] E gyakorlat beiktatása főleg a – akár a közösségi megítélés szempontjából is – kiszolgáltatottabb helyzetben lévő fogyasztók védelmét szolgálhatja.

Ami konkrétan a gyakorlatokat illeti, *Koszovó* jogszabályában az általános tilalomnál nem szerepel a kiszolgáltatott helyzetben lévő fogyasztókról szóló rendelkezés, a megtévesztő tevékenységnél pedig több eltérés, hiány fedezhető fel:

- a meghatározást illetően: míg az irányelv alkotói elsődlegesen azt a kereskedelmi gyakorlatot tekintik megtévesztőnek, mely hamis információt tartalmaz, még akkor is, ha az információ a felsorolt elemek tekintetében

[12] Act No. 57/2005 on the surveillance of commercial practices and marketing, as amended by Acts No. 34/2007, 57/2007 and 50/2008 Chapter II Article 5 Chapter III Article 9. 2005/29/EK irányelv 2. fejezet 1. szakasz 6. cikk (1).

[13] Act No. 57/2005 on the surveillance of commercial practices and marketing, as amended by Acts No. 34/2007, 57/2007 and 50/2008 Chapter III Article 12. 2005/29/EK irányelv 2. fejezet 2. szakasz 8. cikk.

[14] Law Nr. 9902 on Consumer Protection Part IV Chapter I Article 17 B. 2.

tényszerűen helytálló, addig Koszovó törvénye ezeket a konkrét irányelvbeli elemeket nem tartalmazza, valamint a helyettük felsorolt elemek kapcsán is számos eltérés található,[15]

- a 2005/29/EK irányelvben megtévesztő kereskedelmi gyakorlat az is, ha a gyakorlat – azon túl, hogy a fogyasztót ténylegesen vagy valószínűsíthetően olyan ügyleti döntés meghozatalára készteti, melyet egyébként nem hozott volna meg – két elem valamelyikét tartalmazza. Koszovó törvényében mindkét elem megtalálható ugyan, de a második esetében az eredeti két további feltétel helyett három olyan feltételt tartalmaz, melyek közül csak az első található meg az irányelvben.[16] Az irányelvtől való eltérésen – mint negatívumon – túl további probléma, hogy az irányelvbeli két további feltétel konjuktív jellegű, míg Koszovó törvényében az első – az irányelvbelivel azonos – feltétel és a második feltétel szintén konjuktív jellegűek – bár a második eltér az irányelvtől – de a harmadik feltétel viszonya az előző kettőhöz nem tisztázott, mivel sem „és" sem „vagy" kötőszó nem szerepel a második és a harmadik között.

A megtévesztő mulasztásnál az első eset azonos az irányelvbelivel, de a második hiányos, mivel nem tartalmazza az irányelvbeli szakaszból az eredményt *(„amennyiben ez bármelyik esetben ténylegesen vagy valószínűsíthetően ahhoz vezet, hogy az átlagfogyasztó olyan ügyleti döntést hoz, amelyet egyébként nem hozott volna")*, ami az első eset eredményével azonos ugyan, de Koszovó törvény nem utal vissza az első esetbeli eredményre. A kommunikációs eszközök által támasztott akadályok, illetve az információ eljuttatását célzó intézkedések – a tájékoztatással kapcsolatban felmerülő mulasztás megítélésénél – figyelembevételével kapcsolatos rendelkezés hiányzik a törvényből. A vásárlásra való felhívás esetén az irányelv felsorolja, hogy mikre vonatkozó információk minősülnek jelentősnek. Ezek közül a kereskedő postai címe, valamint az ár kiszámításának módja – arra az esetre, ha a termék jellegéből adódóan az árat nem lehet előre ésszerűen kiszámítani – nem szerepel a törvényben.[17]

Míg a nem megengedett befolyásolás fogalmánál nem szerepel a fizikai erőszakkal való fenyegetés hiánya, de szerepel a fizikai erőszak alkalmazásának hiánya, addig az agresszív gyakorlatoknál már a fizikai erőszak alkalmazása sem szerepel, pedig az irányelvben fogalmi elem.

[15] Pl. hiányzik a termék létezése vagy természete, viszont szerepelnek a termékkel kapcsolatos igények, melyeket a kereskedő nem tud bizonyítani – ez utóbbiak nem találhatóak meg az irányelvben. Law No. 2004/18 On International Trade Chapter Two Article 48 48.1.

[16] 2005/29/EK irányelv 2. fejezet 1. szakasz 6. cikk (2). Law No. 2004/18 On International Trade Chapter Two Article 48 48.2.

[17] 2005/29/EK irányelv 2. fejezet 1. szakasz 7. cikk (2) (3) (4) b) c). Law No. 2004/18 On International Trade Chapter Two Article 49.



Koszovó jogszabálya a továbbiakban a bírságok kapcsán említi a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatokat eleget téve az irányelv egy előírásának, mely szerint a tagállamok kötelesek biztosítani a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatok – ideértve a tisztességtelen reklámokat is – leküzdésére alkalmas megfelelő és hatékony eszközöket.[18] A rendelkezések értelmében természetes vagy jogi személy, aki tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatot kezd/gyakorlattal foglalkozik (ami természetesen tiltott), szankcionálható 5.000 és 15.000 euró közötti összegű bírsággal. Aki pedig felelős e tilalom megszegéséért, 500 és 1.500 euró közötti összegű bírsággal sújtható.[19]

## Egyéb államok – Fülöp-szigetek, Moldovai Köztársaság

A Fülöp-szigetek fogyasztói törvénye *(Republic Act No. 7394 The Consumer Act of the Philippines)* tartalmaz a 2005/29/EK irányelv rendelkezéseihez hasonló szabályokat.

Így külön fejezet szól a félrevezető és tisztességtelen cselekmények vagy gyakorlatok elleni védelemről. A törvény értelmében az eladó, vagy a szállító általi félrevezető cselekmény vagy gyakorlat egy fogyasztói tranzakcióban sérti a törvény rendelkezéseit akár a tranzakció előtt, akár alatta, akár utána történik. Egy cselekmény vagy gyakorlat félrevezetőnek tekintendő, ha a gyártó, a termelő, eladó, vagy a szállító – elhallgatás útján, csalárd manipuláció hamis reprezentálásával – rábírja a fogyasztót az adásvételre, vagy ha bérel/bérbe ad fogyasztói terméket vagy szolgáltatást. A továbbiakban a törvény példálózó jelleggel felsorolja, hogy mik azok, amiket ha az eladó, vagy szállító cselekménye, vagy gyakorlata megjelenít, akkor félrevezetőnek tekintendő. Ezek közül van, ami hasonlít az irányelv megtévesztő tevékenységeknél található lista néhány pontjára, így a Fülöp-szigetek törvénye is tartalmazza a pl. termék tulajdonságait, illetve a szolgáltatás, javítás szükségességét is.

A törvény szól az irányelvben említett, kiszolgáltatott helyzetben lévő fogyasztókról is a tisztességtelen cselekményről, vagy gyakorlatról szóló szakaszban, amikor a törvénysértő fél kihasználja pl. a fogyasztó fizikai, vagy szellemi fogyatékosságát.

A Fülöp-szigetek jogalkotója a szóban forgó fejezet rendelkezéseinek megsértését minimum 500, maximum 10.000 pesoval, vagy minimum öt havi, maximum egy évi szabadságvesztéssel szankcionálja, a bíróság szabadon dönt a

[18] 2005/29/EK irányelv 4. fejezet 11. cikk (1).

[19] Law No. 2004/18 On International Trade Chapter Two Article 50 50.1. Chapter Three Article 59 59.1. b. 59.2.

büntetés típusáról.[20] A törvény külön cikkben határozza meg a megtévesztő reklám fogalmát.

Habár a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatok alapvetően Uniós jogintézménynek tekintendők, de nemcsak a tagállamok, a tagjelöltek és a leendő tagjelöltek esetében beszélhetünk róluk, hanem az Unióval – tagsági/tagjelöltségi/leendő tagjelöltségi szempontból – kapcsolatban nem álló államok közül is van, aki implementálni kívánja a 2005/29/EK irányelvet. Erre példa a Moldovai Köztársaság, melynek jelenlegi Reklámtörvénye *(1997 Law on Advertising)* még teljesen más jellegű, mint amit az irányelvbeli reklámokkal kapcsolatos rendelkezések implementációja megkövetel. Így a Moldovai Köztársaság szakértői pusztán a Reklámtörvény módosítását nem tekintik elegendőnek, új törvényt kívánnak alkotni, fogyasztóvédelmi törvényt, 2012-re tervezve.[21]

## Összegzés

Az ismertetett állami szabályok kapcsán meglehetősen sok probléma azonosítható, de figyelembe kell venni azt is, hogy egyrészt ezek az államok még nem tagjai Uniónak, tehát – acsatlakozásig, vagy a tagjelölti státusz megszerzéséig – van idejük módosításokra, másrészt ezek a hibák a már tagsággal bíró államoknál is felfedezhetőek. Érdekes megfigyelni, hogy az Unióhoz nem kapcsolódó államok is törekednek a gyakorlatok, vagy hasonló intézmények szabályozására, ami azt jelzi, hogy – Unióhoz való tartozástól függetlenül – az államok hatékony és egységes fogyasztóvédelem kialakítására és alkalmazására törekednek.

[20] Republic Act No. 7394 The Consumer Act of the Philippines Title III Chapter I Art. 50. Art. 52. Art. 60. Chapter VI Art. 110. http://www.chanrobles.com/republicactno7394.htm (2011. 04. 24-i letöltés).

[21] DONA, Massimiliano - STUART, Eugene, *Consumer Protection Law and Policy – Law Approximation to EU standards in the Republic of Moldova*, Chisinau, 2010, 127., 166. http://www.ncu. moldova. md/userfiles/file/SLAG_CP_ENG.pdf (2011. 04. 24-i letöltés).

TEACA, MIHAELA IOANA*

# Eugeniu Sperantia, Professor at the Law Academy in Oradea. Roots. Theodor Dimitrie Sperantia

Father's strong personality did not hinder the son's thorough intellectual formation if not, on the contrary, this personality was the womb and, at the same time, the trigger that launched the son and provided him an encyclopaedic destiny in the Romanian culture. The skills and the temperament, the vivid curiosity of his character led him towards a vast knowledge of distinct manifestations of the genius of human activity: arts in all their forms, literature, music and sciences.

Theodor Dimitrie Sperantia was born on May 4, 1856, in Deleni, Iaşi county, his parents being Dimitrie Nădejde and Ana Rugescu. His father was a deacon a wished his son would follow a theological carrier. First grades are attended in Târgu-Frumos, where his teacher calls him by the Latin name Sperantia (adopted by a part of the extended family following the trend of Latinisation very much spread at that time) and then, at father's suggestion, he goes to the seminar "Veniamin Costachi" in Iaşi, which he does not graduate though, being attracted by the socialist ideas that begin to manifest themselves in that era. He enrols at the Faculty of Sciences, meanwhile also attending the courses of psychology, aesthetic and pedagogy of Professor C. Dimitrescu Iaşi, which drove him into enrolling to the Faculty of Letters and Philosophy.[1]

He gets involved in the journalistic activity of the time. Still a student, he publishes his first poems in "Perdaful" (1873). When the first socialist paper, Basarabia, edited by brothers Ion and Gheorghe Nădejde and doctor N. Russel appears in Iaşi, in 1979, Th. Speranţia is also added to the editing committee.[2] He is a first degree cousin of brothers Ion and Gheorghe Nădejde (that come from Războieni, Neamţ). In 1881 magazine Contemporanul appears in Iaşi, edited by Ion Nădejde (first leader of the Social Democrat Party of the Workers in Romania, 1854-1928), having a supporters Gheorghe Nădejde and

* University of Oradea ▯ Témavezető: Prof. dr. Ioan Horga

[1] *Dicţionarul literaturii române de la origini până la 1900 (Dictionary of Romanian literature from beginnings to 1900)*, Romanian Academy, Institute of Romanian Philology "Alexandru Philippide" Iaşi, Publishing House of the Romanian Academy and Gunivas Publishing House, Bucharest, 2002, Second edition, 824.

[2] *Idem*, 825.

Theodor Sperantia (where he publishes his first signed joke: Three deafs). Ion Nădejde (born in Tecuci and brought up in Botoşani) will also lead the paper "Lumea Nouă". He gets over the socialist period and turns in 1898 to the liberals, becoming a member of the Parliament. He dies in 1928 and in the session of the House in December 29, 1928, the MP Emil Fagure announces the death of Ion Nădejde.

The editing board is enlarged with Ion Nădejde's wife, Sofia, born Băncilă (September 14, 1856, Botoşani – June 11, 1946, Bucharest) is a prose writer, a translator, a journalist and a playwright. She is the daughter of Pulheria Profira (born Neculce) and Vasile Băncilă-Gheorghiu, descendent of a family of impoverished yeomen, one of her four brothers being the future painter Octav Băncilă. Beautiful, nicely shaped, green eyed, with golden glitters, «Coana Pica» was always simple as a child, full of common sense.[3]

She first learn in Botoşani and after the marriage with Ion Nădejde, she passes her Baccalaureate in Iaşi. She debuts at "Femeia română" in 1879, with the article Women's issue, the prolegomenon of a long lasting feminist campaign. An atheist, like her husband, she participates at the popularization of some scientific theories, fiery fights against superstitions even if, meanwhile, she involves in other things (About Future Life at Romanians, Religious Beliefs with Romanians). In the same note she writes in „Drepturile omului", „Muncitorul", „Literatură şi ştiinţă", „Munca", „Lumea nouă", „Gazeta săteanului", „Lumea nouă ştiinţifică şi literară", „Albina" or in „Calendarul pozitivist", „Almanahul social-democrat" etc. She is a manager (1894) of magazine „Evenimentul literar", where she publishes a lot, sometimes under nicknames (Elisabeta, Eva, Sonia, Sorina, Vanda D).

The movement to which other young people of noble origin had adhered, such as V. G. Morţun or Constantin Mille, was called by George Călinescu neobonjurism.[4] The magazine claimed to be debating social issues, woman's emancipation, human rights, peasants' rising, having a powerful influence on the highschool students. After this socialist episode, the Nădejde brothers turned to liberalism.

Moreover, some of those who formed this nucleus at Contemporanul, based on the implementation of socialist ideas, suffered a series of repercussions. Constantin Mille (1861-1927) was expelled from the University of Iaşi, as being a socialist, but he will study in Brussels, where he becomes a

[3] *Magazine Timpul (The Time)*, no.23, June 6-12 2008, Alexandra ANDREI's article '*Omul şi arta*' ("Man and art"), 12.

[4] CĂLINESCU, George, *Istoria literaturii române de la origini până în prezent (Dictionary of Romanian literature from beginnings to present day)*, Minerva Publishing House, Bucharest, 1982, 545.



doctor in law, activates in the socialist movement and strongly asserts himself as a journalist.[5]

In 1881 Theodor is involved, together with his cousins, in a law suit after which he leaves Iaşi. In 1884-1887 he leaves for Liege, Belgium, in order to advance his studies and obtains there the doctoral degree in letters and philosophy. His thesis was on a theme about the antique theatre.[6]

In Belgium he meets the European folkloristic movement and begins the comparative study of languages.[7] After getting his PhD he returns to his country.

He involves in the journalism of the time. At Revista Nouă, coordinated by Bogdan Petriceicu Hasdeu he begins the collaboration since the 3rd issue of the first year, i.e. February 15, 1888, when he starts attending, regularly the circle's Saturday evening meetings.[8]

He takes part to these meetings led by Hasdeu and Alexandru Vlahuţă, G. Ionescu-Sion, Ion Bianu, historian Radu Rosetti, even Ion Ghica. Since 1890, Petre Dulfu and Nicolae Iorga also join the magazine. Theodor is a member of the editing committee, from the first year, together with Barbu Ştefănescu Delavrancea, Alexandru Vlahuţă, Victor Bilciulescu, G. Ionescu-Sion, Ion Bianu; and later the editing committee is formed of Ion Ghica, Dimitrie A. Sturza, Barbu Ştefănescu de la Vrancea, Victor Bilciulescu, G. Ionescu-Sion, Ion Bianu, V. Cosmovici and of course Theodor Sperantia.[9]

Since 1887 we meet him in Bucharest where he teaches in undergraduate education as a teacher of Romanian, in highscools „Elena Doamna" and „Matei Basarab". He elaborates a series of educational books, among which a spelling book in two volumes.[10]

He teaches the comparative dramatic literature of modern nations in 1889-1890, approved by the Internal Regulation of the Faculty of Philosophy and Letters of 1913,[11] that concurred with the Secondary and Higher Education Law of 1898 and which stipulated "free and uncharged lectures and

[5] NASTASĂ, Lucian, *Itinerarii spre lumea savantă. Tineri din spaţiul românesc la studii în străinătate 1864-1944 (Itineraries towards the scientific world. Youth from Romania studying abroad 1864-1944)*, Limes Publishing House, Cluj-Napoca, 2006, 303.

[6] *Idem*, 305.

[7] *Magazine Cele trei Crişuri, Anale Culturale (The three Crişuri, Cultural Annals)*, 1929, no. 3-4, 52, George Baiculescu's article – *Th. D. Sperantia.*

[8] SPERANŢIA, Eugeniu, *Amintiri din lumea literară (Memories form the literary world)*, Bucharest, Publishing House for Literature, 1967, 9.

[9] Hasdeu Museum, *Revista Nouă (New Magazine)*, year III, no. 7, file 3157/5.

[10] National Archives – D.G.Bucharest, *Collection Th. Sperantia*, 1898, file 1, sheet1.

[11] Official Gazette no. 275 of 12. 03. 1913.

conferences upon any science field also by persons not belonging to the teaching staff of the university". This activity was initiated by Titu Maiorescu in 1871. Among those that delivered conferences were also B.P.Hasdeu, AL Odobescu, as well as Bonifaciu Florescu (French literature), Georgian Constantin (Sanskrit language and literature).[12]

Although he wished he taught in the higher education, having the professional qualifications required, vast experience and pedagogical skill, he could not accede as position holder, he could only get to deliver these conferences, as the mechanism of entering the university system was very rigid, lacking transparency and much politicised. The relationships between teaching staff were not equal either, but they differentiated according to the political relations they supported. It was proved that the establishing of certain departments, creation of several institutes, their organization chart, the budget allocated were most frequently reliant on the political colour and the personal relations of some of the university members with representatives of the state power.[13]

He is an initiator of the Ethnographic Museum (as his son declares) and a member of the Geographical Society. He is an inspector in private education system and vice-president of The Society for Popular Theatre and also a member of the society Romanian Youth.

Anecdotage is the field Theodor Sperantia proved himself as utterly original. He does not only collect folklore texts but also invents new topics starting from the folkloric ones, publishing almost 20 volumes of anecdotes that bear various names: salted, peppered, smoked, stuffed, washed etc.[14]

His folkloristic works, having anecdote as a core, will be the material with which he participates to the contest organised by the Romanian Academy. V. A. Urechia referees extremely favourable on these, in 1888, showing that Sperantia does not theorise the subject but adapts it in rhymes maintaining the folkloristic coat entirely Romanian.[15] The folklorist movement can be anyhow

[12] National Archives – D.G.Bucharest, *Collection Faculty of Philosophy and Letters, Correspondence,* file 49/1889, sheet 224.

[13] NASTASĂ, Lucian, *„Suveranii universităților românești. Mecanisme de selecție și promovare a elitei intelectuale: Ifacultățile de Filosofie și Litere (The VIPs of Romanian Universities. Mechanisms of selection and promotion of intellectual elite in the faculties of Philosophy and Letters*), Limes Publishing House, Cluj-Napoca, 2007, 81.

[14] *Dicționarul literaturii române de la origini până la 1900 (The dictionary of Romanian literature from beginnings to 1990),* Romanian Academy, Institute of Romanian Philology "Alexandru Philippide" Iași, Publishing House of the Romanian Academy and Gunivas Publishing House, Bucharest, 2002, Second edition, 824.

[15] *Annals of the Romanian Academy*, 1888-1889, Administrative Part and Debates, series II, tome XI, 172-173.



felt all over Europe beginning with France, Austria and Germany, under the powerful influence of Brothers Grimm.

Since 1891 he is elected as a correspondent member of the Romanian Academy.[16] In the session of March 28, 1891, he is nominated as a correspondent member of the Romanian Academy by B. P. Hasdeu, within the meeting of the literary section. At the same time, there were other nominalisations: O. Schrader, B. Iorgulescu and I. Gherea, but in the plenary session only O. Schrader and Theodor Sperantia achieved majority of votes.[17]

Theodor Sperantia involves actively in the major cultural, scientific, artistic, literary and even social projects of the time.

In 1915, Theodor Sperantia can be met in the committee of the teaching staff of Popular University Bucharest. This institution of mass education had as an aim to spread and popularise sciences, arts and literature, to improve the critical spirit and to strengthen the civic and national awareness. The means used in order to reach this goal were: introduction of scientific, artistic, literary and foreign languages courses, organisation of conferences, publishing of books, brochures and magazines, laboratory experiments, instructional and educational trips etc.[18]

A large number of university professors are included, specialists in various fields, who with no remuneration deliver speeches. The manager of this educational institution was professor dr. Ion Cantacuzino, and vice presidents were: prof. dr. C. I. Istrati, leader of the Romanian Academy at that time, and prof. I. Tanoviceanu. Active members were: the rector of the University of Bucharest, prof. dr. I.Athanasiu, prof. St. Sihleanu, prof. D.Voinov, prof. G. Ţiţeica, member of the Romanian Academy; prof. C.Miculescu, secondary prof. Theodor Sperantia, lawyer C.Rădulescu, dr. in philosophy V. Bărbat, music magister I. Costescu, from highschools Sfântul Sava and Lazăr, publicist V. Anestin. The quality of active members was awarded to those who involved in the Association form the very beginning, professors that regularly taught courses, persons that deliver a cycle of conferences for and on behalf of the Association.

Honoured members of the popular university were: I. Simionescu, member of the Romanian Academy, professor in Iaşi, and professor D. Hurmuzescu, manager of the Electro-Technical Institute.[19] The quality of

[16] *Idem*, 1889-1898, alphabetic indices of vol. XI-XX, series II, 98.

[17] *Idem*, 1890-1891, Administrative Part and Debates, series II, tome XIII, 106.

[18] National Archives – D.M.B., *Collection Popular University Bucharest,* file no. 12 years 1910-1948, sheet 10.

[19] Popular University Bucharest, *Statute,* Professional Typography Dimitrie C. Ionescu, Ion Câmpineanu Str. no.9, 1915, pag. 10.

honoured members could be obtained by those distinguishing themselves through artistic, scientific, literary works, or those offering substantial services to the Association.

Then, this popular university unites with another association, led by Spiru Haret and which aimed at the same noble goal of the masses' illumination and progress, starting from the idea launched by prof. Cantacuzino, that of a necessity to integrate into the European trend of emancipation, according to which, in all civilised countries, there are categories of people to whom life circumstances did not provide the chance to benefit from enough education, but who are willing to illuminate their conscience by improving their general knowledge.[20]

Another huge cultural project in which he was involved together with other more than 150 persons and personalities of the age, was the participation, as a co-author, in the elaboration of literature files in the first Romanian Encyclopaedia, also known as Astra Encyclopaedia, that appeared in Sibiu between 1898 and 1904. The work was elaborated under the Transylvanian association for Romanian people's literature and culture and comprised three volumes.[21]

Several scientists, writers, clergymen, military people, teachers, diplomats etc. collaborated to it. Twenty five members of the Romanian Academy participated. All collaborators contributed without any remuneration. All encyclopaedic works published after the publication of Astra Encyclopaedia had as a landmark the information contained in the latter. Especially the biographies of the people of the time and data concerning the events of that period remained up to now a source of information never equalled.

As a general note, the Romanian Encyclopaedia abides by the scientific accuracy of the time, the classical sobriety and elegance, also having that peculiar air of a well done job that comes from the Transylvanian cultural environment, where there has been a beneficial synthesis, clear result of the multiculturality, the spiritual products presenting elements of vividness and

[20] CANTACUZINO, Ion, *Opere alese (Selected works)*, editor professor dr. Ion Mesrobeanu, Academy of the Socialist Republic of Romania, 1965.

[21] *Enciclopedia română - publicată din însărcinarea și auspiciile Asociațiunii pentru literatură română și cultura poporului român de dr. Corneliu Diaconovich (Romanian Encyclopaedia – published under delegation and on behalf of the Association for Romanian literature and the culture of the Romanian people by dr. Corneliu Diaconovich)* – Tome I: A- Copenhagen – 1898; Tome II: Copepode – Keman – 1900; Tome III: Kemet-Zymotic – 1904; Sibiu, W. Krafft's Publishing House and Typography.



leisure in noticing the problems, specific to the Romanians, and of sobriety, accuracy and clarity, of German origin.[22]

[22] Transylvania Magazine, 2004 no. 9-10, 63, Mihai CRAMARENCO's article, *Literatura Română în Enciclopedia lui Cornel Diaconovici (Romanian literature in Cornel Diaconovici's Encyclopaedia).*

TÖRŐ ANDREA*

# Jogösszehasonlító keresztmetszet – A büntető eljárás során felhasználható bizonyítékok átadásának hazai, nemzetközi és EU-jogi szabályai

## Bevezetés

Az Európai Közösségek megalakításakor az alapítók eredeti célkitűzése egy olyan integrált államközösség létrehozása volt, melynek központi eleme a közös belső piac.[1] A négy szabadság deklarálása azonban bővítette az együttműködés körét, ugyanakkor a tőke és a személyek szabad mozgása, új távlatokat nyitott meg a bűnelkövetők számára is. Ebben a fejlődési folyamatban kulcsfontosságú szerepet kapott a tagállamok közötti bűnügyi együttműködés. Ezen belül a büntető eljárás során felhasználható bizonyítékok átadására vonatkozó szabályozási modellek többé-kevésbé közös vonásait ismertetném, így sorra veszem azon normákat, amelyek a bizonyítékok átadását szabályozzák, és különböző szempontok alapján rendszerezem őket.

A vizsgált jogszabályok: a kölcsönös bűnügyi jogsegélyről szóló strasbourgi egyezmény,[2] a Schengeni Megállapodás,[3] az Európai Unió tagállamai közötti kölcsönös bűnügyi jogsegélyről szóló, 2000. május 29-i egyezmény,[4] a büntetőeljárások során felhasználandó tárgyak, dokumentumok és adatok megszerzéséhez szükséges európai bizonyításfelvételi parancsról[5] szóló 2008/978/IB kerethatározat, és az európai nyomozási határozatról[6] szóló irányelv-tervezet.

---

* Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola – Témavezető: Dr. habil. Karsai Krisztina egyetemi docens

[1] KARSAI Krisztina, *Az európai büntetőjogi integráció alapkérdései*, KJK-Kerszöv, Budapest, 2004, 23.

[2] Az Európa Tanács kölcsönös bűnügyi jogsegélyről szóló 1959. április 20-i európai egyezménye.

[3] A Benelux Gazdasági Unió államai, a Németországi Szövetségi Köztársaság és a Francia Köztársaság kormányai között a közös határaikon történő ellenőrzések fokozatos megszüntetéséről szóló, 1985. június 14-i Schengeni Megállapodás végrehajtásáról szóló, 1990. június 19-i egyezmény.

[4] Az EU tagállamai közötti kölcsönös bűnügyi jogsegélyről szóló, 2000. május 29-i egyezmény.

[5] A továbbiakban: EBP.

[6] A továbbiakban: ENYH.

A rendszerezés szempontjai: a norma alanyi és tárgyi hatálya, alkalmazási köre; a jogsegély előterjesztési módja, tartalma, teljesítésének megtagadása, teljesítésének határideje, fordítása, kettős inkrimináció vizsgálata, a norma viszonya más jogszabályokhoz.

## Az Európa Tanács kölcsönös bűnügyi jogsegélyről szóló 1959-es egyezménye[7]

Az egyezmény[8] részesei az Európa Tanács tagállamai. A kölcsönös bűnügyi jogsegély[9] kiterjed minden bűncselekményre,[10] kivéve a politikai, illetve az azzal összefüggő bűncselekményeket,[11] és egyes katonai bűncselekményeket.[12] Eljárásjogilag pedig az együttműködés bizonyítékok beszerzésére vagy bizonyítékul szolgáló tárgyak, ügyiratok, okiratok megküldésére; illetve tanúk, terheltek és szakértők meghallgatására[13] irányulhat, azonban nem vonatkozik sem a letartóztatásokat elrendelő, sem pedig az elítélést kimondó határozatokra.[14]

A jogsegélykérelmet diplomáciai úton[15] továbbítják egymásnak a részes államok központi igazságügyi hatóságai, közvetlen előterjesztésre csak sürgős esetben van lehetőség. A jogsegélykérelem kötelező tartalmi elemei[16] a kibocsátó hatóság adatait, a kérelem tárgya és indokai, a bűncselekmény és a tények rövid leírása, a szóban forgó személy személyazonossága és állampolgársága, valamint kézbesítés esetén a címzett neve és címe. A jogsegélykérelmet – és annak mellékleteit – fordítással nem szükséges ellátni.[17]

A jogsegélykérelem teljesítése megtagadható, ha olyan bűncselekményre vonatkozik, amelyet a megkeresett fél politikai, illetve az azzal összefüggő bűncselekménynek tekint; továbbá, ha a jogsegély teljesítése sértheti a megkeresett állam szuverenitását, biztonságát, közrendjét vagy más lényeges érdekét, a jogsegély megtagadható. A megtagadási okokat illetően Magyarország a kettős inkriminációt is vizsgálja.

---

[7] A továbbiakban: Strasbourgi egyezmény.
[8] 1994: XIX. tv.
[9] 1. cikk.
[10] 2. cikk.
[11] Az 1978-as kiegészítő jegyzőkönyv révén az együttműködés kiterjed a pénzügyi bűncselekményekre is.
[12] 1. cikk.
[13] III. fejezet.
[14] 1. cikk.
[15] 15. cikk.
[16] 14. cikk.
[17] 16. cikk.



A teljesítésre konkrét határidőt nem szab az egyezmény, mindössze úgy rendelkezik, hogy a megkeresett fél közli a megkeresés teljesítésének helyét és idejét.[18]

Az egyezmény a részes államok közötti, bűnügyi jogsegélyt szabályozó szerződések, megállapodások helyébe lépett.[19]

## Schengeni Megállapodás

A Schengeni Megállapodás alapján ugyancsak lehetőség van kölcsönös jogsegély nyújtására, azonban ez már közvetlenül[20] az egyes bíróságok között, az Interpol központi és nemzeti irodái útján történik. Megkeresésre nem csak büntető ügyekben van lehetőség, hanem például büntetés vagy intézkedés végrehajtásával, pénzbírság beszedésével vagy eljárási költségek megfizetésével kapcsolatos bírósági okiratok kézbesítése esetében; kegyelmi eljárásban; valamint büntetőeljáráshoz kapcsolódó polgári jogi igényeknél, amennyiben a büntetőbíróság még nem hozott jogerős határozatot a büntetőeljárásban.

Hatályát tekintve eltér a Strasbourgi egyezménytől, hiszen részesei az EU bizonyos tagállamai, azonban a schengeni övezetbe tartoznak még unión kívüli államok is, mint például Svájc, Norvégia vagy Izland.

A közvetlen jogsegély kizárólag a „schengeni bűncselekményekre" terjed ki, hiszen az egyezmény 50. cikk (1) bekezdése úgy rendelkezik, hogy a részes államok kölcsönös bűnügyi jogsegélyt nyújtanak egymásnak a jövedéki adóra, ÁFÁ-ra, vámokra vonatkozó törvények megsértése esetén.[21]

A jövedékiadó-csalással kapcsolatos megkereséseket nem lehet elutasítani azzal az indokkal, hogy a megkeresett ország nem vet ki jövedéki adót a megkeresésben említett árukra. Azonban a kölcsönös jogsegély teljesítését meg lehet tagadni, ha a hiányosan befizetett vám vagy a vámcsalás vélelmezett összege nem haladja meg a 25 000 ECU-t, vagy ha az engedély nélkül exportált vagy importált áruk vélelmezett értéke nem haladja meg a 100 000 ECU-t, kivéve, ha a körülményekre vagy a gyanúsított személyére tekintettel az ügyet a megkereső Szerződő Fél rendkívül súlyosnak tekinti.

A házkutatásra vagy lefoglalásra irányuló jogsegély iránti megkeresés elfogadása további feltételhez köthető.[22]

---

[18] 4. cikk.
[19] 26. cikk.
[20] 53. cikk.
[21] 50. cikk.
[22] 51. cikk.

Rendelkezései kiegészítik a Strasbourgit egyezményt.[23]

## Az Európai Unió tagállamai közötti kölcsönös bűnügyi jogsegélyről szóló, 2000. május 29-i egyezmény[24]

Az egyezmény[25] kizárólag az EU tagállamaira vonatkozóan teremti meg a közvetlen jogsegélynyújtás lehetőségét az illetékes tagállami igazságügyi hatóságok között. Azonban Görögország, Írország és Olaszország még nem ratifikálta.[26]

A kölcsönös jogsegély kiterjed a büntető eljárásokra, szabálysértési eljárásokra – amennyiben a közigazgatási hatóság határozata ellen bírósághoz lehet fordulni –, még abban az esetben is, ha a cselekmény miatt jogi személy vonható felelősségre.[27]

A jogsegély kiterjed eljárási iratok megküldésére, kézbesítésére,[28] tárgyak visszaszolgáltatására, fogva tartott személyek nyomozati célból történő ideiglenes átadására, videokonferencia útján történő kihallgatásra vagy meghallgatásra, tanúk és szakértők telefonkonferencia útján történő kihallgatására vagy meghallgatására, ellenőrzött szállításokra, közös nyomozócsoportok létrehozására, fedett nyomozásokra[29] és távközlés lehallgatására.[30]

A megkereséseket a területileg illetékes hatóságok egymás között közvetlenül küldik meg.[31] A jogsegély megtagadásának okaként szolgálhat a tagállami nemzeti jogok alapelveinek és az alapvető emberi jogok sérelme.

A jogsegélyt – főszabály szerint – a lehető legrövidebb időn belül kell teljesíteni.[32]

Az egyezmény kiegészíti a Strasbourgi egyezményt és a Schengeni Megállapodást.[33]

[23] 48. cikk.
[24] A továbbiakban: 2000-es egyezmény.
[25] 2005: CXVI. tv.
[26] http://www.consilium.europa.eu/App/accords/Default.aspx?command=details&id= 297&lang= EN&aid=2000023&doclang=EN (2011.06.17-i letöltés).
[27] 3. cikk.
[28] 5. cikk.
[29] 8-14. cikk.
[30] III. cím.
[31] 6. cikk.
[32] 4. cikk.
[33] 1-2. cikk.



## Az EBP

Az EBP a nemzetközi bűnügyi együttműködés azon típusa, amelyben mind a megkereső állam, mind pedig a megkeresett állam az EU tagállama. A kölcsönös elismerés elvén alapuló EBP,[34] kibocsátható már meglévő, tárgyak, dokumentumok és adatok formájában közvetlenül elérhető bizonyítékok felvételéhez.[35]

Az EBP csak meghatározott eljárások lefolytatása érdekében bocsátható ki, így:

- bűncselekmény tekintetében;
- a közigazgatási hatóságok által kezdeményezett eljárásokban olyan cselekmények tekintetében, amelyek a kibocsátó állam nemzeti joga alapján szabálysértés miatt büntetendők, és ha a határozat büntetőügyekben illetékes bíróság előtti eljáráshoz vezethet;
- az igazságügyi hatóságok által kezdeményezett eljárásokban olyan cselekmények tekintetében, amelyek a kibocsátó állam nemzeti joga alapján szabálysértés miatt büntetendők, és ha a határozat büntetőügyekben illetékes bíróság előtti további eljárásokhoz vezethet;
- a fenti eljárásokkal kapcsolatban, ha olyan bűncselekményekhez vagy jogsértésekhez kapcsolódnak, amelyekért valamely jogi személyt felelősségre lehet vonni vagy vele szemben büntetést lehet alkalmazni a kibocsátó államban.

Az EBP nem bocsátható ki:

- kihallgatások lefolytatására, vallomások felvételére, gyanúsítottak, tanút, szakértők vagy bármely más felet érintő egyéb típusú meghallgatások kezdeményezésére;
- emberi testen végzett vizsgálatok lefolytatására vagy emberi testből származó anyagok és biometrikus adatok megszerzésére közvetlenül bármely személy testéből, beleértve a DNS mintákat és ujjlenyomatokat;
- valós idejű információ megszerzésére, például közlések lehallgatásával, leplezett megfigyeléssel vagy bankszámlák ellenőrzése révén;

[34] 2008/978/IB kerethatározata a büntetőeljárások során felhasználandó tárgyak, dokumentumok és adatok megszerzéséhez szükséges EBP-ről.
[35] E korlátozott alkalmazási kör szerint az EBP nem adható ki gyanúsítottak vagy tanúk kihallgatására, bankszámlák ellenőrzésére stb., mivel ezek, bár közvetlenül elérhetőek, de nem „már meglévő" bizonyítékok.

- létező tárgyak, dokumentumok és adatok vizsgálatának lefolytatására; valamint;
- a nyilvánosan elérhető elektronikus hírközlési szolgáltatás vagy a nyilvános hírközlő hálózat szolgáltatói által megőrzött hírközlési adatok megszerzésére.

A kerethatározat mellékletben előírt formanyomtatványt a kibocsátó hatóságnak kell kitöltenie, aláírnia, és igazolnia annak tartalmi pontosságát, és a végrehajtó állam hivatalos nyelvén vagy nyelveinek egyikén kell megfogalmaznia vagy lefordítania.

Az elismerés vagy a végrehajtás megtagadására vonatkozó bármilyen döntést a lehető legrövidebb időn belül, és legkésőbb 30 nappal a parancsnak az illetékes végrehajtó hatóság általi kézhezvételét követően meg kell hozni. Ha halasztási indok[36] áll fenn, vagy a keresett tárgyak, dokumentumok vagy adatok már a végrehajtó hatóság birtokában vannak, a végrehajtó hatóság késedelem nélkül, legkésőbb 60 nappal a parancsnak az illetékes végrehajtó hatóság általi kézhezvételét követően birtokába veszi ezeket a tárgyakat, dokumentumokat vagy adatokat.

Az EBP elismerése vagy végrehajtása a végrehajtó államban megtagadható:

- ha sértené a ne bis in idem elvét;
- olyan cselekményekre vonatkozik, amelyek a végrehajtó állam joga szerint bűncselekmény;
- végrehajtása a végrehajtó hatóság rendelkezésére álló, megfelelő intézkedések egyikével sem lehetséges;
- mentesség vagy kiváltság áll fenn, amely lehetetlenné teszi;
- nem hagyták jóvá;
- olyan bűncselekményekre vonatkozik, amelyeket:
  - a végrehajtó állam joga értelmében teljes egészében vagy jelentős, vagy lényeges részben annak területén vagy területének minősülő helyen követtek el;
  - a kibocsátó állam területén kívül követtek el, és a végrehajtó állam joga nem tesz lehetővé büntetőeljárást olyan bűncselekményekkel kapcsolatban, amelyeket az állam területén kívül követtek el;
- valamely egyedi esetben a végrehajtása sértené az alapvető nemzetbiztonsági érdekeket, veszélyeztetné az információforrást, vagy konkrét hírszerzési tevékenységekhez kapcsolódó minősített információ felhasználásával járna együtt;

[36] 16. cikk.



- a formanyomtatvány hiányos vagy nyilvánvalóan hibás, és kiegészítésére vagy kijavítására a végrehajtó hatóság által megállapított ésszerű határidőn belül nem került sor.

Az EBP elismerése vagy végrehajtása tekintetében nem vizsgálható a cselekmény kettős büntethetősége, kivéve, ha házkutatás vagy lefoglalás elvégzésére van szükség. Amennyiben az EBP végrehajtásához házkutatás vagy lefoglalás elvégzésére van szükség, a kibocsátó államban és annak joga által meghatározott legalább hároméves maximális időtartamú szabadságvesztéssel vagy szabadságelvonással járó intézkedéssel büntethető meghatározott bűncselekmények esetén semmilyen körülmények között sem vizsgálható a cselekmény kettős büntethetősége.

A kerethatározat a tagállamok közötti kapcsolatokban alkalmazandó meglévő jogi eszközökkel együtt érvényes annyiban, amennyiben ezek az eszközök az e kerethatározat hatálya alá tartozó, bizonyítékra vonatkozó kölcsönös jogsegély iránti megkeresésre vonatkoznak.

A kerethatározatot 2008-ban fogadták el, és a hozzá kapcsolódó implementációs határidő 2011. január 19. napján lejárt. Egyedül Dánia[37] ültette át belső jogába az EBP-t.

## Az ENYH

A Lisszaboni Szerződés és a Stockholmi program által megszabott fejlődési útvonalba[38] illeszthető be az ENYH-ra vonatkozó javaslat.[39] Ez az új megközelítés az ENYH-nak nevezett egyetlen eszközre épül, mely felváltaná az összes hatályban lévő fragmentált alkalmazást eredményező instrumentumot.

A kölcsönös elismerés elvén alapuló ENYH célja egy vagy több meghatározott nyomozati cselekmény teljesítése bizonyítékok beszerzése céljából egy másik tagállamban.

[37] http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/10/1067&format=HTML&aged=0&language=EN&guiLanguage=en (2010. 10. 22-i letöltés).

[38] „*Folytatni kell a határokon átnyúló vonatkozásokkal bíró ügyekhez kapcsolódó, a kölcsönös elismerés elvén alapuló, átfogó bizonyításfelvételi rendszer kialakítását, amely az e területen meglévő valamennyi eszköz helyébe lép, a bizonyítékok valamennyi fajtájára kiterjed, végrehajtási határidőket tartalmaz, és a lehető leginkább korlátozza a megtagadás lehetséges indokait.*"

[39] A Belga Királyság, Bolgár Köztársaság, Észt Köztársaság, Spanyol Királyság, Osztrák Köztársaság, Szlovén Köztársaság és Svéd Királyság kezdeményezése az Európai Parlament és a Tanács irányelvére vonatkozóan [...] a büntetőügyekben kibocsátott ENYH-ról, 2010/C 165/02.

Az ENYH hatályát tekintve horizontális jellegű, hiszen – majdnem – minden nyomozati cselekményre kiterjed. Ez a tervezetnek talán legfontosabb része, hiszen lényege, hogy hatályon kívül helyezze az összes létező, bizonyítékok beszerzésére irányuló jogintézményt[40] – akár a kölcsönös bűnügyi jogsegélyen, akár a kölcsönös elismerés elvén alapulnak.

Az ENYH az eljárástípusok tekintetében gyakorlatilag megegyezik az EBP-vel.[41]

A tervezet mellékletében található formanyomtatványt kell a kibocsátó hatóságnak kitöltenie, aláírnia, és igazolnia annak tartalmi pontosságát, melyet bármilyen, írásbeli dokumentálást lehetővé tevő úton továbbíthatja a végrehajtó hatóságnak. Így tehát nem egy külön igazolás, vagy tanúsítvány, amely magát a bizonyíték megszerzését, lefoglalását elrendelő döntést vagy határozatot kíséri.

Újdonság a tervezetben, hogy az elismerés és végrehajtás megtagadásának okait sokkal szigorúbban limitálja:

- mentesség vagy kiváltság áll fenn, amely lehetetlenné teszi az ENYH végrehajtását;
- valamely egyedi esetben az ENYH végrehajtása alapvető nemzetbiztonsági érdekeket sértene, veszélyeztetné az információforrást, vagy konkrét hírszerzési tevékenységekhez kapcsolódó minősített információ felhasználásával járna együtt;
- nem áll rendelkezésre más, amely hasonló eredménnyel járna;[42]
- a 4. cikk b-c) pontjában említett eljárásokban bocsátották ki, és azt hasonló nemzeti ügyben nem engedélyeznék.

Nem találjuk meg a megtagadási okok között a kettős inkriminiáció elvét. Egyértelmű, hogy így a megkeresések teljesítése felgyorsul, hiszen nem kell vizsgálni a kettős büntethetőséget, és a kölcsönös elismerés elvének teljes mértékű megvalósulása, a tagállamok közötti valóságos kölcsönös bizalom megléte esetén erre nem is lenne szükség, azonban kétségeim vannak, hogy a 27 tagállam eljutott-e már erre az idealizált szintre.

Az elismerésre vagy a végrehajtásra vonatkozó döntést a lehető legrövidebb időn belül, de legkésőbb 30 nappal az ENYH-nak az illetékes végrehajtó hatóság általi átvételét követően meg kell hozni.

A végrehajtó hatóság késedelem nélkül, de legkésőbb 90 nappal az elismerésre vagy végrehajtásra vonatkozó döntés meghozatalát követően köteles teljesíteni a nyomozási cselekményt.

[40] 29. cikk.
[41] Kerethatározat 5. cikk.
[42] 9. cikk.



Az irányelv elfogadása és hatályba lépése esetén felváltaná a hatálya alá tartozó, tagállamok közötti kapcsolatokra alkalmazandó egyezmények megfelelő rendelkezéseit; természetesen a szóban forgó rendelkezések tagállamok és harmadik államok közötti alkalmazásának sérelme nélkül. Így a Strasbourgi és a 2000-es egyezmény, a Schengeni Megállapodás, és az EBP is hatályát vesztené.

## Befejező gondolatok

Amint látható, normánként eltérő mind az azt alkalmazó államok köre, pedig az együttműködés keretei. Vannak olyan jogszabályok, egyezmények, amelyek csak a bűnügyi együttműködésre terjednek ki, illetve olyanok is, amelyek egyéb hatsági eljárások esetén is alkalmazhatóak, bővítve így alkalmazásának lehetőségeit és az együttműködés típusait. A jogsegélykérelmek előterjesztése és tartalma tekintetében is egy jól követhető fejlődési útvonal rajzolódik ki, hiszen a diplomáciai úton előterjesztett jogsegélykérelemtől indulva mára eljutottunk az egyszerű kérdőívszerű formanyomtatványhoz, melyet bármilyen írásos formában – így akár faxon vagy e-mailben – el lehet juttatni az illetékes hatósághoz, melyek mind az eljárás egyszerűsítését és gyorsítását szolgálják.

A jogsegély teljesítésének megtagadására irányuló okok köre is egyre cizelláltabb lett az évek alatt, azonban azok leszűkítésére, limitálására is van tendencia, mely ugyancsak az együttműködés gyorsítását, egyszerűsítését célozza.

A tagállamok között büntetőügyekben folytatott gyors és hatékony együttműködés biztosításához határidőkre van szükség. Így egyre szigorúbb teljesítési határidőket szabtak meg a jogalkotók, hiszen a büntető eljárás résztvevőire – legyen az akár a sértett, akár a terhelt – sérelmes lehet, ha szinte beláthatatlan ideig kell várni arra, hogy a másik tagállam teljesítse a jogsegélyt.

Annak ellenére, hogy a szimplifikálódás felé mutató fejlődési útvonalat látunk, álláspontom szerint a bizonyítékok átadása tekintetében az egész rendszer még mindig elég kuszának mutatkozik, hiszen a normák eltérő, bár sokszor átfedésben lévő hatálya, alkalmazási területe miatt a jogalkalmazó helyzetét megnehezíti; egyrészről azért, mert egy nyomozásban, egy ügy kivizsgálásához, így például egy adott tagállamban lévő különböző bizonyítékok beszerzéséhez akár egyszerre több instrumentumot kell használni; másrészről gondot okozhat kiválasztani, a legmegfelelőbb eszközt az elérendő célhoz.

| | STRASBOURGI | SCHENGENI | 2000-ES | EBP | ENYH |
|---|---|---|---|---|---|
| RÉSZESEI | ET | Schengeni övezet | EU, kiv. Íro., Olaszo., Görögo. | EU | |
| ALKALMAZÁSI KÖR | minden bcs., kiv. politikai, és azzal összefüggő; egyes katonai bcs-ek, bizonyítékok beszerzése, bizonyítékul szolgáló tárgyak, ügyiratok, okiratok; tanú, terhelt, szakértő | schengeni bcs-ek, bűnügyi jogsegély, szabálysértés, büntetés, intézkedés végrehajtása, pénzbírság, kártalanítási igény, kegyelmi eljárás, polgári jogi igény | | bcs.; közig. eljárás; szabálysértés: tárgyak, dokumentumok, adatok | bcs.; közig. eljárás; szabálysértés: egy vagy több meghatározott nyomozati cselekmény |
| MEGKÜLDÉS | diplomáciai út | közvetlen | | | |
| JOGSEGÉLY TARTALMA, FORMÁJA | kötelező tartalmi elemek | | | nyomtatvány | |
| MEGTAGADÁS | - politikai bcs-ek<br>- szuverenitás, biztonság, közrend, más lényeges érdek<br>- kettős inkrimináció (Mo.) | - összeghatár, házkutatás lefoglalás | | - ne bis in idem<br>- végrehajtása nem lehetséges<br>- mentesség, kiváltság<br>- nem hagyták jóvá<br>- nemzetbiztonági érdek, információforrás, hírszerzé-si tevékenység<br>- nyomtatvány hiányos, hibás<br>- kettős inkrimináció | - végrehajtása nem lehetséges<br>- mentesség, kiváltság<br>- nemzetbiztonsági érdek, információforrás, hírszerzés<br>- nem áll rendelkezésre más |
| KETTŐS INKRIMINÁCIÓ | megtagadási ok | házkutatás, lefoglalás | vizsgálandó, kiv. katalógus bcs-ek | házkutatás, lefoglalás | nem vizsgálandó |
| TELJESÍTÉSI HATÁRIDŐ | nincs | | | 60 nap | 30 nap |
| FORDÍTÁS | nem szükséges | | | nyomtatvány | nyomtatvány |
| VISZONYA | helyébe lép a korábbiaknak | kiegészíti: strasbourgi | kiegészíti: strasbourgi, schengeni | együtt alkalmazandó | hatályon kívül helyez mindent |

VARGA JUDIT*

# Három P a magyar felsőoktatásban

Magyarországon az elmúlt években számos PPP (Public Private Parnership) keretében megvalósuló beruházásra került sor.[1] Ám 2010 novemberében nyilvánvalóvá vált, hogy a kormányzat megvonta támogatását e konstrukcióktól. 2011. január 13-án a Kormány a Nemzeti Fejlesztési Minisztérium Kiemelt Állami Szerződéseket és Támogatásokat Vizsgáló Államtitkársága gondozásában létre hozta a PPP Szakmaközi Egyeztető Fórumot, melynek legfőbb feladata a PPP projektek felülvizsgálatának, valamint újratárgyalásának komplex rendszerét biztosítani.

A végrehajtó hatalom főszerve e köz- és magánszféra között létrejött szerződéses megállapodás legnagyobb hibái között említi, hogy *„a közös kockázatviselés helyett szinte kizárólagos az állami felelősség… Az eddigi vizsgálatok szerint valamennyi beruházás összege jóval magasabb annál a költségnél, amennyibe a fejlesztés kizárólag állami megvalósítás esetén került volna. Gyakori hiba, hogy elmaradt a magánbefektetők-kivitelezők érdemi versenyeztetése és a központi ellenőrzés, gyenge minőségű a kivitelezés és eltúlzottak a méretek, drága és nem hatékony az üzemeltetés.”*[2] A kormányzat egyértelmű céljai között szerepel a számára előnytelennek, gazdaságtalannak ítélt ilyen megállapodásoknak a felszámolása.

E helyzet kialakulásához vezető tényezőket vizsgálnám meg, az oktatási intézményeknél megvalósult ilyen konstrukciók példáján keresztül. Összevetve a jelenlegi helyzetet egy 2007-ben az Állami Számvevőszék (ÁSZ) által elkészített jelentéssel, melynek témája a felsőoktatási kollégiumi beruházások programjának ellenőrzése.

* Debreceni Egyetem Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola – Témavezető: Prof. Dr. Horváth M. Tamás egyetemi tanár

[1] *Állami Számvevőszék: A köz- és magánszféra együttműködésével kapcsolatos nemzetközi és hazai tapasztalatok*, Tanulmány, Budapest, 2007, forrás: http://www.asz.hu/ASZ/tanulmanyok.nsf/0/581D253BC6EDB45EC12574F30031B529/$File/t134.pdf (2010. 09. 03-i letöltés).

[2] http://www.kormany.hu/hu/nemzeti-fejlesztesi-miniszterium/hirek/2011-tol-uj-idoszamitas-kezdodik-a-ppp-konstrukciokban (2011. 04. 04-i letöltés).

## Kormányzat PPP-vel szembeni ellenérvei az egykori ÁSZ jelentés tükrében

Hazánkban e megoldást elsősorban új kollégiumok, oktatásnak helyt adó épületek létesítésére, meglévőek rekonstrukcióra használták fel a „Magyar Universitas Programhoz" kapcsolódóan. Több körülmény együttesen indukálta e konstrukciók alkalmazását. A legnyomósabb érvek között kell említeni a 2000-es évek elejére kialakult kollégiumi állapotokat: a férőhely hiányt, a leromlott műszaki állagot, a minőségi szolgáltatások hányát, az ellátatlan hallgatói létszám emelkedését, illetve a költségvetési forráshiányt.[3] Az egyetemeknek, főiskoláknak beruházásokat kellett eszközölnie, hogy működőképességük megőrzésén túl versenyképesek maradhassanak. Azonban az ezekhez szükséges források nem álltak rendelkezésükre. A kormányzat sem rendelkezett szabad költségvetési eszközökkel ilyen célú befektetésekre.

A piaci szereplők a hasonló forráshiányos állapotot hitelfelvétellel szokták kiküszöbölni, azonban a felsőoktatási intézmények költségvetési szerveknek minősülnek, s mint ilyennek az államháztartásról szóló 1992. évi XXXVIII. törvény nem tette lehetővé a hitelfelvételt. Ha még törvényileg nem lett volna akadálya, akkor sem rendelkeztek az egyetemek megfelelő fedezettel, mivel a különböző ingatlanoknak csupán kezelői és nem tulajdonosai. Mivel az egyes intézmények nem bírtak megfelelő mennyiségű forrással az ilyen jellegű beruházások megvalósítására, rá voltak kényszerítve, hogy e szolgáltatásokat más helyről, a piacról szerezzék be.

A PPP bevezetése nem volt egyszerű. A különböző oktatási intézményekkel a 2091/2003. (V.15.) és a 2207/2004. (VIII. 27.) kormányhatározat alapján kötött a felelős minisztérium támogatási szerződéseket. E határozatok azonban az Állami Számvevőszék korábbi vizsgálatai alapján nem támasztották a beruházásokkal szemben azt a követelményt, hogy azoknak gazdaságosabban kell megvalósulniuk a hagyományos, állami beruházásokhoz képest.[4] Ez a körülmény rányomta bélyegét a projektek előkészítettségére is.

Az említett szerződések megkötését számos jogszabály-módosítás tette csak lehetővé hazánkban. A kormányzati felhatalmazásokra 2003-ban, 2004-ben került sor, azonban a PPP-re vonatkozó szabályanyag ezzel párhuzamosan formálódott. Teljes körűnek e normatömeg csak 2007-ben a 24/2007. (II.28.) a

[3] *Állami Számvevőszék: Jelentés a felsőoktatás kollégium beruházási programjának ellenőrzéséről*, Budapest, 2007. október, 15. forrás: http://www.asz.hu/ASZ/jeltar.nsf/0/AAC4FB5A7A068AE5C125738A002E743D/ $File/0741J000.pdf (2011. 05. 02-i letöltés).

[4] *Állami Számvevőszék: Jelentés a felsőoktatás kollégium beruházási programjának ellenőrzéséről*, Budapest, 2007. október, 12. forrás: http://www.asz.hu/ASZ/jeltar.nsf/0/AAC4FB5A7A068AE5C125738A002E743D/$File/0741J000.pdf (2011. 05. 02-i letöltés).



hosszú távú kötelezettségek vállalásának egyes szabályairól szóló kormányrendelet elfogadásával vált. A vonatkozó joganyag azonban így is széttördelt volt.

Nem megfelelő a projektek előkészítettsége, hangzik az egyik ellenérv. Ezt az ÁSZ 2007-es jelentése sem vonja kétségbe, csupán árnyalja. Az említett jelentésből kiolvasható, hogy a PPP formáció választása egyfajta kényszerpálya volt a szerződésben részes közszereplő részéről. A költségvetési forráshiányos állapot nem tette lehetővé, hogy tisztán állami forrásból, hagyományos módon valósuljanak meg felsőoktatási beruházások. Ebből kifolyólag talán már nem is annyira meglepő, hogy az említett kormányhatározatok nem támasztották a gazdaságosabb megvalósítás követelményét e konstrukciókkal szemben, ami miatt az átfogó tervek elkészítése elmaradt. Persze ez nem mentség a mai szemmel pazarlónak tűnő közpénzfelhasználásra.

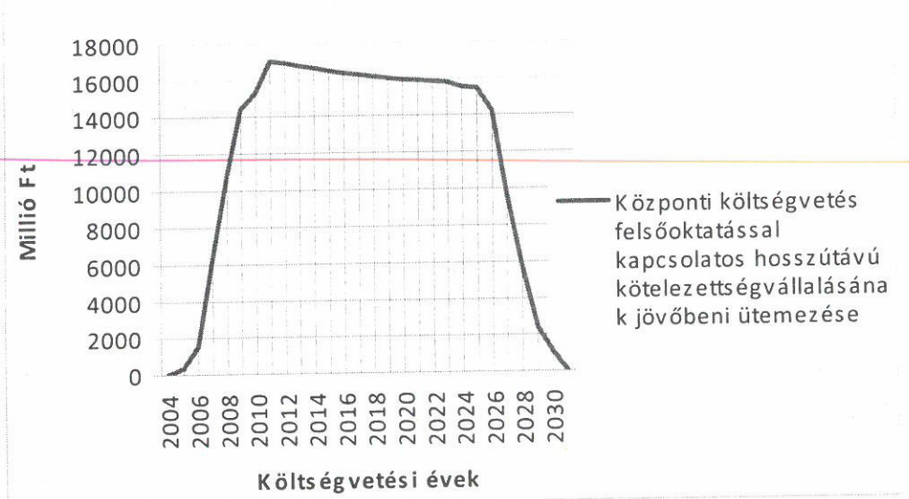
A közszektorbeli partner aránytalan megterhelése, kockázatviselése a következő szintén erős ellenérv. Az ÁSZ jelentés, illetve a KSH vizsgálatai alapján azonban megfelelnek a felsőoktatási PPP konstrukciók a kockázatmegosztásra az Eurostat által támasztott követelményeknek. Az árfolyamkockázat mind a közszereplő, mind a magánpartner oldalán megjelenik. A megrendelő oldalán a bérleti díja fizetése kapcsán, a másik fél esetén pedig a felvett hitelek miatt. Rizikó faktor továbbá a közszféra alanya oldalán a közüzemi díjak emelkedése, a normatívák, illetve a hallgatói létszám alakulása. Az előző kettő esetén érdemes megemlíteni, hogy az azokban rejlő kockázatok akkor is fennállnának, ha hagyományos állami beruházás keretében valósulnának meg a kollégiumi befektetések. Még így is a kockázatok többségét a magánpartner viseli. Az építés, a finanszírozás, a műszaki és rendelkezésre állási kockázatok a bérbeadót, szolgáltatót terhelik. A megrendelő kockázatviselése a rendelkezésre állási időszakban merül fel. A keresleti kockázatokon pedig osztoznak a szerződéses partnerek, olyan arányban, amilyen arányban a férőhelyek feltöltésében megállapodtak.[5]

A közbeszerzési rendszerhez kapcsolódik, hogy számolni kell a magánszektor szereplői közötti verseny beszűkülésére. E formát választani a korábban működő PPP Tárcaközi Bizottság tapasztalatai alapján csupán egy bizonyos méret feletti (jellemzően 1 milliárd forintot meghaladó) beruházás esetén érdemes, amelyek megvalósítására csak nagyobb méretű vállalkozások képesek, amelyek a források jó részét így is hitelből finanszírozzák. Ezzel a kisebb gazdasági szereplők kiesnek a „kosárból". Több kisebb vállalkozóval

[5] *Állami Számvevőszék: Jelentés a felsőoktatás kollégium beruházási programjának ellenőrzéséről*, Budapest, 2007. október, 15. forrás: http://www.asz.hu/ASZ/jeltar.nsf/0/AAC4FB5A7A068AE5C125738A002E743D/$File/0741J000.pdf (2011. 05. 02-i letöltés).

szerződni költség- és kockázatnövelő tényező lenne a közszektorbeli szereplő oldalán, így nem is merül fel alternatívaként ennek lehetősége. A közbeszerzési rendszerünk egyéb diszfunkció a PPP konstrukcióktól függetlenül léteznek. (pl. üzleti titok és közérdekből nyilvános adatok kérdése) Ilyen nagy költségű megrendelések esetén legfeljebb még szembetűnőbbek lesznek.

Mára tetemes számú ilyen jellegű beruházásról beszélhetünk. Az engedélyezett keret akkori jelenértéke összesen mintegy 331 605 millió forintra rúg. Azonban ez időben elterül, hisz e szerződések átlagosan mintegy 20 éves távra születtek. A Magyar Államkincstár honlapjáról hozzáférhető információk alapján így lehetne szemléltetni a kérdéses beruházásokkal kapcsolatos állami kötelezettségvállalások évenkénti ütemezését. (1. ábra)




1. ábra Forrás: http://www.allamkincstar.gov.hu/ext/hk/1/?hk1_negyedev=20111&fejezet=20 (2010. 03. 31-i letöltés)

A grafikonról talán még szembetűnőbb, hogy csak a felsőoktatásba invesztált állami források durva becsléssel is 2008-tól egészen 2028-ig 10 milliárd Forint feletti kiadást jelentenek évente, ezzel is jó előre korlátozva bizonyos mértékig az aktuális kormányzatok anyagi mozgásterét.

Az említett összeg soknak tűnhet hirtelen, de számításba kell venni, hogy e beruházások hozzávetőlegesen egyszerre valósulnak meg, a kívánt szolgáltatás pedig rendelkezésre áll. Ha valamennyi fenti projektet kivitelezése hagyományos állami formájában történt volna meg, időben valószínűleg hasonlóan elhúzódott volna az a periódus, amíg valamennyi megvalósul. Mivel a források



szűkösek, egyszerre csak jóval kevesebb beruházást lehetett volna realizálni hagyományos módon, úgy hogy közben a kormányzanak kellett volna a már fennállók működtetéséről, karbantartásáról is gondoskodni, amely szintén költség, s ami miatt talán a jövőben egyre kevesebb, és kevesebb, de még mindig indokolt ilyen beruházásra futotta volna.

A PPP hosszútávra létrejött megállapodás, mely a közszektorbeli felet köti. Ezzel ellentétben áll a mindenkori kormányzat rövidtávú, látványos eredmények realizálásában való érdekeltsége.

Azon túl, hogy PPP keretében valamennyi szolgáltatás rendelkezésünkre áll, rekonstrukció megvalósult, plusz a fenntartás, üzemeltetés és rekonstrukció költségei a bérbeadók, üzemeltetők érdekkörébe esnek, akiknek ellenérték a nyújtott szolgáltatással arányban kell, hogy járjon. Minőség-, színvonalcsökkenés esetén számítani kénytelenek a díjcsökkenéssel, ezzel érdekeltekké válnak a megfelelő teljesítésre. E körülménynek hála 2030-ig nem kell olyan mértékű értékcsökkenéssel számolnunk, mint hagyományos állami beruházások esetén. Az elvégezett felmérések a felhasználók elégedettségéről tanúskodnak.[6] A kihasználtság már 2007-ben is közel 100%-os, vagy 100%-os volt. Az üzemeltetés során is érvényesült a 3 E. Az így megvalósult beruházások eredményesebben, gazdaságosabban, és hatékonyabban működtethetők, mint a hagyományos formában üzemelő társaik.

## Sikeres PPP feltételei–egyben a benne rejlő kockázatok az eddigi tapasztalatok fényében

Legmeghatározóbb fázis az előkészítés. A tervezés során az első lépés annak meghatározása, hogy milyen típusú jószágot kívánunk PPP segítségével létrehozni, illetve milyen szolgáltatást kívánunk nyújtani a segítségével. A tipizálás során bátran fordulhatunk a Savas-féle rendszerhez, aki négy nagy csoportra osztotta a különböző javakat. [7] Ezek a magánjavak, a díjfizetéses javak, közös készletű javak, illetve a közjavak. Az egyes kategóriákba a különböző jószágok két kardinális tulajdonságuk alapján kerülnek be, mely vonások a kizárás/kizárhatóság a fogyasztásból és a fogyasztás miképtje.

---

[6] *Állami Számvevőszék: Jelentés a felsőoktatás kollégium beruházási programjának ellenőrzéséről*, Budapest, 2007. október, 11. számú és 12. számú melléklet, forrás: http://www.asz.hu/ASZ/jeltar.nsf/0/AAC4FB5A7A068AE5C125738A002E743D/$File/0741J000.pdf (2011. 05. 02-i letöltés).

[7] SAVAS, Emanuel S., *Privatizáció: Hogyan vonuljon ki az állam a gazdaságból?* Akadémia Kiadó, Budapest, 1993, 47-62.

PPP esetén a közszféra a magánszférával szerződik valamilyen közfeladat ellátása érdekében. A civilszektor alanyai profitorientáltak, tehát csak abban az esetben döntenek egy megállapodás aláírása mellett, ha abból haszonra számíthatnak. E formáció a kormányzati szektoroknak is előnyös, mert az igénybevétel egyes költségeinek az igénybevevőkre történő áthárítására nyílik lehetőségük. Ez kedvező más okból is. A fogyasztók érzékelik, hogy a különböző közszolgáltatások komoly forrásokat emésztenek fel, de még mindig a tényleges piaci árhoz képest kedvezményesebben jutnak hozzá az említett szolgáltatásokhoz.

Közjavak előállítására nem érdemes ezt a jogintézményt felhasználni, mivel a nem fizető fogyasztók kizárására nincs mód, tehát az üzemeltető, bérbeadó csak a bérbevevőtől, igénybevevőtől számíthat ellentételezésre, aki nem más, mint a központi, vagy a helyi kormányzat. Ilyenkor a magánfélnek minden kockázatot a másik félre kell hárítania, ha nem szeretne veszteségesen kijönni az ügyletből. A kockázatok 100%-nak közszféra alanya által történő viselése esetében pedig már az Eurostat határozatának értelmében nem beszélhetünk PPP-ről.

Közös készletű javak kategóriája, ahol a fogyasztás egyéni ugyan, de a kizárás belőle nem valósítható meg lásd: levegő, valamint más szabadon hozzáférhető természet adta jószágok, ezeket nem termelik, nem a piac hozta létre

A Savas-féle tipizálás értelmében az előállítható jószágok közül maradtak a magánjavak, és a díjfizetéses javak kategóriái. Mind a két típusba tartozó jószágok esetén a PPP hatékony alkalmazására nyílik alkalom, hisz ezeknél a nem fizető fogyasztók kizárása nem jelent problémát. Lehetőség van a kockázatok megosztására a szerződésben részes felek között. Díjfizetéses jószágok csoportjába tartoznak, mondjuk az autópályák, amelyek PPP-ben történő hatékony megvalósítására Nyugat-Európában van precedens. A magánjavakra jó például szolgálhatnak az ilyen formában épült kollégiumok. Ezek bár közfeladat ellátáshoz kapcsolódnak, de a magánjószág kategóriájába tartozók, hisz fogyasztásuk egyéni, illetve a nem fizetők kizárhatók a fogyasztásból.

Az előkészítéshez tartozik továbbá a PSC számítás elvégzése is, amely annak vizsgálatára szolgál, hogy az adott befektetést hagyományos állami beruházás vagy PPP formájában volna költségkímélőbb megvalósítani. Nem szabad megfeledkezni arról, hogy e jogi konstrukció alkalmazása nem kényszer, csupán lehetőség, egy alternatíva a sok közül.

Az alapos előkészítő munkához más kérdések is kapcsolódnak. PPP esetén egy összetett szerződési konstrukcióról van szó. Számos szerződést fog egy csokorba. Jellemzően születik a közszereplő és a szerződő magánfél között egy földhasználati jog alapításra vonatkozó szerződés, egy bérleti szerződés, valamint egy üzemeltetési szerződés. Valamennyi kontraktus kapcsán felmerül a



módosítás lehetősége, a jogviták rendezése stb. kérdésként, melyekre vonatkozóan szintén tartalmaznia kell rendelkezéseket a megállapodásoknak. Bármely említett kontraktusban elkövetett hiba pl. a bérleti díj kalkulációjára vonatkozó számítás nem megfelelő megalkotása, férőhelyek magas arányú feltöltésére vállalt kötelezettség, szerződés módosítására vonatkozó túl merev, vagy indokolatlanul laza rendelkezések stb. veszélyezteti a PPP által ellátni kívánt közfeladat, az állami megvalósításhoz képest olcsóbb, hatékonyabb ellátását. Sajnos jellemző, hogy e hibákat a szerződő közszereplők követik el, ami betudható annak, hogy a piaci gondolkodásmódot még nem sikerült a kellő mélységben elsajátítaniuk. Mint költségvetési szervek nem a saját maguk által „megtermelt" profitot, forrásokat költötték eddig, így a pazarlásra is hajlamosabbak voltak, s érdekeiket nem képviselték olyan határozottan, mint a velük szerződő magáncégek.

Egy jól működő PPP sikere nagyban függ a kockázatok megosztásától. Tekintve, hogy ez egy igen bonyolult szerződéses konstrukció, mely hosszú időre jön létre, számolni kell vele, hogy valamennyi rizikófaktort nem lehet előre látni, s így kiküszöbölni. Azzal, hogy beengedjük a magánszektorbeli szereplőket, és ezzel a piacot a közfeladat-ellátásba, el kell fogadni, hogy a piaci kockázatokkal is ugyanezt tettük. A kockázatok optimális megosztása a sikeres PPP, és emellett annak is feltétele, hogy az Eurostat a konstrukciót egyáltalán PPP-nek minősítse, s így lehetőség nyíljon arra, hogy ne kelljen a tárgyalt beruházást az EU előtt költségvetési hiányt növelő tételként elszámolni.[8]

A megfelelő szerződéses partner kiválasztása is kapcsolódik a szerződés előkészítéséhez. A verseny beszűküléséről azonban már korábban volt szó

## Összegzés

A PPP forma révén nem csak belátható időn belül megvalósultak a beruházások, hanem a nyújtott szolgáltatás színvonala egyenletesen biztosítva lett. Az igénybe vevő által fizetett térítési díjak ugyancsak tervezhetőek, és a nyújtott szolgáltatás színvonalához igazodnak optimális esetben. Ezzel rákényszerítve a másik felet, hogy a szerződésben rögzített minőségben teljesítsen, ellenkező esetben a térítési díjak csökkenésére számíthat. A rekonstrukció nem válik bizonytalanná, szembeni az állami kézben lévő intézmények esetén, ahol az ilyen jellegű befektetések, mindig a költségvetésben realizált megtakarításoktól függtek, s ilyen célokra a tapasztalatok szerint ritkán maradtak fent

[8] Eurostat 18/2004. határozat a köz- és magánszféra közti megállapodásokról forrás: http://www.pppcentrum.cz/res/data/001/000230.pdf (2011. 05. 27-i letöltés).

elkülönítve források, vagy ha maradtak is, azok nem fedezték az összes felmerülő költséget.

Szintén előnye ennek az eszköznek, hogy az intézmények rákényszerülnek a „piaci" gondolkodás elsajátítására, gyakorlására.

A megvalósult ilyen beruházásoknak hála az európai felsőoktatási térségben való helytállás sikerét nem csökkenti olyan versenyképességet korlátozó tulajdonsága a hazai felsőoktatási intézményeknek, mint a lakhatás megoldatlansága.

A PPP pozitív vonása, és mellette hozható fel, hogy élénkíti a gazdaságot, azzal, hogy a magánszféra alanyainak megrendelést ad. Ezzel javítja a makrogazdasági mutatókat.[9]

A PPP, mint eszköz alkalmazása nem megalapozatlan a felsőoktatással összefüggésben. Mellette szóló számos érven túl, nem feledkezhetünk meg a vele kapcsolatban felmerülő kihívásokról sem. Olyan körülményekről, mint az átgondolt, széles spektrumú előkészítő munkához szükséges szakértelem, tapasztalat, kiszámítható jogi és gazdasági környezet fontossága, illetve hazánk speciális helyzetéből fakadó további nehézséget okozó faktorról, mint a magas államadósság, az európai átlaghoz mért infrastrukturális lemaradások, vagy a forráshiányos, lassú gazdaság.

[9] BÁGER Gusztáv – HAMZA Lászlóné – KOVÁCS Richárd, *A köz- és magánszféra együttműködésével kapcsolatos nemzetközi és hazai tapasztalatok*, Állami Számvevőszék Fejlesztési és Módszertani Intézet, Budapest, 2007, 23.

ZACCARIA MÁRTON LEÓ*

# A nemek közti esélyegyenlőség alapvető sajátosságai a japán munkajogban, különös tekintettel az atipikus foglalkoztatási formákra

## Problémafelvetés (bevezető gondolatok)

Mit is jelent az esélyegyenlőség követelménye? Nem könnyű ezt meghatározni, igaz, vannak bizonyos állandó elemek, kritériumok, értékek, amelyek mentén elindulhatunk.[1] Nyilvánvaló, hogy teljesen egyenlő sosem lehet minden ember, de még két személy esetében is csak megszorításokkal beszélhetünk abszolút egyenlőségről.[2] Ugyanakkor az adott államnak, amennyiben az elfogadja a demokratikus jogállamiság által támasztott követelményeket, kötelessége erre törekedni, megfelelő garanciákat biztosítani az egyének számára. Ez pedig a jog feladata lesz, esetünkben a munkajogé, hiszen kevés más olyan jogterület van, amely szabályai körében a munkajoghoz hasonlóan markáns szerepe van az esélyegyenlőségnek, ennek pedig egyik legfőbb szegmense a férfiak és nők közti megkülönböztetés tilalma.[3]

Álláspontom szerint az esélyegyenlőség lényege két irányból közelíthető meg. Egyik oldalról mindenképpen van egy jogi, pontosabban tételesjogi aspektusa, amely elsősorban a megfelelő szabályozási és eljárási formákat, kívánalmakat jeleníti meg.[4] Értem ez alatt azt, hogy az államnak elengedhetetlenül szem előtt kell tartania a jogalkotási és jogalkalmazási folyamatok során az ekvivalencia követelményeit úgy, hogy közben az adott jogterületen az általános normák mellett specifikus szabályok útján is biztosítsa ezt az alapvető jogot. Ez a munkajog világában fokozottan igaz.[5] Másik oldalról látnunk kell,

* Debreceni Egyetem Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola – Témavezető: Dr. Nádas György egyetemi docens

[1] BALOGH Lídia – KÁDÁR András Kristóf – MAJTÉNYI Balázs – PAP András László, *Antidiszkriminációs és esélyegyenlőségi alapismeretek*, L'Harmattan, Budapest, 2010, 11-12.

[2] BALOGH – KÁDÁR – MAJTÉNYI – PAP, *i.m.*, 11.

[3] EDWARDS, Linda N., *Equal Employment Oppurtunity In Japan: A View From The West*, http://www.questia.com/googleScholar.qst?docId=95736727 (2011. 03. 11-i letöltés).

[4] GELB, Joyce, *Gender Policies in Japan and the United States: Comparing Women's Movements, Rights and Politics*, Polgrave MacMillen, New York, 2003, 20.

[5] GYULAVÁRI Tamás – KÁDÁR András Kristóf, *A magyar antidiszkriminációs jog vázlata*, Bíbor Kiadó, Miskolc, 2009, 177.

hogy az egyenlőségnek nem csak a jog szintjén, hanem társadalmi, gazdasági, szociológiai értelemben is legalább ennyire markánsan meg kell jelennie. Úgy is mondhatjuk, hogy a jogrendszer egésze által biztosított jogokat kell az egyes élethelyzetekben minél jobban érvényre juttatni, így például az általános egyenlőségből levezethető nemi esélyegyenlőség tekintetében azt, hogy egy adott állásinterjún a női pályázót ne érje hátrány férfi társával szemben.[6] Fontos lehet más jogrendszerek megoldásait is megismerni a sajátunkon kívül, sőt érdemes Európán kívül is kutatásokat folytatni, szélesítve ezzel látókörünket, illetve az így megismert idegen jogrendszerek eredményeit esetlegesen felhasználni. Mindez egy olyan egyetemes érvényű probléma tekintetében, mint az esélyegyenlőség, különösen hasznos lehet.

## A kérdés társadalmi hátteréről

Kiindulópontként rögzítenünk kell, hogy a tradicionalitás, illetve az ennek szellemében ható erkölcsök olyan komoly hatást gyakorolnak a mindennapokra, hogy gyakorlatilag ezek a legfőbb, társadalmat (és ezen keresztül például a jogot) alakító tényezők.[7] Ebben a viszonylatban pedig a nők szerepe a munka világában gyakorlatilag elhanyagolható, hiszen a japán társadalmi struktúra erősen férfiorientált,[8] amiből következik, hogy a nők munkavégzésére és karrierlehetőségeire vonatkozó kérdések nem állnak az általános érdeklődés középpontjában. Ugyanakkor a XX. század során, különösen annak utolsó harmadában, komoly változások következtek be e téren. Megjegyzem, ez a folyamat, bár változó intenzitással, de töretlenül halad a fejlődés útján. Egyes szerzők főként annak tudják be a japán esélyegyenlőségi jog elmaradottságát, hogy a társadalom nagyobbik része gyakorlatilag tudomást sem vesz erről a kérdésről, sőt kifejezetten ellenségesen gondolkodik e kérdésben a női munkavállalókkal szemben. Japánban az ázsiai kultúra és civilizáció folyományaként az európai és amerikai mintától egy gyakorlatilag teljesen eltérő fejlődési ív látszik, aminek hátterében a teljes kulturális, vallási, jogi, gazdasági elkülönülés és zárkózottság áll.[9] Éppen ezért annyira fontosak Japánban a téma szempontjából a nőmozgalmak, a feministák tevékenységének az eredményei, mert gyakorlatilag az így felszínre került hiányosságok és ellentmondások mutattak rá

[6] MAJTÉNYI Balázs, *Lejtős pálya – Antidiszkrimináció és esélyegyenlőség*, L'Harmattan, Budapest, 2009, 18.
[7] VARGA Csaba, *Bevezetés a japán jogba*, Állam és Jogtudomány 1968/4., 619-625.
[8] GELB, *i.m.*, 38.
[9] HUNTINGTON, Samuel P., *A civilizációk összecsapása és a világrend átalakulása*, Európa Kiadó, Budapest, 2002, 165.



arra, hogy a japán jogrendszer szinte teljes mértékben figyelmen kívül hagyja ezt a kérdést.[10] Nem szabad elfelejtenünk, hogy az erőszakos és kevésbé erőszakos, indirekt amerikanizálás hatása igen erősen érezhető, hiszen a XX. század második felében a japán jog határozottan nyitott az amerikai jogrendszer felé,[11] majd pedig az ezredfordulóhoz közeledve azt tapasztalhatjuk, hogy az európai hatás, az európai trendek és normák elfogadása kezd jellemzővé válni. Az 1970-es években történtek meg az első komolyabb lépések a nemi egyenlőség rögzítésének irányában, a folyamat pedig az ezredfordulóra érte el csúcspontját. Az általános egyenlőség mellett immár kifejezetten a nők és férfiak egyenlősége is deklarálásra került. 1985-ben született egy esélyegyenlőségi törvény, amelyet a szakirodalom kifejezetten gyenge és nem túl jelentős jogszabályként értékel.[12] A helyzeten némileg javítottak a törvény 1997-es módosításai, amely módosítások immár nagyobb figyelmet fordítottak a gyakorlati, ténylegesen felmerülő problémákra. Egyetlen szemléletes példával érzékeltetve a kérdés társadalmi megítélését: a japán nők körében az utóbbi két évtizedben kifejezetten divatos lett házasságkötéskör a saját családi név megtartása, miközben a jogrendszerből szinte teljes mértékben hiányoznak a nőket előnyben részesítő rendelkezések.[13] Ez pedig azt mutatja, hogy bár jelen van a köztudatban a nők önállósága, illetőleg egyenrangúsága a férfiak tekintetében, mégsem meghatározóak a rájuk vonatkozó egyes normák. A japán jogrendszerben úgy tekintenek a nőkre, mint egyfajta védettséget élvező személyi körre, amelynek csak akkor van szüksége állami, jogi beavatkozásra, amennyiben sérelem éri ezeket az alanyokat.[14] Ez a fajta gondolkodás eltér az európaitól, és nagy mértékben hasonlóan valósul meg az amerikai és a japán esélyegyenlőségi jogban. Tehát a meghatározó társadalmi szemlélez jól tükrözi a jogfejlődés által kidolgozott megoldásokat.

## A nemi egyenlőség alapjai a japán munkajogban

Napjainkban a jog egyik legfontosabb feladata a szociális védelem megvalósítása, illetve az, hogy a jog megfelelő eszközként szolgáljon az emberek közti egyenlőség eléréséhez.[15] Ebben nagyon komoly szerepe van az emberi

[10] GELB, *i.m.*, 50.
[11] GELB, *i.m.*, 51.
[12] GELB, *i.m.*, 52.
[13] GELB, *i.m.*, 57.
[14] GELB, *i.m.*, 44.
[15] PARKINSON, Loraine, *Japan's Equal Employment Opportunity Law: An Alternative Approach to Social Change*, http://www.jstor.org/stable/1122868 (2011.03. 02-i letöltés).

jogoknak, illetve azoknak a jogoknak, amelyek a nők egyenlőségét biztosítják, hiszen a természetből adódó különbségeket szükséges valamilyen módon kompenzálni a munka világában. A japán állam, pontosabban a kormánypolitika és a jogalkotás élen jár ebben, vagyis – hasonlóan az Egyesült Államokhoz – egyik legfőbb kötelezettségének tekinti a kívánt szociális célok eléréséhez megteremteni a megfelelő jogi hátteret.[16] Más kérdés, hogy a japán jog teljesen máshogy közelít a kérdéshez, egyedi megoldásokat alkalmaz. Ez fokozottan igaz a női egyenjogúság területén.[17]

A japán esélyegyenlőségi jog egyik legnagyobb hiányosságaként hívom fel a figyelmet arra, hogy alapvetően azért nem beszélhetünk egyenlő foglalkoztatásról, egyenlő munkafeltételekről, egyenlő bérezésről vagy akár előmenetelről, mert az alapvető garanciák hiányoznak.[18] A helyzet ellentmondásosságára mutat rá Eric Feldman akkor, amikor úgy fogalmaz, hogy a japánok szemléletmódjából, illetve a kérdéshez való hozzáállásukból az következik, hogy számukra az egyes egyenlőségi jogok csak „forrást" jelentenek, méghozzá olyan forrást, amelyből a mindennapok szintjére, illetve a politika nyelvére át tudják ültetni a nemi egyenlőséget.[19] Az eddig leírtakból is kitűnik, hogy bár az egyenlőséget biztosító jogok élnek a japán köztudatban, sőt jogszabályi szinten is megjelennek, mégsem elég erősek ahhoz, hogy „forrásként" szolgáljanak. Ennek hátterében elsősorban az ősi tradíciókhoz való merev ragaszkodás, illetve a sajátos jogi megoldások állnak.

Meghatározza a japán esélyegyenlőségi jogot az *„insularity vs. externality"* problematikája.[20] Ez azt jelenti, hogy Japán esetében nagyon komoly dilemmát jelentett (és jelent ma is) az egyes jogi megoldások kidolgozásánál az, hogy vegyék-e figyelembe a külföldi mintákat, ha pedig figyelembe veszik, akkor azt milyen mértékben tegyék. Ugyanis a japánok jobban kedveleik a saját, belső megoldásaikat *(„insularity")*, mint a beáramló amerikai, európai hatásokat *(„externality")*, jobban bíznak a hazai normákban. Ugyanakkor már korán felismerték azt, hogy globalizálódó világunkban szükségszerű nyitni kifelé, szükségszerű alapul venni más jogrendszerek jellemző eszközeit is. Ez a kettősség komoly hatást gyakorol a nemi egyenlőség kérdésére, mert az egyes konkrét jogintézmények tekintetében igen nagy változatosságot mutat a japán jog, illetve az eltérő mértékű védelmi és előnyben részesítési szabályok is vegyesen bírnak hazai, illetve külföldi alapokkal.

[16] PARKINSON, *i.m.*, (2011. 03. 02-i letöltés).
[17] LAM, Alice, *The Japanese Equal Employment Opportunity Law: Its Effects On Personnel Management Policies and Women Attitudes*, http://ideas.repec.org/p/cep/stiisp/254.html (2011. 03. 03-i letöltés).
[18] EDWARDS, *i.m.*, (2011. 03. 10-i letöltés).
[19] GELB, *i.m.*, 4.
[20] GELB, *i.m.*, 5-6.



Szükséges kitérnem a *kanetsu gaiatsu*-ra, ami egy egyedülálló japán jogtechnikai megoldás, és amelynek a nők és férfiak egyenlőségének területén kiemelkedő a jelentősége. Ez közvetett belső nyomást jelent, azaz az egyes idegen hatások fokozatos átvételét (jellemzően társadalmi szinten), aminek eredményeképpen az egyes hatások a jogalkotási folyamatokban sem maradnak egy idő után figyelmen kívül.[21] Ez a folyamat pedig önmagát erősíti időről időre, hiszen az ilyen jellegű átvétellel és beépítéssel állítják az egyes társadalmi szervezetek – gyakran politikusok is – újabb kihívások elé a japán jogalkotót, így mintegy elősegítve a hatékonyabb, modernebb szemléletű jogalkotást, hosszú távon pedig a jogalkalmazást is. Kimutatható, hogy a jelentős eredmények kivétel nélkül társadalmi nyomásra kerültek be a japán jogrendszerbe e területen.[22]

Utolsóként szólnom kell a jogirodalomban vissza-visszatérően megfogalmazott problémáról, miszerint a japán jog a nők és férfiak egyenlőségének területén fél lépéssel le van maradva a nyugati jogrendszerektől. A *„half step behind"* nem egy könnyen megítélhető kérdés, hiszen a lemaradást nem tekinthetjük tisztán lemaradásnak: legalább annyira nevezhetjük a sajátos megoldások összességének, mint amennyire lemaradásnak.[23] Ugyanis ha abból indulunk ki, hogy az esélyegyenlőség szabályrendszere nem túlságosan régen került be a japán jogrendszerbe, akkor arra jutunk, hogy ezeknek a szabályoknak időt kell adni arra, hogy fejlődjenek, hogy a bírók jogértelmező tevékenysége révén kikristályosodjanak bizonyos elvek, megoldások, amelyek mentén már egy ténylegesen működő, hatékony struktúráról beszélhetünk.[24] Más kérdés, hogy sok esetben valóban azt látjuk, hogy bár vannak sajátos eszközök a problémák kezelésére, mégsem érvényesülnek kellő mértékben a nők, illetve a női munkavállalók jogai. Érdekességképpen jegyzem meg, hogy a nők jogainak tekintetében találkozhatunk egy-két olyan kivételes esettel, amelyeknél a japán jog már a XX. század első felében jóval fejlettebb volt nyugati társainál, így például az abortusz szabályainak vonatkozásában.[25]

[21] GELB, *i.m.*, 29.
[22] VARGA, *i.m.*, 619-625.
[23] GELB, *i.m.*, 5-6.
[24] VARGA, *i.m.*, 619-625.
[25] GELB, *i.m.*, 2.

## Nők részmunkaidőben – az atipikus foglalkoztatási formák

Érdemesnek tartom vizsgálat tárgyává tenni a japán munkajogban jelen lévő atipikus munkaviszonyokat és foglalkoztatási formákat, pontosabban ezek összefüggéseit a nemi egyenlőséggel. Európában és az Egyesült Államokban is igen nagymértékben elterjedtek ezek a fajta jogviszonyok,[26] amelyek célja kettős. Egyik oldalról élénkíteni hivatottak a munkaerőpiacot, pontosabban olyan lehetőséget kínálni, amellyel minél több dolgozni tudó és akaró személy munkát vállalhat, tipikusan akkor, ha nincs lehetőség a teljes munkaidős (a munkaviszony egyéb jellemzőit is tekintve „tipikus") foglalkoztatására, hiszen ezen sajátos megoldások révén a munkáltatók olcsóbb és dolgozni akaró munkaerőhöz juthatnak, míg a munkavállalók munkaviszonyba léphetnek.[27] Másik oldalról pedig kimondottan az egyenlőségi jogok megvalósulását segítik elő a munkaerőpiacon, hiszen atipikus jogviszonyok keretein belül többnyire hátrányos helyzetű munkavállalói csoportok kerülnek foglalkoztatásra, így jellemzően nők. Ez lehet az egyik leghatékonyabb eszköz a női munkavállalók egyenlőségének megvalósítására a munkaerőpiacon. Japánban munkáltatói oldalon elsősorban költséghatékonysági okok miatt alkalmaznak részmunkaidőben dolgozó munkavállalókat, míg a munkavállalók többnyire előnyösnek tartják a rövidebb munkaidőt, továbbá azt, hogy gyermeknevelés és család mellett tudják növelni a család bevételeit, végül pedig azt, hogy számukra megfelelő időben (például délelőtt azután, hogy a munkavállaló eleget tett családi kötelezettségeinek) tudnak munkát végezni.[28]

Japánban az atipikus munkaviszonyban foglalkoztatottak 90 %-a nő, és ez a szám folyamatosan emelkedik; ezen munkavállalók döntő többsége részmunkaidőben (*paato taimu*) kerül foglalkoztatásra. Ugyanakkor az általános gazdasági átalakulás miatt a férfiak aránya is egyre magasabb a részmunkaidős munkaviszonyok tekintetében, míg a teljes munkaidőben foglalkoztatott nők száma folyamatosan csökken.[29] Érdekes adat továbbá, hogy a női munkavállalók 38-40%-a dolgozik részmunkaidőben, ez kifejezetten nagyarányú

[26] PRUGBERGER Tamás, *Európai és magyar összehasonlító munka- és közszolgálati jog*, CompLex Kiadó, Budapest, 2006, 289.

[27] BÍRÓ Noémi – NÁDAS György – PRUGBERGER Tamás – RAB Henriett – SIPKA Péter, *Az aktív és passzív foglalkoztatáspolitikai eszközök alakulása, hatásuk a munkaerő-piaci mutatókra*, „A partnerség és a párbeszéd szakmai hátterének megerősítése, közös kezdeményezések támogatása" című, TÁMOP 2.5.2. kiemelt programból támogatott tanulmány, http://mukutir.telcosystem.hu/kutatasok.plt (2011.03. 06-i letöltés) 190.

[28] GORDON, Bill, *„Equal Employment Opportunity Law System" and Women*, http://wgordon.web.wesleyan.edu/papers/eeol.htm (2011. 03. 05-i letöltés).

[29] GELB, *i.m.*, 61-62.



atipikus foglalkoztatást jelent. A japán munkajog a következő atipikus munkaviszonyokat ismeri: részmunkaidős foglalkoztatás, *„contract workers"* (*arubaito* – azok a munkavállalók, akik vagy határozott időre vagy pedig egy adott feladat elvégzésére állnak munkaviszonyban), munkaerő-kölcsönzés (*shokutaku*), illetve az atipikán belül is különös formaként vannak jelen az otthon dolgozók (távmunkavégzés) és a *„piece work"*-öt végzők, akiket leginkább az angolszász jogokban ismert *job-sharing*[30] keretein belül dolgozó munkavállalókhoz lehet hasonlítani.[31] Érdemes megjegyezni, hogy az esélyegyenlőségi törvény *(Equal Employment Opportunity Law)* szellemisége és egyes rendelkezései támogatják a részmunkaidős foglalkoztatást, éppen azért, mert ez egy hatékony megoldás lehet a női munkavállalók jogi védelmére.

A törvény szerint részmunkaidőben foglalkoztatottnak minősül az a munkavállaló, akinek a heti munkaideje kevesebb, mint az ugyanannál a munkáltatónál hasonló vagy azonos munkakörben dolgozó másik munkavállaló rendes munkaideje.[32] Az összehasonlíthatóságot esetenként kell megítélni. Meghatározásra kerül továbbá az is, hogy a munkáltatók nem használhatják ki a részmunkaidőben dolgozókat, vagyis olyan munkát kell végezniük olyan feltételek mellett, amelyek munkaszerződésükből, munkakörükből, illetve abból a tényből következik, hogy részmunkaidőben dolgoznak. Ez azt jelenti a gyakorlat szintjén, hogy tilos a munkáltatóknak teljes munkaidőben dolgozókként kezelni ezeket a munkavállalókat, feladataikat arányosan kell megállapítani. Megjegyzem, hogy számos japán munkáltató ignorálja teljes mértékben ezt a törvényi rendelkezést.[33] Nem érheti hátrány továbbá őket azért sem, mert nem teljes munkaidőben dolgoznak, a jogok, kötelezettségek, illetőleg a juttatások terén pedig az arányosság elvét kell alkalmazni (igen nagyvonalúan és pontatlanul fogalmaz a jogszabály ezen a ponton).[34]

A törvény kötelezi a munkáltatókat arra, hogy bármilyen probléma vagy panasz esetén megfelelő mértékben és módon tudják az így dolgozó munkavállalók igényeiket érvényesíteni. Rögzítésre kerül tovább *az előmenetelhez való jog, ami* tiltja a különbségtételt a teljes munkaidőben dolgozókhoz képest, sőt úgy fogalmaz, hogy az a munkavállaló, aki legalább egy évet részmunkaidőben dolgozik az adott munkáltatónál, az egy év letelte után a munkáltatónak

[30] SZEIBERT Orsolya, Európai Bírósági Ítéletek (2000/2), 26-28.

[31] TANAKA Yukiko, *Contemporary Portraits of Japanese Women*, Praeger Publishers, Westport, 1995, 301.

[32] *Equal Employment Opportunity Law*, http://www.jiwe.or.jp/english/law/law1_1_1.html (2011. 03. 05-i letöltés).

[33] GELB, *i.m.*, 61-62.

[34] *Equal Employment Opportunity Law*, http://www.jiwe.or.jp/english/law/law1_1_1.html (2011. 03. 05-i letöltés).

törvényi kötelezettsége ezen munkavállaló számára kedvezőbb munkaviszonyra vonatkozó feltételeket felajánlani (például magasabb presztízsű munkakört vagy magasabb munkabért). Ugyanakkor nem találunk semmilyen kötelezettséget arra nézve, hogy amennyiben megüresedik egy teljes munkaidős állás az adott munkáltatónál, akkor azt köteles lenne a részmunkaidőben foglalkoztatott munkavállaló számára felajánlani (az európai jogokban jellemzően van ilyen rendelkezés).

Azért aggályos az, hogy a női munkavállalók jelentős része így dolgozik, mert ennél a foglalkoztatási formánál a munkafeltételek nagy része igen nagy mértékben eltér a tipikus munkaviszonytól, olyannyira, hogy sok esetben még a részmunkaidős foglalkoztatáson belül is találunk nőket hátrányosan érintő rendelkezéseket, intézkedéseket, vagyis nem feltétlenül lesz hatékony ez az eszköz.[35] Hozzáteszem ugyanakkor, hogy a férfiak és nők közti különbségek még így is kisebbek az atipikus munkaviszonyok körében, mint a teljes munkaidős foglalkoztatás esetén. Nakayama rámutat arra, hogy egy adott munkáltatónál a részmunkaidőben dolgozók többsége akár 50 %-kal is kevesebb munkabért kap annál, mint amennyi a teljes munkaidőben dolgozók munkabére alapján arányosan megilletné.[36] Így tehát kétoldalú lesz a diszkrimináció a női munkavállalókkal szemben. A japán részmunkaidős foglalkoztatás esetében gyakorlatilag az történik, hogy a részmunkaidőben foglalkoztatottak majdnem ugyanannyit (vagy ugyanannyit) dolgoznak, mint a teljes munkaidőben foglalkoztattak, de jóval kevesebb munkabérért.

A nemek közti egyenlőtlenségek óriási mértéke miatt már a Nemzetközi Munkaügyi Szervezet (ILO) ellenőrző bizottsága is rámutatott arra, hogy bár az egyenlő munkáért egyenlő bért-elv jelen van a japán munkajogban, az elv a gyakorlatban mégsem valósul meg.[37] Ráadásul az atipikus munkaviszonyok tekintetében támpontot jelenthetne a bérezés tekintetében az, ha az elv európai mintára kibővülne, és egyenlő vagy egyenlő értékűként elismert munkáért egyenlő bért elvről beszélhetnénk. Így egyértelműen nagyobb szerepet kapna az egyes munkakörök, illetve a ténylegesen elvégzett munka összehasonlíthatósága.[38] Két problémára hívom még fel a figyelmet ebben a körben. Az egyik az, hogy a japán munkáltatók (elsősorban a nagy- és középvállalatok) még így is gyakran idegenkednek a részmunkaidős foglalkoztatástól, hiszen tudják, hogy arányos bérezést kellene megvalósítani, ezért gyakran alkalmaznak inkább

[35] GELB, *i.m.*, 61.
[36] NAKAYAMA Kazuhisa, *A japán munkajog jellegzetességei és problémái*, Magyar Jog (1997/8), 495-497.
[37] NAKAYAMA, *i.m.*, 495-497.
[38] NAKAYAMA, *i.m.*, 495-497.



*„contract worker"*-öket.[39] A másik pedig az, hogy a statisztikák szerint Japánban a lakosság mindössze 3%-a munkanélküli, de ez nem feltétlenül tekinthető jó aránynak, hiszen a részmunkaidőben dolgozók és a „contract worker"-ök tágabban értelmezve „fél-munkanélkülieknek" tekinthetők.[40] Ráadásul a 20-29 éves korosztály körében a női munkanélküliség sokkal magasabb, mint a férfi (5-6 %).[41] Nem jelent tehát egyértelműen megoldást a nők munkaerő-piaci helyzetére az atipikus munkavégzési formák elterjedése, jelenlétük azonban egyértelműen pozitív fejlemény.

## Egyenlő esélyek? (záró gondolatok)

Konklúzióképpen kijelenthető, hogy az esélyegyenlőség tekintetében a japán munkajog az esélyegyenlőség normarendszerét tekintve bizonyos értelemben elmarad nyugati társaitól. Ugyanakkor szem előtt kell tartanunk a fentebb kifejtett kulturális és jogi különbségeket is. Viszont a jelentős amerikai és európai hatások beáramlása, illetve az ezekhez való közeledés szándéka mutatja azt, hogy lenne igény egy modernebb szemléletű, hatékony esélyegyenlőségi jogra. Nem szabad ugyanis elfelejtenünk azt sem, hogy a női munkavállalók Japánban is igen komoly hátrányból indulnak férfi társaikkal szemben, márpedig ezen hátrányok mérséklését kizárólag az esélyegyenlőség biztosításával lehet elérni. Láttuk, hogy az esélyegyenlőség meghatározása nem egyszerű. Látnunk kell azt is, hogy az igazán nehéz feladat pedig a megvalósítása.

[39] NAKAYAMA, *i.m.*, 495-497.
[40] NAKAYAMA, *i.m.*, 495-497.
[41] GELB, *i.m.*, 60-61.

ZÁKÁNY JUDIT*

# Az egészségügyi szolgáltatók kártérítési felelősségének alapvonásai Angliában

## Bevezető gondolatok

Kutatási témám címe: Felelősségi viszonyok az egészségügyi szolgáltatásban. A téma kidolgozása során kiemelt figyelmet szentelek a külföldi minták tanulmányozására. Fontosnak tartom, hogy a hazai helyzet leírásánál, elemzésénél messzebbre jussak és javaslatokat fogalmazhassak meg a szükséges változtatásokkal kapcsolatban. Ehhez pedig úgy vélem elengedhetetlen, hogy a lehetőségek minél szélesebb tárházával ismerkedjem meg.

Jelen dolgozatomban az angol szabályozást veszem górcső alá. A terjedelmi korlátok miatt a téma feldolgozását a polgári jogi vonatkozásokra szűkítem. Vizsgálom, hogy milyen előfeltételek szükségesek az egészségügyi szolgáltatók polgári jogi felelősségének megállapításához, emellett a felelősségbiztosítási rendszerrel kapcsolatos átalakításokat és az ezek nyomán létrejött sajátos kárjóvátételi mechanizmust.

## A felelősség előfeltételeinek vizsgálata

Angliában az egészségügyi szolgáltatók elleni kártérítési igények döntő többsége a szerződésen kívüli károkozás szabályai szerint kerül megindításra. Ennek oka, hogy az egészségügyi ellátás döntő részét állami egészségügyi intézményekben nyújtják a Nemzeti Egészségügyi Szolgálaton[1] keresztül (továbbiakban: NHS) és ennek során a beteg nem kerül közvetlenül szerződéses kapcsolatba az egészségügyi szolgáltatóval. A szerződéses felelősség szabályai például olyan esetekben kerülnek alkalmazásra, amikor a beteg magánkórház szolgáltatásait veszi igénybe.[2]

---

* Debreceni Egyetem Állam-és Jogtudományi Doktori Iskola –Témavezető: Prof. Dr. Csécsy György egyetemi tanár

[1] National Health Service.

[2] Ilyen esetekben a felelősségi viszonyok annak megfelelően változnak, hogy a beteg csak a kórházzal kötött szerződést teljes körű ellátásra vonatkozóan vagy külön szerződés van az orvos beteg közt az ellátásra vonatkozóan és a kórház és a beteg közt az infrastruktúra és a hotelszolgáltatások biztosítására. Előbbi esetben a kórház lesz a felelős az általa alkalmazott

Akár a deliktuális felelősség, akár a kontraktuális felelősség előfeltételeit vizsgáljuk, az alapvető követelmény hasonló, nevezetesen, hogy az ellátást nyújtó személy köteles megfelelő színvonalú, indokolt kezelést nyújtani a beteg számára, tevékenysége viszont nem eredményköteles.[3] Különbséget eredményezhet ugyanakkor, hogy a szerződéses felelősség körében lehetséges, hogy az ellátást nyújtó személy felelősséget vállaljon a szerződésben meghatározott eredmény bekövetkezéséért. [4]

Az alábbiakban a kártérítési felelősség előfeltételeit vizsgálom, vagyis a gondossági kötelezettség fennállását, e kötelezettség megszegését, valamint ezzel okozati összefüggésben kár keletkezését.

*A gondossági kötelezettség fennállása*

Az orvos speciális szakképzettséggel rendelkezik, melynek alkalmazása során köteles felelősséget vállalni a tevékenységéért, illetve a gondossági kötelezettségnek megfelelni. E kötelezettség alapvető jelentése, hogy az ellátást végző orvos köteles megfelelő gondossággal eljárni mind a diagnózis felállatása, mind pedig a beteg kezelése során, illetve, hogy ezen tevékenységek során nem okozhat számára aránytalan sérelmet.

A gondossági kötelezettséget az a tény keletkezteti, hogy az orvos elvállalja a páciens egészségügyi ellátását és e kötelezettség mindaddig terheli az orvost, amíg a beteg állapota a kezelést indokolttá teszi.[5]

*A gondossági kötelezettség megszegése- a gondatlanság*

A gondossági kötelezettség megszegésének megállapításánál alapvetően azt vizsgálják, hogy az orvos olyan magatartást tanúsított-e, mely az adott körülmények között ésszerű, indokolt, vagy tevékenysége nem felelt meg ezen

orvos mulasztásáért is, mivel a beteg csak az intézménnyel van szerződéses viszonyban. Utóbbi esetben viszont a felelősség megoszlik az ellátást végző és a beteggel közvetlenül szerződő orvos és az egészségügyi intézmény között. Lásd bővebben: ROGERS, Horton, *United Kingdom: England = Cases on Medical Malpractice in a Comparative Perspective*, eds. FAURE, Michael – KOZIOL, Helmut, Springer-Verlag, Vienna, 2001, 240.

[3] JONES, Michael A., *Compensation in the English Health Care Sector; = No-fault Compensation in the Helath Care Sector*, eds. DUTE, Jos – FAURE, Michael – KOZIOL, Helmut, Springer Wien, Vienna, 2004, 121.

[4] Ez nem gyakori, ilyen lehet például, ha a beteg szerződést köt egy fogorvossal, hogy készítsen számára megfelelő műfogsort vagy például egy sterilizációs eljárás során is megjelenik az eredményfelelősség.

[5] *Report on Medical Liability in Council of Europe Member States*, European Committee on Legal Co-Operation, Strasbourg, 7 March 2005, 7.



kívánalomnak. Ez utóbbi esetben állapítható meg a gondatlanság,[6] mint felelősségi előfeltétel fennállása. Ahhoz, hogy az egyes esetekben vizsgálható legyen, a gondatlanság fennállása, szükség van annak a megállapítására, hogy mi tekinthető megfelelő színvonalú egészségügyi ellátásnak, másrészt, hogy milyen kialakult gyakorlatok, szakmai szabályok jelentik az elvárható magatartás zsinórmértékét. Az alábbiakban ezeket tekintem át.

Annak meghatározása, hogy az orvos eleget tett-e a megfelelő színvonalú ellátás követelményének, az ún. Bolam-teszt segítségével történik, melynek alapja egy 1957-es ítélet.[7] Ennek egyik fontos eleme, hogy nem a legtapasztaltabb, legmagasabb szinten képzett szakembert tekintjük a mércének, ugyanakkor nem is a tapasztalatlan, képzetlen személyt, hanem az adott szakterületen átlagos kompetenciákkal rendelkező orvost.[8] Az sem elvárás vele kapcsolatban, hogy mindig a legfrissebb orvostudományi kutatások eredményeként létrejövő új eljárásokat alkalmazza a kezelés során.[9] Ez nem jelenti, hogy nem köteles törekedni arra, hogy a tudása naprakész legyen. Például ha egy kezelési mód tudományosan bizonyítottan elavult, kockázatos és helyette új gyakorlat vált elfogadottá, kellően megbízhatóvá akkor köteles az új módszert alkalmazni.

A gondatlanság kizárásához annak vizsgálatára is szükség van, hogy a gyakorlat, amit az orvos követett összhangban volt-e a hasonló körben dolgozó egészségügyi szakemberek által követett eljárással. Szintén a Bolam-teszt előírásainak megfelelően a bíróságok figyelembe veszik, hogy egy az egészségügy adott területén jártas szakértelemmel rendelkező orvosi testület által ésszerűnek és megbízhatónak tartott eljárás követése meggyőző bizonyíték lehet arra vonatkozóan, hogy az ellátást végző személy nem volt gondatlan. Ugyanakkor az a tény, hogy egy szakértő szerint az orvos által alkalmazott gyakorlat nem tekinthető ésszerűnek és megbízhatónak még önmagában nem

[6] A gondatlanság meghatározása: a gondossági kötelezettség megszegése az NHS alkalmazásában álló egészségügyi szakemberek által munkavégzésükkel összefüggésben hozott szakmai döntéseik kapcsán, illetve azok az esetek, amelyekben a munkáltató elismeri a gondatlanságot, továbbá, amelyekben jogi eljárás során megállapítást nyer a gondossági kötelezettség megszegése. Lásd: *NHS Indemnity: Arrangements for Clinical Negligence Claims in the NHS*, 7. http://www.nhsla.com/NR/rdonlyres/1CFE5864-05C3-4770-982C-7003294B8161/0/ NHS Indemnity.rtf+nhs+indemnity&cd=1&hl=hu&ct=clnk&gl=hu&client=firefox-a&source =www.google.hu (2011. 06. 14-i letöltés).

[7] *Bolam v Friern Hospital Management Comitee* (1957) 1 WLR 583

[8] JONES, *i.m.*, 140.

[9] Tekintettel arra is, hogy a legújabb eljárások nem mindig tekinthetőek biztonságosnak, amíg nem áll rendelkezésre az alkalmazásukkal kapcsolatban kellő tapasztalat igen nagy kockázatot hordozhatnak a régebbi eljárásokhoz képest. Vö. *Report...*, 8.

elegendő a gondossági kötelezettség megszegésének megállapításához.[10] Végső fokon a bíró kezében van a szakértői vélemény mérlegelésének lehetősége.

*Kár bekövetkezése*

A kártérítési jog alapelve, hogy kompenzálni kell a beteg minden kárát, melyet elszenvedett, olyan helyzetbe kell hozni, mintha a károsító esemény nem következett volna be. A kár elemei között Angliában is megjelennek egyrészről a vagyoni károk. Ezek körébe tartozik például az orvosi ellátás költsége vagy épp a sérelem miatt elszenvedett keresetveszteség. Emellett lehetőség van nem vagyoni kár érvényesítésére is.[11]

*Okozati összefüggés*

Az egészségügyi szolgáltató felelősségének megállapításához végezetül szükség van arra, hogy a kár bizonyíthatóan a gondossági kötelezettség megszegésével okozati összefüggésben következett be. Angliában különbséget tesznek az ún. tényleges okozatosság[12] és a jogi okozatosság[13] között.

A gondossági kötelezettség megszegését eredményező cselekmény (vagy mulasztás) abban az esetben tekinthető a bekövetkezett sérelem tényleges okának, ha bizonyítást nyer, hogy a gondatlan kötelességszegés hiányában a sérelem nem következett volna be.[14] A tényleges okozatosság azonban nem minden esetben vezet megfelelő eredményre. Például, ha több hiba is történt, és nem bizonyítható, hogy a sérelem oka kizárólagosan az egyik gondatlan cselekmény.[15]

Ilyen esetekben alkalmazzák a jogi okozatosság szabályait. Ilyenkor arról van szó, hogy a sérelem bekövetkezésében több tényező is közre játszott és a bíróság feladata, hogy mérlegelje, hogy melyik tényezőt vagy tényezőket tekinti jogilag relevánsnak az ügy szempontjából. Különösen érdekes az okozatosság értékelése akkor, ha az ellátást végző orvos gondatlan magatartása és a sérelem bekövetkezése közötti időben megjelenik egy kívülálló személy olyan magatartása is, mely szintén okozhatta a bekövetkezett kárt.[16] Ilyenkor azt kell

[10] *Report...*, 9.
[11] http://www.inbrief.co.uk/clinical-negligence/nhs-clinical-negligence.htm (2011. 04. 20-i letöltés).
[12] *Factual causation.*
[13] *Legal causation.*
[14] Ez az ún. *„but for test".*
[15] *Report...*, 10.
[16] *Report...*, 11.



mérlegelnie a bíróságnak, hogy az orvos és a kívülálló személy magatartása együttesen hatottak-e a kár bekövetkezésének irányába, vagy az okozati lánc megszakadt és a sérelem, oka kizárólag a harmadik személy magatartása.

## AZ NHS kárjóvátételi mechanizmusa[17]

A felelősségi előfeltételek vizsgálatát követően elsőként az állami egészségügyi intézmények számára kialakított, állami felügyelettel működő kárjóvátételi rendszert veszem górcső alá. Azért tartom fontosnak e mechanizmus vizsgálatát, mert a hazaitól teljes mértékben eltérő kompenzációs modellről van szó, melyet példaértékűnek tartok több szempontból is.

*Történeti előzmények*

Az egészségügyi ellátás során bekövetkezett károkért való kompenzáció rendszere igen nagy változásokon ment keresztül az utóbbi években Angliában.

1990-ig az orvosok munkaszerződésébe belefoglalták, hogy azok kötelesek a káresemények fedezetéről gondoskodni azáltal, hogy felelősségbiztosítást kötnek. A mostani kárjóvátételi rendszer kiépítését az egészségügyi kártérítési perek számának emelkedése, illetőleg a kötelező felelősségbiztosítások díjemelkedése indította el.[18] Erre válaszul hoztak létre egy állami ellenőrzés alá vont kártérítési rendszert az NHS intézmények számára 1990-ben. Innentől kezdve megszűnt az orvosok felelősségbiztosítás-kötési kényszere, az NHS magára vállalta az állami egészségügyi alkalmazottak elleni kártérítési igények fedezését egy sajátos kárjóvátételi rendszer kiépítésével.[19]

A rendszer alapja a mögöttes felelősség elve, vagyis az, hogy az NHS intézményei kötelesek vállalni a felelősséget az alkalmazottaik munkavégzéssel összefüggésben elkövetett gondatlan cselekményeikért és mulasztásaikért. Ha visszásság történik az ellátás során, akkor tehát nem az egészségügyi dolgozót vonják felelősségre közvetlenül, hanem az intézményt, a károk finanszírozása pedig az NHS kártalanítási rendszeren keresztül történik.[20]

[17] *NHS Indemnity.*
[18] Különösen a nagyobb kockázattal járó szakterületek (pl. szülészet) figyelhet meg a díjemelkedés. A kormány attól tartott, hogy ez a jövőben problémát okozhat az adott szakterület orvosainak utánpótlásában, szerették volna elkerülni, hogy egyes szakterületektől a magasabb díjak és kockázat miatt elpártoljon a jövő orvosnemzedéke. Vö. SETH, Ram, *NHS Indemnity for Medical Negligence: its Implications*, Psychiatric Bulletin (1991), 15, 79.
[19] JONES, *i.m.*, 150.
[20] http://www.loc.gov/law/help/medical-malpractice-liability/uk.php (2011. 04. 20-i letöltés).

*Az NHSLA*[21]

1995-ben felállításra került egy speciális egészségügyi hatóság, az NHS Jogviták Hatósága (továbbiakban: NHSLA vagy Hatóság). A Hatóság alapvető célja, hogy azokban az esetekben, ahol a kárigény alaptalan segítsenek elkerülni az eljárást, amikor jogos akkor pedig hatékonyan kezeljék azt.[22] Kiemelten fontosnak tartják, hogy ahol csak lehetséges a magasabb költségekkel járó és hosszadalmas bírósági eljárás elkerülésével, alternatív vitarendezés segítségével, a felek megegyezésével végződjön az eset. Az NHSLA tevékenysége e tekintetben nagyon sikeresnek bizonyul, a statisztikák szerint ugyanis az NHS szervezetek elleni kártérítési igények 96%-a bírósági eljáráson kívül rendeződik le! A rendszer ezen vonását példaértékűnek tartom.[23]

A Hatóság egyik fő feladata, hogy menedzselje azokat a kárigényeket, melyeket az NHS alkalmazottai ellen indítanak. Rendelkezik egy jogi képviselőkből álló testülettel,[24] akiknek a feladata, hogy az NHS alkalmazottak érdekeit képviseljék. Az NHSLA átveszi az NHS szervezetek ellen benyújtott kárigények kezelését és menedzselését, miközben jogilag az NHS tröszt marad az alperesi pozícióban.[25]

A Hatóság másik fő feladata, hogy irányítsa azokat a rendszereket, melyek a tagintézmények között kockázati közösséget hoznak létre a felmerülő kárigények finanszírozására.[26] Ezen rendszerek közül legfontosabb a: *Clinical Negligence Scheme for Trusts* (a továbbiakban: CNST).

A CNST egy kockázati közösség, melynek a tagsága önkéntes, ennek ellenére valamennyi NHS tröszt csatlakozott hozzá.[27] Feladata, hogy finanszírozza azokat a kárigényeket, melyek 1995. április 1-je után bekövetkezett káresemények kapcsán merültek föl. A kárigényeket az NHS trösztök által fizetett hozzájárulásokból fedezik.[28] A CNST nem biztosítótársaság, hanem egy felosztó-kirovó rendszerben működő kockázati közösség, mely évről évre annyi pénzt gyűjt a tagoktól, ami elegendő a felmerülő kárigények rendezésére. A kárigények várható költségeit biztosítási matematikusok becsülik meg minden évben, majd e szerint számítják ki a tagok díjainak összegét. A tagszervezetek hozzájárulásának mértékét több tényező befolyásolja, például a tröszt jellege, az, hogy milyen specialitásokat nyújt, mennyi a klinikai személyzet száma.[29]

[21] *National Health Service Litigation Authority.*

[22] http://www.nhsla.com/NR/rdonlyres/D872241A-43E3-492B-8F74-32FB0586608F/0/Frameworkdocument.pdf (2011. 04. 10-i letöltés).

[23] NYS, Herman, *The Factual Situation of Medical Liability in the Member States of the Council of Europe = The Ever Growing Challenges of Medical Liablity: National and European Responses*, Strasbourg, 2-3 June 2008, 20.

[24] *Solicitors panel.*

[25] http://www.nhsla.com/Clinicians (2011. 04. 10-i letöltés).

[26] Összesen 5 ilyen program van, lásd bővebben: http://www.nhsla.com/NR/rdonlyres/D872241A-43E3-492B-8F74-32FB0586608F/0/Frameworkdocument.pdf (2011. 04. 10-i letöltés).

[27] Health and Social Care Bill 2007 - http://www.publications.parliament.uk/pa/ld200708/ldselect/lddelreg/76/7605.htm (2011. 04. 20-i letöltés).

[28] JONES, *i.m.*, 152.



## Az NHS kártalanítási rendszeren kívül

A továbbiakban azokról szólnék, akikre nem terjed kis NHS kárrendezési mechanizmusa által nyújtott fedezet. Nem nyújt fedezetet a rendszer például a háziorvosok és alkalmazottaik számára, magánkórházak és alkalmazottaik számára, optikusok, gyógyszerészek számára, oktatási intézmények, önkéntes szervezetek számára.[30]

Ezen személyek felelőssége merőben eltér az NHS alkalmazottak felelősségétől. Ezek az egészségügyi ellátást nyújtó személyek saját maguk felelősek az általuk elkövetett gondatlan cselekményeikért és mulasztásaikért és ilyen esetekben az anyagi felelősséget is maguknak kell vállalniuk. Éppen ezért számukra kötelező, hogy biztosítást kössenek. Angliában az orvosok számára biztosítást nyújtó intézményeket Egészségügyi Érdekvédelmi Szervezeteknek (*Medical Defence Organization*, a továbbiakban: MDO) nevezzük.[31] Ahogy a nevük is utal rá, ezek a szervezetek valóban többet nyújtanak a tagok számára, mint egy biztosítótársaság, érdekvédelmi szervezetként is funkcionálnak.

A legrégebbi és a piacon legnagyobb befolyással bíró érdekvédelmi szervezet a *Medical Defence Union* (továbbiakban: MDU). Az MDU 1885-ben jött létre azzal a céllal, hogy védelmet biztosítson azon egészségügyi szakembereknek, akik a szervezet tagjai lesznek.[32] Az MDU segítséget nyújt jogi problémák esetében, tanácsot ad a tagok számára, illetve, ami talán a legfontosabb, hogy10 millió fontig fedezetet biztosít a tagok számára.[33]

[29] ROGERS, *i.m.*, 243.

[30] Vö. *NHS Indemnity: Arrangements for Clinical Negligence Claims in the NHS* 9.

[31] SIMON, Jürgen – JANSEN, Brigitte, *Economic Implications of Medical Liability Claims: Insurance and Compensation Schemes = The Ever Growing Challenges of Medical Liablity: National and European Responses*, Strasbourg, 2-3 June 2008, 77.

[32] Az MDU létrehozását egy orvos méltatlan esete indította el, akit hamisan vádak miatt került hónapokra börtönbe.

[33] Lásd: http://the-mdu.com (2011. 04. 20-i letöltés).

## Záró gondolatok

Dolgozatomban a brit egészségügyi szolgáltatók polgári jogi felelősségének kérdéseit vizsgáltam. A kialakított rendszerükkel kapcsolatban az álláspontom az alábbiakban foglalható össze.

Pozitív vonásnak tartom, hogy az állam kellő időben fölismerte a kezdődő problémákat a kártérítési összegek emelkedése, perek számának növekedése és a felelősségbiztosítási díjtételek növekedése kapcsán. Erre válaszul az állami egészségügyi intézmények és alkalmazottaik köré védőhálót hozott létre egy sajátos kárjóvátételi rendszer kiépítésével, így még időben kivonta ezeket a szolgáltatókat a piaci alapon működő felelősségbiztosítás kényszere alól. E védőháló egyik eleme a felosztó kirovó rendszerben működő, önkéntes tagságú kockázati közösség a CNST létrehozása, mely az (állami) egészségügyi ellátások során bekövetkező káresemények esetén nyújt fedezetet a tagintézmények (valamennyi NHS tröszt) számára. A másik eleme pedig egy speciális egészségügyi hatóság az NHSLA létrehozása, mely egyrészt igazgatja az előbbiekben említett kockázati alapot, másrészt pedig menedzseli az állami egészségügyi intézményekkel szemben benyújtott valamennyi kárigényt. Itt emelnék egy másik rendkívül pozitív, hazánk számára is követendő példának tekintendő vonását a brit rendszernek. Nevezetesen azt, hogy az NHSLA a panaszkezelés során a legmesszemenőbbekig arra törekszik, hogy az ügy ne bíróságon végződjön, hanem valamely alternatív vitarendezést biztosító fórum nyújtson megoldást.[34] E tevékenysége, ahogy korábban is jeleztem nagyon sikeres, az állami intézmények elleni kárigényeknek mindösszesen 4%-a kerül végül bíróságra.

A perelkerülés lehetséges útja a mediáción kívül az Egészségügyi Ombudsman segítségének igénybevétele.[35] Az Ombudsman ingyenesen nyújt független, magas szintű vizsgálati lehetőséget, melynek végén részletes jelentést készít és javaslatokat fogalmaz meg. Akár azzal kapcsolatban, hogy milyen változtatásokat kellene végrehajtania a panasszal érintett intézménynek a hasonló jövőbeni esetek elkerülése érdekében, akár azzal kapcsolatban, hogy az intézménynek anyagi kompenzációt kellene fizetnie a panaszosnak. Bár ezek a javasatok jogilag nem kikényszeríthetők a statisztikák szerint az egészségügyi

[34] Lásd bővebben: ESSINGER, Kaj, *Medical Liability: The Alternative Ways to Court Procedures = The Ever Growing Challenges of Medical Liablity: National and European Responses*, Strasbourg, 2-3 June 2008, 48-51.

[35] Abban az esetben lehetséges hozzá fordulni, ha már az érintett egészségügyi intézmény saját panaszkezelési mechanizmusát igénybe vette a sérelmet szenvedett személy (ellenkező esetben a kérelem idő előttinek minősül). Ez lehetőséget ad arra, hogy a problémák a lehető legalacsonyabb, alkalmas szinten kerüljenek megoldásra.



intézmények teljes mértékben követik azokat, az Egészségügyi Ombudsman nagyon népszerű Angliában.[36]

Összességében mind a mediációs technikák támogatását, mind a peres út elkerülését elősegítő egyéb lehetőségek (Ombudsman, egészségügyi intézmény saját panaszkezelési mechanizmusa) támogatását is rendkívül pozitívnak és követendőnek tartom. Egy peren kívüli eljárás ugyanis minden érintett fél számára kiemelkedő előnyökkel rendelkezik a bírósági úthoz képest. Magyarországon is sokkal nagyobb támogatottság lenne szükséges a bíróságon kívüli megegyezések elősegítésére. Szintén példaértékűnek tartom a brit modellel kapcsolatban az állami felelősségvállalást és közbelépést az egészségügyi ellátás során bekövetkező károk kompenzációja kapcsán. Az állami közbelépés megoldást nyújthatna olyan országok számára is, ahol már komoly problémákkal kell szembe nézni, illetve preventív eszköz is lehet a válságos helyzet kialakulásának megelőzésében.

[36] Az ombudsmannal kapcsolatban lásd részletesen: http://www.ombudsman.org.uk (2011. 04. 20-i letöltés).

ZOVÁNYI NIKOLETT*

# Tisztességtelen szerződési feltételek és szerződési biztosítékok az utazási szerződésekben

## Általános szerződési feltételek

A felek egybehangzó és joghatás kiváltására alkalmas akaratnyilvánításának megtestesülése a szerződés, amely már a római jogban létező és alapvető fontosságú jogintézmény volt. A szerződés a felek között kötelező erővel bír; néhány kivételt képező esettől[1] eltekintve a felek közötti jogviszony a szerződésben foglaltak maradéktalan teljesülése, teljesítése esetén szűnik csak meg. Kontinentális jogunkban a XVIII-XIX. századtól a szerződések szabályanyagát két alapvető elv határozza meg: a szerződési szabadság és a szerződő felek egyenjogúsága. A XIX. század vége, XX. század eleje azonban új kihívások elé állította mind a jogalkotókat, jogalkalmazókat, mind a fogyasztókat és a gazdasági szereplőket. A tömegtermelés megjelenésével, a piaci folyamatok felgyorsulásának következtében nehézkessé és lassúvá vált a szerződések minden egyes fogyasztóval külön-külön történő megtárgyalása és megkötése. A gazdasági szereplők időtakarékossági és haszonmaximalizálási okokból elkezdtek előre rögzített feltételeket tartalmazó szerződési mintákat, úgynevezett blanketták alkalmazni szerződéses viszonyaikban. A probléma forrását az jelentette, hogy a fogyasztók kiszolgáltatott helyzetbe kerültek, mivel a gazdasági szereplők – sokszor erőfölényes helyzetüket kihasználva – olyan szerződési feltételeket is alkalmaztak, melyek hátrányosak voltak a fogyasztók számára. A mai értelemben vett fogyasztóvédelem intézményéről azonban még nem beszélhettünk ezekben az időkben, így a fogyasztóknak két választásuk maradt: vagy megkötik a szerződést, mert a megvásárolni kívánt szolgáltatásra vagy árura mindenképpen szükségük van, vagy elállnak szerződéskötési szándékuktól, és nem kötik meg a szerződést.

---

* Debreceni Egyetem Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola – Témavezető: Dr. Szikora Veronika egyetemi docens

[1] A *clausula rebus sic stantibus* elv (Ptk. 241. §) elv lehetőséget teremt a feleknek – a körülmények bíróság általi mérlegelésével és megítélésével – a kötelemtől való szabadulásra akkor, ha a felek tartós jogviszonyában olyan lényeges körülményváltozás történt a szerződés megkötését követően, mely valamely fél lényeges és jogos érdekét sérti.

A Polgári Törvénykönyvben (a továbbiakban: Ptk.) először 1977-ben rögzítették az általános szerződési feltételekre vonatkozó szabályokat,[2] azonban a szabályozás akkor még nélkülözte a lényeges fogalmi elemek pontos meghatározását.[3] A jelenleg hatályos szabályokat egy 1997-es módosítás iktatta be a Ptk.-ba. Általános szerződési feltételnek minősül ez alapján az a szerződési feltétel, amelyet az egyik fél több szerződés megkötése céljából egyoldalúan, a másik fél közreműködése nélkül előre meghatároz, és amelyet a felek egyedileg nem tárgyaltak meg.[4] Az általános szerződési feltétel azonban csak akkor válik a szerződés részévé, ha azt a felek a szerződés megkötése előtt egyedileg megtárgyalták, vagyis a szerződési feltételt alkalmazó félnek igazolnia kell, hogy lehetővé tette a másik fél számára, hogy megismerje az ő közreműködése nélkül elkészült szerződési feltételeket, majd azokat kifejezetten vagy ráutaló magatartással elfogadja. Abban az esetben, ha a blanketta-szerződést alkalmazni kívánó fél az általános szerződési feltételei között olyan feltételt támaszt, amely eltér a szerződési gyakorlatban szokásosan használt feltételektől, vagy a szerződésre vonatkozó feltételektől, illetve a felek között korábban alkalmazott kikötéstől, akkor erre a tényre külön fel kell hívnia a másik fél figyelmét. Ezeket a szerződési feltételeket külön is el kell fogadnia a másik félnek.

## Tisztességtelen szerződési feltételek

Az általános szerződési feltételt, illetve a fogyasztói szerződésben alkalmazott és egyedileg meg nem tárgyalt feltételt tisztességtelennek tekintjük, ha a jóhiszeműség és tisztesség követelményét megsértve, egyoldalúan és indokolatlanul hátrányosan állapítja meg a szerződési feltételt alkalmazó féllel szerződő másik fél jogait és kötelezettségeit. A szabály könnyebb értelmezése érdekében a jogalkalmazók, valamint a fogyasztók és a gazdasági szereplők számára az Európai Unió 93/13/EGK tanácsi irányelve (a továbbiakban: Irányelv) meghatározza, hogy mi minősül ellenbizonyítást nem tűrően tisztességtelen szerződési feltételnek (fekete lista), illetve vélelmezetten tisztességtelen feltételnek (szürke lista, amelyen szereplő feltételeket az ellenbizonyításig tisztességtelennek kell tekinteni). Az Irányelv alapján négy körülményt kell vizsgálni ahhoz, hogy egy szerződési feltételt tisztességtelennek lehessen minősíteni. Az első feltétel, hogy a szerződés létrehozásának folyamata során a felek együttesen közreműködtek-

[2] 1977. évi IV. törvény a Magyar Népköztársaság Polgári Törvénykönyvéről szóló 1959. évi IV. törvény módosításáról és egységes szövegéről.

[3] A szabályok értelmezésében a Legfelsőbb Bíróság Gazdasági Kollégiumának 37. sz. kollégiumi állásfoglalása adott a jogalkalmazók és a jogkeresők számára segítséget.

[4] Ptk. 205/A. §.



e vagy sem. A második lépcsőben vizsgálandó, hogy a kikötés ellentétes-e a jóhiszeműség követelményével. Nem utolsó sorban vizsgálni kell, hogy a szerződésben a felek számára előírt jogok és kötelezettségek megállapításánál sérelmet szenvedett-e valamelyik fél. Végül a vizsgálat tárgyát kell, hogy képezze a felek jogai és kötelezettségei közötti jelentős aránytalanság is.[5] Az Európai Uniós irányelvnek való megfelelés érdekében fogadták el hazánkban a 18/1999. (II. 5.) Kormányrendeletet (a továbbiakban: Rendelet) a fogyasztóval kötött szerződésben tisztességtelennek minősülő feltételekről.

A Rendelet az 1. §-ában példálózó jelleggel felsorolja azokat a feltételeket, amelyek ellenbizonyítást nem tűrően tisztességtelenek. A feltételek felsorolása exemplifikatív, a Rendelet nyitva hagyta az utat a bíróságok számára a jogfejlesztő értelmezésre, hiszen az állandóan változó körülmények között nehezen lehetne meghatározni minden olyan magatartást, feltételt, amely kikötésének körülményeitől függetlenül tisztességtelen lenne.

A Rendelet értelmében tilosnak minősül az a kikötés, mely a fogyasztóval szerződő felet egyoldalúan feljogosítja a felek közötti szerződés feltételeinek értelmezésére vagy a fogyasztóval szerződő felet jogosítja fel arra, hogy megítélje, teljesítése szerződésszerű volt-e. A jóhiszeműség és tisztesség elvével ellentétes az a szerződési feltétel is, mely alapján a fogyasztó akkor is köteles teljesíteni a szerződés szerinti ellenszolgáltatását, ha a vele szerződő fél nem teljesíti a saját szolgáltatását, vagy a fogyasztóval szerződő fél számára bármikor lehetővé teszi a szerződéstől történő egyoldalú elállást, míg ugyanezt a jogot a fogyasztó nem gyakorolhatja. A Rendelet még további hat olyan szerződési feltételt sorakoztat fel, amelyek olyan mértékben egyoldalúan és indokolatlanul hátrányosan állapítják meg a fogyasztót megillető jogokat és az őt terhelő kötelezettségeket, hogy azok minden egyéb körülmény fennállása nélkül megalapozzák az adott feltétel tisztességtelenségét.

Amennyiben a fogyasztóval szerződő fél szerződésszegést követ el, akkor a fogyasztó jogosan követelheti – a szerződésszegés objektív jogkövetkezményein túl – vagyoni és nem vagyoni kárának megtérítését. Ezért egyértelműen, ellenbizonyítást nem tűrően tisztességtelen az a szerződési feltétel, mely kizárja a fogyasztónak ezt a jogát.[6]

[5] KERTÉSZ Ágnes – WALLACHER Lajos, *A fogyasztóval kötött szerződésben tisztességtelennek minősülő kikötésekről szóló 18/1999. (II. 5.) Kormányrendelet és a Polgári Törvénykönyv vonatkozó szabályai* = BÁRTFAI – CSEKE – KERTÉSZ – NÉMETH – WALLACHER, *Szerződési jog-fogyasztóvédelem*, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2000, 53.

[6] FÉZER Tamás, *Felelősség a személyhez fűződő jogok megsértéséért – sérelemdíj (nem vagyoni kártérítés)* = *A kártérítési jog magyarázata*, szerk. FÉZER Tamás, Complex Kiadó Jogi és Üzleti Tartalomszolgáltató Kft., Budapest, 2010, 307.

A Rendelet 2. §-ában felsorolásszerűen tartalmaz olyan szerződési feltételeket, amelyeket az ellenkező bizonyításáig tisztességtelennek kell tekinteni. Ezeknél a feltételeknél bár valószínű, hogy alkalmazójuk tisztességtelen módon használta azokat, azonban lehetséges annak bizonyítása, hogy megfelelő indokkal kerültek alkalmazásra. A szürke listán szerepelnek példának okáért olyan feltételek, melyek túlzottan rövid időt szabnak arra, hogy a fogyasztó megtegye vagy elmulassza bizonyos nyilatkozat megtételét, vagy a fogyasztótól megkövetelt nyilatkozattal szemben ésszerűtlen alaki követelményeket támaszt. Ellenbizonyításig tisztességtelen az a kikötés is, amely lehetővé teszi a fogyasztóval szerződő félnek, hogy a szerződést egyoldalúan, a szerződésben meghatározott alapos ok nélkül módosítsa, különösen, hogy a szerződésben megállapított pénzbeli ellenszolgáltatás mértékét megemelje, illetve a szerződés olyan egyoldalú módosítását, amely a szerződésben meghatározott alapos okkal történő módosításnak minősül ugyan, azonban a fogyasztó nem jogosult a szerződéstől azonnali hatállyal elállni vagy felmondani azt. Utóbbira példa utazási szerződések esetén, ha az utazási iroda az utazást megelőzően az utazási szerződésekre vonatkozó szabályoknak megfelelően,[7] de az ott meghatározott maximum mértéket[8] túllépve, megemeli az utazás részvételi díját. Ilyenkor az utas elállhat a szerződéstől – mely elállás indokolt és jogszerű –, így nem lehet a fogyasztó e jogát korlátozni[9] vagy kizárni.

Sajnálatos módon gyakori az utazási szerződésekre vonatkozó általános szerződési feltételek között az a kikötés, mely kizárja vagy korlátozza a fogyasztó jogszabályon alapuló jogait a fogyasztóval szerződő fél szerződésszegése esetén. Példának okáért a szerződő fél megszabja azt, hogy csak és kizárólag együttesen, tárgyalással próbálhatják meg a felek rendezni az esetleges jogvitájukat, annak megoldása végett nem fordulhat a fogyasztó sem a Nemzeti Fogyasztóvédelmi Hatósághoz, sem a Békéltető Testülethez, sem bírósághoz.

Ugyancsak visszatérően előfordul az az eset, hogy a fogyasztó jogszerűen gyakorolható elállási jogát túlzott mértékű bánatpénz kifizetéséhez kötik, holott az utazási szerződésről rendelkező kormányrendelet meghatározza a bánatpénz minimum és maximum mértékét.

[7] 281/2008. (XI. 28.) Kormányrendelet az utazási szerződésről.

[8] A díjemelés mértéke legfeljebb a részvételi díj 8 %-a lehet a 281/2008. (XI. 28.) Kormányrendelet által meghatározott három olyan esetben, amikor a körülmények változásának hatására az utazási iroda vagy utazásszervező költségei megnövekednek. Alapos okra hivatkozással is csak az utazás megkezdése előtti 20. napig lehetséges a díjemelés.

[9] Nem köthető ebben az esetben a fogyasztó elállási jogának gyakorlása akkor sem bánatpénzhez, ha az utas az út megkezdése előtt 59 nappal vagy később áll el a szerződéstől.



A Rendelet összesen tíz, a fent említetteken túl további öt olyan feltételt tartalmaz felsorolásszerűen, melyek esetében helye lehet a szerződést diktáló fél védekezésének.

Speciális kiegészítő szabály az, hogy önmagában az a tény megalapozza egy általános szerződési feltétel tisztességtelenségét, ha a feltétel nem világos vagy nem érthető.[10] Azonban abban az esetben sem feltétlenül tisztességtelen egy általános szerződési feltétel, ha az a Kormányrendelet 1. §-ában, vagyis a „feketelistán" szerepel. Léteznek kivételek a főszabály alól. Az egyik kivételt képezi, hogy amennyiben a szerződésben egyértelműen, a felek számára érthető módon került meghatározásra a szolgáltatás és az ellenszolgáltatás aránya, akkor a gazdasági viszonyok állami befolyástól mentes alakulása érdekében nem avatkozhat be a bíróság. Egy másik kivételt jelent, ha a jogszabályi előírásoknak megfelel az adott szerződési kikötés. Erre példaként hozható a Kormányrendelet 1. § f) pontjában meghatározott feltétel, mely szerint nem lehet kizárni vagy korlátozni a fogyasztót megillető azt a jogot, hogy beszámítással szüntesse meg a másik fél felé fennálló tartozását. Azonban a Ptk. kimondja azt is, hogy nincs helye beszámításnak akkor, ha a szerződésben kikötött szolgáltatást meghatározott célra kell fordítani.[11]

## Szerződést biztosító mellékkötelezettségek

A szerződések abban az esetben érik el céljukat, ha azt a felek a jogszabályokban és a szerződésben foglaltaknak megfelelően, mennyiségben és minőségben hibátlanul teljesítik. A Polgári Törvénykönyv általában lehetőséget ad a feleknek, hogy szerződésük jogszerű teljesítésének kikényszerítése érdekében, a szerződésben foglaltak bekövetkeztének biztosítására mellékkötelezettségként szerződési biztosítékok kikötésében állapodjanak meg.

A szerződési biztosítékoknak két alapvető típusát különböztetjük meg. Egyrészt léteznek teljesítési készséget fokozó biztosítékok, amelyek anyagi hátrányt helyeznek kilátásba azon fél számára, aki nem vagy nem megfelelően teljesíti a szerződést. Teljesítési készséget fokozó biztosítékok a foglaló, a kötbér, a jogvesztés kikötése, valamint a tartozáselismerés. A szerződési biztosítékok másik csoportját a teljesítési képességet fokozó biztosítékok képezik,

[10] OSZTOVITS András, *Általános szerződési feltételek a fogyasztói szerződésekben, a tisztességtelen szerződési feltételek megítélése = Magyar fogyasztóvédelmi magánjog – európai kitekintéssel*, szerk. SZIKORA Veronika, a Fogyasztóvédők Magyarországi Egyesületének (FOME) kiadványa, Debrecen, 2010, 53-70.

[11] Ptk. 297. § (1) bek.

amelyek azáltal töltik be biztosítéki szerepüket, hogy meghatározott vagyoni fedezetet jelentenek a jogosult fél számára. Ilyen biztosítékok az óvadék, a zálog, az engedmény, a fedezetlekötés és annak banki igazolása, a bankgarancia és a kezesség.

Utazási szerződések esetén a jogszabályok azonban nem teszik lehetővé ezeknek a szerződési mellékkötelezettségeknek az érvényes kikötését. Ha a felek valamelyike mégis kiköt a szerződésben szerződési biztosítékot, az tisztességtelen szerződési feltételnek minősül, és az érvénytelenség jogkövetkezményét vonja maga után.

Az utazási szerződés szabályai között azonban a szerződési biztosítékok kikötésére vonatkozó tilalom ellenére, vagy pontosan az okból, szükséges bővebben kifejteni néhány, a téma szempontjából releváns szerződési biztosítékot. Ezek a szerződési biztosítékok gyakran előfordulnak a határozott tilalom ellenére az utazási vállalkozók általános szerződési feltételei között, úgy, mint például a foglaló, a kötbér és az óvadék.

A foglalóval rokon jogintézménynek tekintjük az előleg intézményét. Az előleg az utazási szerződéseknél komoly jelentőséggel bír, hiszen nem minősül szerződési biztosítéknak, így a 90/314/EGK irányelv és az utazási szerződésről szóló 281/2008. (XII. 28.) Kormányrendelet is engedi és elismeri használatának jogszerűségét. Ebből következően az egyes szerződési biztosítékok kifejtését követően az előleg szabályainak ismertetésére is szükség van.

*Foglaló*

A szerződés megkötésekor a kötelezettségvállalás jeléül foglalót lehet átadni. Szerepe kettős, egyrészt kikényszeríteni hivatott a felek teljesítését, másrészt szankcionálja a teljesítés elmaradását. Ha a szerződés meghiúsulása a foglalót adó félnek róható fel, elveszíti a foglalóját, míg ha a foglalót kapó fél felróható magatartása miatt nem teljesül a szerződés, a kapott foglaló dupláját köteles visszafizetni.[12] Ha a szerződést teljesítik, a foglaló összegét, mintegy előlegként kell kezelni, és le kell vonni azt a szolgáltatás díjából.

Utazási szerződéseknél nem alkalmazható a foglaló jogintézménye. Azonban, ha a felek között létrejött szerződés éjszakai szálláshely igénybevételére vonatkozó szálláshelyszerződés, jogszerűen köthető ki foglaló.[13]

[12] Ptk. 243-245. §§.

[13] FÉZER Tamás, *Utazási és utasközvetítői szerződések, légi utasok jogai = Fogyasztóvédelmi ismeretek*, szerk. JOÓ Imre – MORVAI Gábor, a Fogyasztóvédők Magyarországi Egyesületének (FOME) kiadványa, Debrecen, 2010, 174.



Az átadott vagy kikötött foglalót csak akkor lehet jogilag, annak minden jogkövetkezményével együtt foglalónak tekinteni, ha ez a rendeltetése a szerződésből egyértelműen kitűnik, és a szerződés megkötésekor átadásra is kerül. Ha kétség merül fel abban a tekintetben, hogy valóban foglalónak szánták-e a felek az összeget, akkor azt a bíróság előlegként fogja értékelni, elbírálni.[14] A foglaló, mint szerződési biztosíték járulékos természetű. Amennyiben az alapügylet érvénytelen, a foglaló visszajár. A foglaló rendhagyó kárátalány jelleget hordoz magában.

Utazási szerződések esetén nem lehet foglalót kikötni, csupán külön szálláshelyszerződés esetén van lehetősége a feleknek szabadon megállapodni annak kikötésében és összegében. Legfeljebb ha összege túlzott, a bíróság mérsékli azt. A 30-35 % mértékű foglalót még nem tartja a bírói gyakorlat túlzottnak.

*Óvadék*

Az óvadék pénz vagy értékpapír, pénzügyi eszköz, amely a követelés biztosítására szolgál, s azt bármelyik félnél vagy harmadik személynél lehet elhelyezni.[15] Az óvadék lényege, hogy ha a kötelezett nem teljesít szerződésszerűen, akkor a jogosult az óvadék összegéből, bírósági eljárás nélkül, kártalaníthatja magát. A megmaradó különbözetet vissza kell adni.[16]

Utazási szerződésnél óvadék kikötése is tilos, azt nem lehet alkalmazni. Amennyiben alkalmazására mégis sor kerül, azt úgy kell tekinteni, mintha nem írott lenne, ki sem kötötték volna azt.

*Kötbér*

A kötbér a szerződés nem teljesítése vagy nem szerződésszerű teljesítése esetére kikötött pénzösszeg. Érvényesen csak írásban lehet kikötni. Kamat nem jár utána. Szubjektív szankció, felróható nem teljesítés vagy nem szerződésszerű teljesítés esetén jár. A túlzott mértékű kötbért a bíróság mérsékelheti.[17]

Utazási szerződés esetén kötbér sem köthető ki, szálláshelyszerződés esetén azonban alkalmazható.

[14] BÍRÓ György, *Kötelmi jog*, Novotni Kiadó, Miskolc, 2006, 473-475.

[15] Lényeges itt is, hogy az óvadék átadásra kerüljön, mert ha nem adták át, a zálogjog szabályait kell alkalmazni.

[16] Ptk. 270-271./A. §§.

[17] Ptk. 246-247. §§.

*Előleg*

Érdemes néhány szót ejteni az előlegről, ami azonban nem tartozik a szerződést biztosító mellékkötelezettségek közé. Előleg az utazási szerződésről szóló 281/2008. (XI. 28.) Kormányrendelet alapján kiköthető, bár meg van határozva maximuma. Az előleg a szerződés ellenértékének első részlete. Joghatás nem fűződik hozzá, így akkor is visszajár, ha nem jön létre az ügylet, mindegy melyik fél hibájából hiúsult az meg. Utazási szerződésnél a szerződés megkötésekor előleg címén az utastól az utazás teljes részvételi díjának legfeljebb 40%-a követelhető. E szabály alól annyiban van helye kivételnek, hogy ha a külföldi közreműködővel kötött szerződés ennél szigorúbb előlegfizetési szabályokat tartalmaz, akkor ezeket az utazási vállalkozó az utassal szemben is érvényesítheti. A díj teljes összegének megfizetését az utazás megkezdése előtt 30 nappal igényelheti legkorábban az utazási vállalkozó. A külföldi közreműködővel kötött eltérő tartalmú szerződés ebben az esetben is kivételt jelent a főszabály alól.[18,19]

## Jogkövetkezmények

A tisztességtelen általános szerződési feltétel alkalmazása azt a jogkövetkezményt vonja maga után, hogy érvénytelen lesz az adott feltétel. A jogkövetkezmények között az érvénytelenség mindkét formája megtalálható. Amennyiben fogyasztói szerződés tartalmaz tisztességtelen általános szerződési feltételt vagy egyedileg meg nem tárgyalt tisztességtelen szerződési kikötést, akkor nem megtámadhatóság, hanem relatív semmisség[20] lesz a szerződést kötő fél magatartásának jogkövetkezménye.[21] Ha azonban nem fogyasztói szerződésről van szó, akkor a tisztességtelen szerződési kikötést tartalmazó általános szerződési feltételt a sérelmet szenvedett fél megtámadhatja. Az érvénytelenség két formája közötti különbség, hogy míg semmisségre bárki határidő nélkül hivatkozhat, addig a szerződés megtámadására meghatározott idő áll a sérelmet szenvedett fél rendelkezésére. Megtámadási okra egy éven belül lehet hivatkozni. A határidőt a tisztességtelen szerződési feltétel ellenére teljesítő sérelmet szenvedett fél teljesítésétől, részletekben történő teljesítés esetén az első teljesítéstől, míg ha kényszerhelyzetben volt a sérelmet szenvedett fél, akkor ennek megszűnésétől számítjuk.

Tisztességtelen szerződési feltételek esetén nem csak a sérelmet szenvedett fél vagy fogyasztó léphet fel, hanem meghatározott szervezetek közérdekű keresetet (*popularis actio*) indíthatnak a szerződési feltétel érvénytelenségének megállapítása érdekében. A közérdekű keresetek érdekessége, hogy nem csak akkor indítható *actio popularis*, ha a fogyasztók már sérelmet szenvedtek, hanem olyan tisztességtelennek minősülő szerződési feltétel ellen is igénybe vehető, amely még nem került alkalmazásra. Ez a szabály a fogyasztók védelme érdekében mindenképpen ésszerű és indokolt.[22]

## Összegzés

Az általános szerződési feltétel jogintézménye alapvető fontossággal bír a mai felgyorsult társadalmi-gazdasági viszonyok között. A jogirodalomban már nem kérdéses e jogintézmény szabályozásának szükségszerűsége. A viták keresztüzében az a kérdés áll, hogy milyen eszközökkel és milyen mélységben szabad az államnak beavatkoznia a szerződéses kapcsolatokba, nem veszélyeztetve ezzel a *pacta sunt servanda* elv érvényesülését. Álláspontom szerint a fogyasztóknak nyújtott védelem szintje a magyar jogban megfelelő. A jelenlegi szabályozás helyesen nem avatkozik be túlzott mértékben a gazdasági folyamatokba. Szükségtelen azonban az érvénytelenség semmisségi formáját alkalmazni azokban az esetekben, amikor a fogyasztóval szemben egy fogyasztói szerződésben kötnek ki tisztességtelen szerződési feltételt, vagy alkalmaznak egyedileg meg nem tárgyalt feltételt. A gyakorlatban ugyanis általában egy éven túl nem húzódik annak nyilvánvalóvá válása, hogy a fogyasztót hátrány érte, vagy ha mégis, akkor az nem volt olyan jelentős súlyú hátrány, ami miatt a fogyasztó az igazságszolgáltatás gépezetét igénybe venné. Más oldalról vizsgálva a kérdést, a vállalkozásokra túlzott terhet ró annak bizonyítása, hogy a fogyasztóval szemben évekkel korábban alkalmazott szerződési feltétel nem volt tisztességtelen.

[18] 281/2008. (XI. 28.) Kormányrendelet az utazási szerződésről 5. §.

[19] FÉZER Tamás, *Utazási szerződés* = CSÉCSY – FÉZER – HAJNAL – KÁROLYI – PETKÓ – TÖRŐ, *A gazdasági szféra ügyletei*, Kossuth Egyetemi Kiadó, Debrecen, 2009, 146.

[20] Az érvénytelenség semmisségi alakjának alkalmazását a tisztességtelen általános szerződési feltételek témakörében a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény, valamint az egyes törvények fogyasztóvédelemmel összefüggő jogharmonizációs módosításáról szóló 2006. évi III. törvény vezette be.

[21] Ptk. 209/A. § (2) bek.

[22] TÖRÖK Éva, *Aktuális kérdések az általános szerződési feltételekkel kapcsolatban* = *Studia Juvenum*, szerk. FÓNAI Mihály - CSŰRÖS Gabriella, Debreceni Egyetem Állam- és Jogtudományi Kara, Debrecen, 2009, 358.