

5.900.157

COLLECTIO
IVRIDICA
VNIVERSITATIS
DEBRECENIENSIS
IV.



COLLECTIO
IVRIDICA
VNIVERSITATIS
DEBRECENIENSIS
IV.

Szerkeszti

*Görgényi Ilona, Horváth M. Tamás,
Szabó Béla, Várnay Ernő*

*Debreceni Egyetem
Állam- és Jogtudományi Kar
Dékán: Szabó Béla*

borítóterv: Petromán László (Kaméleon Dizájn)

*Technikai szerkesztők:
Pálmé Juhász Edit, Madai Sándor
Szabó Béla*

© a szerzők, 2004

A kiadásban közreműködött:

LÍCIUM-Art

Könyvkiadó- és Kereskedelmi Kft.

Felelős vezető: **Ujvári Béla**

Felelős szerkesztő: **Szabó Tünde**

Tartalom

Előszó	7
BARTHA Ildikó	9
<i>A nemzetközi jogi személyiség fogalmi és tartalmi kérdései: Vizsgálódások az Európai Közösség és az Európai Unió vonatkozásában</i>	
ELEK Balázs	33
<i>Pszichológiai szempontok a tanúvallomások értékelésében</i>	
FÉZER Tamás	49
<i>Damages for Non-Pecuniary Loss in Dutch Legislation and Jurisdiction</i>	
FODOR László	69
<i>A magyar Alkotmány és a német szövetségi alaptörvény környezetvédelmi rendelkezéseinek összehasonlítása</i>	
HANTÓ Zsuzsa	101
<i>Ítélet nélkül</i>	
MARCU, Elena	137
<i>L'importance du management public dans la réforme de l'administration publique</i>	
MEZŐ István	151
<i>A dokumentumokhoz való hozzáférés az Európai Unióban</i>	
PÉNZES Ferenc	181
<i>A politika akarása: Fr. W. Nietzsche és a politika viszonya szabadság- és hatalom-fogalmának tükrében</i>	
PRUGBERGER Tamás	201
<i>A természeti erőforrások védelmi és felhasználási jogának szakjogi megjelenése</i>	
SZABÓ Krisztián	223
<i>A tanúvédelem eszközei a magyar büntetőeljáráásban</i>	
SZEMESI Sándor	247
<i>Teghze Gyula tanainak időtállósága a XXI. század eleji nemzetközi jogban</i>	
SZIKORA Veronika	265
<i>Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts im System des österreichischen Gesellschaftsrechts</i>	
VARJÚ Márton	287
<i>A hatékony bírói jogvédelemhez való jog a közösségi jogban: a tierce opposition; a tierce opposition elterjedése a világ jogrendszerében</i>	

Előszó

A Debreceni Egyetem Állam- és Jogtudományi Kara tudományos folyóiratának első száma 2000-ben jelent meg, akkor még a Jog- és Államtudományi Intézet tudományos szárnybontogatásának jegyében. Akkor célul tűztük ki magunk elé, hogy minden évben letezzünk egy saját kollégáink és korábbi vendégeink tanulmányaiból és előadásaiból álló kötetet a magyar jogi tudományosság – nem túlságosan bőségesen terített – közös asztalára.

Negyedik kötetünk a 2004. év végére készült el és oktató kollégáink valamennyi korosztályától – egészen friss tanársegédektől a tapasztalt vezető oktatókig – található benne tanulmányok. Megtisztelte kötetünket fiatal romániai kolléganőnk, Elena Marcu is egy francia nyelvű tanulmányával.

A 2003-ban bekövetkezett karrá-válást oktatói karunk egy magasabb szervezeti szintre lépésként és eddigi munkánk elismeréseként élte meg. Közösségünk a graduális oktatás megerősítése, a posztgraduális képzések megindítása és a doktori iskola megalapítása mellett azonban annak is jelentőséget tulajdonított, hogy a Kar neve alatt megjelenő tudományos munkái minőségét is emelje. Ezért a Kari Tanács határozata alapján létrehozta a *Collectio Iuridica Universitatis Debreceniensis* Szerkesztőbizottságát négy nagyobb jogtudományi terület képviselőiből. A szerkesztés elveit is meghatározván a Kari Tanács úgy döntött, hogy a benyújtott tanulmányokat névtelenül nagy tekintélyű szakmai lektoroknak küldi ki véleményezésre, akik szintén névtelenül (csak a szerkesztő bizottság tagjai által ismerten) adnak véleményt a tanulmányokról. Az ezen bírálatok alapján – adott esetben – átdolgozott tanulmányok kerülnek aztán a Szerkesztőbizottság elé és kerülhetnek be az éves kötetbe.

Jelen kötet szerkesztése során ezen elveket már betartottuk, és igen kedvező tapasztalatokat szereztünk. A hazai tudományos közvéleményben kedvező visszahangra talált a kezdeményezés. Felkért lektoraink kivétel nélkül nagyon segítőkészek és – periodikáknál ez fontos – nagyon gyorsnak bizonyultak. Segítségüket ezúton is köszönjük, és számítunk további együttműködésükre!

A jelenlegi és jövőendő szerzőkkel együtt reméljük, hogy az új rendszer hozzájárul a *Collectio* szakmai tekintélyének növekedéséhez.

a Szerkesztőbizottság

A nemzetközi jogi személyiség fogalmi és tartalmi kérdései: Vizsgálódások az Európai Közösség és az Európai Unió vonatkozásában

Bevezetés

Egy adott politikai közösség jogának formálódásában, főbb jellemzőinek kifejlődésében nem csupán az írott jognak, hanem a joggyakorlatnak, és elsősorban a hivatalosan joggal foglalkozó személyek gyakorlatának is jelentős szerepe van. Az a mód, ahogyan az írott jog egy intézménye felé közelítenek, az a szemlélet, amely meghatározza a jog értelmezésének bevett útjait, legalább olyan erővel hat a jogrendszer sajátos karakterének kialakulására, mint a politikai úton megalkotott jogszabályi szöveg. Az Európai Unió jogának esetében az egyes jogintézmények, illetve jogesetek elemzése során gyakran csak erre a politikai oldalra koncentrálnak, holott alapvető fontosságúnak tekinthető annak feltárása is, hogy az Unió jogával kapcsolatba kerülő gyakorlati jogászok, illetve jogtudósok számára mit jelentenek az egyes intézmények, mit tartanak lényegesnek az uniós jog előírásai közül, és hogyan értelmezik azokat a gyakorlatuk során. Röviden tehát az egyes jogi jelenségek ily módon formálódott *jogi természetére* is figyelniük kell, mert a jogalkotás során szerepet játszó politikai szempontok mellett ezek is befolyásolják az Unió jogának működését. Ebben a dolgozatban egy kérdést, az EU jogi személyiségének problémáját igyekszem ebből a perspektívából vizsgálni.

A jogi személyiség problematikáját elemző tanulmányok a 90-es évekig meglehetősen periférikus részét képezték az európai jogi szakirodalomnak. Az 1993-ban megkötött Maastrichti Szerződés azonban – mely a jogi személyként működő Közösség mellett létrehozta a jogi személyiséggel nem rendelkező Európai Uniót – megindította a tudományos kutatásokat e téma irányába. Éppen ezért az Európai Alkotmány megszületését követően – mely e jogi minőséget már kifejezetten deklarálja¹ – kézenfekvő és aktuális elemzés tárgya

¹ Szerződéstervezet egy Európai Alkotmány létrehozásáról, 6. cikk: „Az Unió jogi személy.”

lehet e kérdés. Jelen tanulmány egyrészt a nemzetközi szervezetek jogi személyiségével kapcsolatos terminológiai útvesztőket kívánja feltérképezni, e fogalmi háttér tisztázása után pedig az Európai Közösség, illetve az Európai Unió jogi személyiségének vizsgálatával foglalkozik. Végül arra próbál választ keresni, hogy milyen új problémákat vet fel az Európai Alkotmány létrejötte az Európai Unió jogi személyiségének kérdésével összefüggésben.

Úgy vélem, annak, hogy bármiféle elemzést végezzünk az Európai Unió, illetve az Európai Közösség jogi személyiségére vonatkozóan, szükséges előfeltétel, hogy azok strukturális felépítéséről is ejtsünk néhány szót. Az ezzel kapcsolatos jogi irodalomban uralkodó álláspont szerint mind az EU, mind az EK túllépett a nemzetközi szervezetek keretein, messze van azonban attól, hogy szövetségi államnak (föderációnak) vagy akár államszövetségnek (konföderációnak) nevezhessük, hiszen az állam fogalmi elemeivel, úgymint terület, népesség, kormányzat, szuverenitás csak hiányosan rendelkezik. Az Európai Uniónak, illetve a Közösségnek, mint *sui generis* entitásoknak a szervezeti formáját tehát igen nehéz, sőt lehetetlen a hagyományos nemzetközi jogi, illetve államtani kategóriák alapján meghatározni, mivel azok semmilyen eddigi ismert fogalomkörbe nem sorolhatóak be.

Ennek ellenére a jogirodalomban is számos kísérlet figyelhető meg arra vonatkozóan, hogy az Európai Uniót és a Közösséget a kelsen *Staatenbund oder Bundesstaat*² felosztás alapján nemzetközi szervezetként, vagy pedig a föderális államok analógiája alapján próbálják meghatározni. Véleményem szerint azonban ezen szervezetek – már az előbb ismertetett hagyományos jogirodalmi álláspontra tekintettel is – leginkább a két kategória sajátos keverékeként definiálhatóak. Éppen ezért az Unió, illetve a Közösség jogi személyiségét anélkül kívánom vizsgálni, hogy strukturális felépítésük alapján bármelyik szervezeti típusba besorolnám azokat.

Mielőtt azonban belefognék a téma részletesebb ismertetésébe, mindenképpen előre kell bocsátanom, hogy elemzésemet – az Európai Uniót az Európai Közösségtől megkülönböztetve – két szervezet vonatkozásában végzem. Kiindulópontunkra tekintettel logikusan vetődik fel ugyanis az a kérdés, hogy a Közösség jogi egységet alkot-e az Unióval; vagyis, a Közösség nemzetközi jogi aktusait tekinthetjük-e az Unió aktusának.³ A jogirodalomban számos példa hozható fel arra, hogy a két kifejezést szinonimaként használják,

² Hans KELSEN, *Das Problem der Souveränität und die Theorie des Völkerrechts*, Aalen, 1981, 280-281.

³ E kérdéssel kapcsolatban megfogalmazott különböző álláspontokat lásd: A. v. BOGDANDY, *The legal Case for Unity: The European Union as a single organisation with a single legal system*, *Common Market Law Review*, 1999, 886-910, valamint: A. v. BOGDANDY, M. NETTESHEIM, *Fusion of the European Communities into the European Union*, *European Law Review*, 1996, 271-297.

és az elhatárolás sok esetben nem is tűnik túlságosan fontosnak. E kérdés relációjában viszont – tekintettel arra, hogy a nemzetközi kapcsolatok szempontjából két teljesen más minőségű aktorról van szó – a megkülönböztetés mindenképpen lényeges.

A téma fent említett sajátosságai részben vertikális, részben horizontális síkon nyújtanak lehetőséget az összehasonlításra. A vertikális elemzés a jogi személyiség belső jogi és nemzetközi jogi jelentésrétegeinek egymáshoz való viszonyára fókuszál, míg a horizontális a jogi személyiség fogalom nemzetközi jogi relációi alapján az Európai Közösséget és az Európai Uniót hasonlítja össze. A tanulmányban leginkább ezen utóbbi aspektusra összpontosítottok.

I. A nemzetközi jogalanyiség és a nemzetközi jogi személyiség fogalmainak elhatárolása

Annak érdekében, hogy megállapításokat tehesünk az Európai Közösség, illetve az Unió nemzetközi jogi személyiségére vonatkozóan, mindenképpen szükséges megvizsgálni a „nemzetközi jogi személyiség” és a „nemzetközi jogalanyiség” fogalmi közötti jelentésbeli különbségeket.

A nemzetközi jogi személyiség és a nemzetközi jogalanyiség fogalmainak elhatárolása problematikus, a nemzetközi jogi irodalomban ugyanis nem alakult ki egyértelmű álláspont a kérdést illetően. A két terminust a legtöbb szerző szinonimaként használja, míg egyesek például csak az államokat tekintik nemzetközi jogi személyeknek, a „nemzetközi jogalany” kifejezést pedig a nemzetközi jogrend többi szereplőjének megnevezésére használják.⁴

Létezik olyan elképzelés is, mely szerint a „nemzetközi jogalany” inkább a jogtudomány által használt kifejezés, mely a nemzetközi jogi kutatások tárgyát képező szerveződések megjelölésére szolgál, míg a „nemzetközi jogi személyiség” elnevezés vonatkozik a tényleges jogi státusz megnevezésére. Eszerint e két kategóriának a jogi szóhasználatban történő azonosítása azzal

⁴ Pl. Hungdah CHIU, *The capacity of International Organizations to conclude Treaties, and the Special Legal Aspects of the Treaties so concluded*, 1996, 22-24; A XX. század első felében (tulajdonképpen a Bernadotte-ítélet megszületéséig) a nemzetközi jogirodalomban még általánosan elfogadott felfogásként uralkodott az az álláspont, hogy kizárólag az államok tekinthetők a nemzetközi jog alanyainak, a nemzetközi jogrend egyéb szereplői pedig nem rendelkeznek ilyen státusszal. A XX. század második felétől kezdve azonban a nemzetközi szervezetek jogalanyiségének a kérdése mind intenzívebben került a jogtudományi érdeklődés középpontjába. A nemzetközi szerveződések jogi természetének század eleji megítéléséről lásd bővebben pl. John FISCHER WILLIAMS, *The Status of the League of Nations in International Law* = Uő., *Chapters on Current International Law and the League of Nations*, London, 1929, 477-500.

indokolható, hogy a nemzetközi jogrend nem rendelkezik olyan – a nemzeti jogrendszerekéhez hasonló – kizárólagos autoritással, hogy felruházzon egy szervezetet jogi személyiséggel; a nemzetközi jogtudomány által kialakított álláspont tehát igen jelentős mértékben konstituálja is a jogrendszerek alapelemeit.⁵ A tudományos állásfoglalás így döntően befolyásolja a nemzetközi jogrendszer fogalmainak jelentéstartamát is, s ennek természetes következménye, hogy a nemzetközi jogtudománynak a „jogalany” fogalma egybeolvad a nemzetközi jogalkotás és joggyakorlat által használt „jogi személyiség” fogalommal.

Egy harmadik felfogás szerint a nemzetközi jogközösség mindazon tagja nemzetközi jogalany, melyet a nemzetközi jog kötelez. S mióta a nemzetközi jog univerzális jogrend, magába foglal minden entitást, mely a nemzetközi jog szabályai szerint cselekszik. Elvileg tehát a nemzetközi jogrend minden szereplője kötve van a nemzetközi joghoz, azaz minden szereplőjét a nemzetközi jog alanyának tekinthetjük.⁶ A nemzetközi jog alanya tehát potenciálisan képes arra, hogy jogokat szerezzen és kötelezettségeket vállaljon, illetve, hogy ezen jogait nemzetközi perben érvényesítse. Ezen potenciális képesség realizálása céljából szükséges az, hogy a nemzetközi jogalany nemzetközi jogi személy is legyen. Ezt a harmadik nézetet támasztja alá a Nemzetközi Jogi Bíróság 1949-es, a jogi személyiség kritériumainak meghatározása⁷ szempontjából immár klasszikusnak számító *Bernadotte*-ügyben megfogalmazott véleménye:

„(...) a nemzetközi szervezet nemzetközi jogi személy (...), ami azt jelenti, hogy a nemzetközi szervezet a nemzetközi jog alanya, és képes jogokat szerezni, és kötelezettségeket vállalni, valamint érvényesítheti jogait nemzetközi bíróság előtt.”⁸

⁵ Jan KLABBERS, *An Introduction to International Institutional Law*, Cambridge University Press, 2002, 42. skk.

⁶ Rachel FRID, *The relations between the EC and international organizations: Legal theory and practice*, (Kluwer, London, 1995), 10.; SCHERMERS, BLOKKER, *International Institutional Law*, 190⁵³, para 1384(a).

⁷ A nemzetközi jogi személyiség kritériumainak részletes kifejtését lásd a következő fejezetben.

⁸ ICJ (Advisory Opinion), *Reparation for injuries suffered in the service of the United Nations*, 1949 ICJ Rep. 174; Az ügy előzménye, hogy 1947-ben Palesztínában meggyilkolták az ENSZ palesztíni közvetítőjét, a svéd Bernadotte grófot és az ENSZ-megfigyelőként közreműködő Serot francia ezredest. Ezen esettel kapcsolatban tette fel az ENSZ közgyűlése a Nemzetközi Bíróságnak azt a kérdést, hogy az ENSZ, mint szervezet jogosult-e a jogsértésért felelős államokkal szemben az ENSZ közegeinek a feladataik teljesítése során elszenvedett sérelmei miatt kártérítési igénytel nemzetközi bíróság előtt fellépni. Az eset ismertetését lásd bővebben: LAMM Vanda, *A Nemzetközi Bíróság ítéletei és tanácsadó véleményei, 1945-1993*, Budapest, 1995, 407-413, illetve NAGY Boldizsár, JENEY Petra, *Nemzetközi jogi olvasókönyv: dokumentumok és szemelvények*, Budapest, 2002, 151-154; TCHIKAYA, *Jogesetek a nemzetközi bíróságok gyakorlatából*, (ford. HORVÁTH Krisztina és PÁKOZDY Csaba) Miskolc, 2002, 59-62.

A Bíróság véleménye szerint tehát a nemzetközi jogalanyiség a nemzetközi jogi személyiség meglétének egyik előfeltételeként fogható fel. A jogalanyiség fogalma egy tágabb kategóriaként értelmezhető, mely magába foglalja a nemzetközi jogrend összes szereplőjét. Ahhoz, hogy e jogalanyok nemzetközi jogi személyek is legyenek egyben, további objektív kritériumoknak kell megfelelniük: képesnek kell lenniük arra, hogy saját nevükben jogokat szerezzenek, illetve kötelezettségeket vállaljanak, valamint arra, hogy e jogait nemzetközi bírói fórum előtt érvényesíteni tudják, illetve perelhetők legyenek. A Bíróság ezen elhatároló definíciójára figyelemmel a továbbiakban a jogi személyiség kifejezést használok.⁹

II. A tagállamok irányában létező jogi személyiség

1. A nemzetközi és a belső¹⁰ jogi személyiség elhatárolása

A nemzetközi szervezetek jogi személyiségét – mint ahogyan arra már fentebb is utaltunk – két szinten lehet vizsgálni: meg kell különböztetni azok nemzetközi szintéren fennálló, illetve alapító tagállamai irányában létező jogi személyiségét. A két fogalom természetesen szoros kapcsolatban áll egymással, azonban az elhatárolás, – e státuszok meglétének konzekvenciái közötti különbségre figyelemmel – mindenképpen lényeges.

⁹ Ezzel azonban nem e szóhasználat kizárólagos létjogosultságát kívánom hangsúlyozni, csupán egy adott szempontrendszerhez (jelen esetben a Nemzetközi Bíróság tanácsadó véleményében kifejtettekhez) próbálok következtetés maradni. A nemzetközi jog irodalmában ugyanis – éppen azért, mert a nemzetközi jogalanyiség és a nemzetközi jogi személyiség fogalmak elhatárolására vonatkozóan nem alakult ki egységes, határozott álláspont – sok szerző ugyanazon fogalmat érti „nemzetközi jogalanyiség”-on, mint mások „nemzetközi jogi személyiség”-en. A fogalmi bizonytalanság miatt azonban – úgy vélem – bármely elnevezés konzekvens használata helytálló.

¹⁰ Belső jogi személyiségen itt az értendő, hogy az adott nemzetközi szervezet az alapító államaik joga alapján rendelkezik jogi személyiséggel. Az angol „*national legal personality*” vagy „*internal legal personality*”, illetve a német „*nationale Rechtspersönlichkeiten*” vagy „*innenstaatliche Rechtspersönlichkeiten*” kifejezések jelentéstartamát a „*belső jogi személyiség*” fordítás talán nem adja vissza teljes pontossággal, de a magyar jogi terminológiában – úgy tűnik – nem létezik erre alkalmasabb megjelölés. Kovács Péter, illetve Valki László professzorok e fogalmat a magyar jogi terminológiába „*belső jogalanyisággként*” ültették át. Vö. KOVÁCS Péter, *Nemzetközi közjog*, Budapest, 2003 (a Nguyen Quoc DINH, Patrick DAILLIER, Alain PELLET, *Droit international public* tömörített és magyar vonatkozású részekkel kiegészített adaptációja) 287., illetve Malcolm SHAW, *Nemzetközi jog*, szerk. VALKI László, Budapest, 2002, 788-789.

A nemzetközi szervezetek nemzetközi jogi személyiségének létezésére vonatkozóan nem alakult ki a jogirodalomban egységes vélemény, azonban azt szilárd kiindulópontnak tekinthetjük, hogy a nemzetközi szervezetek ún. belső jogi személyiségének megléte elismert tény. Ennek nyilvánvaló volta arra a körülményre vezethető vissza, hogy az alapító államok azzal az aktussal, amellyel hatásköreik egy részét a szervezetre átruházták, egyben elismerték azt, hogy a szervezet ezen kompetenciákat a továbbiakban önálló jogi személyként, saját nevében gyakorolja.

A nemzetközi és a belső jogi személyiség viszonya ezért *tartalmi* szempontból leginkább a „többben a kevesebb” viszonylatként írható le. Az a szervezet ugyanis, amely *nemzetközi* jogi személy, a tagállamai irányában minden esetben rendelkezik jogi személyiséggel.¹¹ A *formai* különbség e jogi minőség kifejeződésében jelenik meg: a belső jogi személyiség hatásköreit ugyanis – szemben a nemzetközi jogi személy státuszából eredő jogokkal és kötelezettségekkel – az adott szervezet alapító okmánya kifejezetten rögzíti.

Annak alapján, hogy a belső jogi személyiség ezen paramétereit az alapító szerződés hogyan fogalmazza meg, a nemzetközi szervezetek két csoportra oszthatók.¹² Az egyik csoportba tartoznak azok, amelyek az adott szervezet rendeltetését figyelembe véve a jogi személyiség tartalmát úgy határozzák meg, hogy az „rendelkezik mindazon képességekkel, amelyek feladatának ellátásához szükségesek” (*functional description*¹³). A másik csoportot pedig azok a nemzetközi szervezetek képezik, melyek alapokmánya konkrétan megnevezi e feladatok ellátásához szükséges kompetenciákat (*modell description*¹⁴). A továbbiakban ezen csoportosítás figyelembe vételével fogjuk megvizsgálni az Európai Közösség belső jogi személyiségét.

2. Az Európai Közösség belső jogi személyisége

Az Európai Közösség belső jogi személyiségéről az EKSZ 281. cikkelye rendelkezik. Eszerint:

„A Közösség valamennyi tagállamban rendelkezik azzal a legszélesebb jogképességgel, amellyel a jogi személyek az adott tagállam jogszabályai szerint rendelkezhetnek; így különösen ingó és ingatlan vagyont szerezhethet és elidegeníthet, bíróság előtt felléphet.”

¹¹ A. S. MULLER, *International organizations and their host states: Aspects of their legal relationship*, The Hague, Boston, London, 1995, 70. és 88.

¹² E csoportosítást lásd *uo.*, 89.

¹³ *Uo.*

¹⁴ *Uo.*

Világosan kitűnik e megfogalmazásból, hogy a 281. cikkely a fentebb említett két típus közül a másodikhoz közelít inkább: a második fordulata konkrétan felsorolja a jogi személy minőséghez fűződő hatásköröket. Az első kitétel sem tekinthető azonban funkcionális meghatározásnak: a cikkely ugyanis nem a Közösség rendeltetése, hanem azon jogképesség alapján rögzíti az EK kompetenciáit, amely jogképességgel a jogi személyek az alapító államokban rendelkeznek. Az EKSZ 281. cikke éppen ezen fordulat miatt egyedülálló: különösen a „*legszélesebb jogképesség*” jelzi azt, hogy a Közösség kompetenciáinak gyakorlása során nincsen semmiféle funkcionális megszorításnak alávetve, hanem az adott tagállam jogi személyeivel teljesen egyenrangúan működhet.

A Közösséggel ellentétben az Európai Unió nem rendelkezik belső jogi személyiséggel. Ennek oka egyszerűen az, hogy a belső jogi személyiség megléte – mint ahogyan arra már fent is utaltunk – kizárólag az alapító államok akaratának a függvénye, és éppen ezért az alapító okirat valamilyen – akár funkcionális, akár leíró jellegű – kifejezett rendelkezése formájában mindig ki is fejeződik. Az Európai Unió és az Európai Közösség jogi személyisége éppen ezért csupán e fogalom nemzetközi vonatkozásában vehető össze.

III. A nemzetközi jogi személyiség

1. A nemzetközi jogi személyiség keletkezésére vonatkozó elméletek

A továbbiakban tehát azt a kérdést kell megvizsgálnunk, hogy rendelkeznek-e ezen szervezetek nemzetközi – azaz harmadik államok, illetve más nemzetközi szervezetek irányában – jogi személyiséggel. A nemzetközi jogi személyiség meglétének meghatározó jelentősége van a külkapcsolatok vonatkozásában, mivel ez a minőség keletkezteti a nemzetközi szervezetek azon képességét, hogy a nemzetközi jogrend más szereplőivel szerződéseket kössenek, illetve diplomáciai kapcsolatokat ápoljanak. S bár a jogirodalomban egyre inkább elismerik, hogy a nemzetközi szervezetek rendelkeznek jogi személyiséggel, még mindig nem alakult ki egységes vélemény ezt illetően. Alapvetően két álláspont kristályosodott ki.

A jogi személyiség keletkezésére vonatkozó egyik legismertebb elmélet az akarat-elmélet. E teória képviselői¹⁵ szerint a nemzetközi jogi személyiség keletkezése elsősorban és legfőképpen az alapítók akaratának függvénye. Egy nemzetközi szervezet tehát akkor lesz jogi személy, ha alapítóinak kifejezett szándéka az, hogy egy nemzetközi jogi személyiséggel rendelkező szervezetet hozzanak létre.

¹⁵ Pl. G. I. TUNKIN, *The legal nature of the United Nations*, Hague Recueil 119 (1966-III).

Az akarat-elmélet a hagyományos államközpontú felfogást tükrözi, mely ugyan már nem vonja kétségbe azt, hogy az államokon kívül más jogi személyek is megjelenhetnek a nemzetközi jogrendben, létezésüket mégis azok döntésétől teszi teljes mértékben függővé. Legfőbb hiányossága ezen álláspontnak, hogy a nemzetközi szervezeteknek csupán a *belső* (tagállamaikon belül létező) jogi személyisége esetében igazolható. Az alapító szerződés azon rendelkezése, amely rögzíti a szervezet jogi személyiségét, csak a tagállamokkal szemben konstitutív hatályú, harmadik államokkal, illetve nemzetközi szervezetekkel szemben csupán formális kitételnek tekinthető, mely nem keletkeztet érvényesen jogi személyiséget. Egy nemzetközi szervezet jogi személyiségét az alapító államokon kívül a nemzetközi jogrend többi szereplőjének is¹⁶ el kell ismernie¹⁷, enélkül ugyanis nemzetközi szinten jogai és kötelezettségei nem lehetnek, így nem felel meg a jogi személy fogalmi kritériumainak sem.

A második álláspont (*objektív-elmélet*) szerint a nemzetközi szervezetek – azon tényből eredeztetve, hogy államok önálló hatáskörök gyakorlása végett hozták őket létre – rendelkezhetnek az alapítók akaratától függetlenül jogi személyiséggel, amennyiben objektíve alkalmasak azon célok megvalósítására, amelyek érdekében megszülettek. Ez az elmélet az államok és a nemzetközi szervezetek jogi önállóságának realitását illetően már mindenképpen fejlettebbnek tekinthető, ám ez sem jelenti azt, hogy a nemzetközi szervezetek nemzetközi jogi személyiségének definíciója megegyezik azzal a meghatározással, amelyet az államok nemzetközi jogi személyiségre vonatkoztatva használhatunk. Az alapító államok a szuverenitásuknak ugyanis csak egy részét ruházzák át az alapító szerződésben az organizációra, így az csak ezen hatásköröket illetően jogosult saját nevében eljárni. A nemzetközi szervezetek jogi személyiségének terjedelmét tehát az alapító okmányban rögzített kompetenciák, illetve célok határozzák meg.¹⁸ Következésképpen a nemzetközi szervezetek – ellentétben az államokkal – csupán származékos és funkcionális¹⁹ jogi személyiséggel bírnak.

¹⁶ Az „is” itt arra utal, hogy a tagállamok a nemzetközi szervezet jogi személyiségét azzal ismerték el, hogy ezt az alapító szerződésben kifejezetten rögzítették.

¹⁷ Ez az elismerés történhet kifejezett formában, elfogadó nyilatkozattal, illetve hallgatólagosan, azaz úgy, hogy pl. szerződést kötnek vele.

¹⁸ Az angol nyelvű szakirodalomban ez az elv az „*attribution principle*.”

¹⁹ A funkcionális jelleg sokszor kifejezett szerződéses rendelkezésekben is megjelenik. Ilyen például Az ESZAK Alapító Szerződése mely kimondottan a külső kompetenciákra vonatkozóan tartalmaz iránymutatást: „A Közösség kompetenciáinak és jogalkotási hatásköreinek keretei között nemzetközi egyezményt vagy megállapodást köthet harmadik állammal vagy nemzetközi szervezettel.”

Az objektív elmélet képviselői²⁰ következtetéseinek kiindulópontja a Nemzetközi Bíróságnak a *Bernadotte*-esetben kifejtett tanácsadó véleménye. Érdekes tehát közelebről megvizsgálni e véleményt: ezen belül különösen az érvelést, mely ahhoz a konklúzióhoz vezetett, hogy azok a nemzetközi szervezetek, amelyek megfelelnek bizonyos objektív kritériumoknak, jogi személyek is egyben.

A kérdés, melyre a *Bernadotte*-ügyben megfogalmazott vélemény válaszként megszületett, arra irányult, hogy: „*Ha az ENSZ valamely közege feladatának teljesítése során kárt szenved olyan körülmények között, amelyekért egy állam felelős, az ENSZ mint szervezet rendelkezik-e a felelős – de jure vagy de facto – kormánnyal szembeni nemzetközi igényvel való fellépés képességével*

a.) az ENSZ-nek,

b.) a kárt szenvedettnek vagy jogutódjának okozott károk miatt?

*Ha a b.) pontra adott válasz pozitív, ez az eljárás miképpen egyszerűsíthető össze a kárt szenvedett személy állampolgársága szerinti állam jogaival?*²¹

A Bíróság kiindulópontként rögzíti, hogy az államok birtokában vannak ezen képességnek, az államok tehát keresettel élhetnek egy másik állam ellen. Ebben az esetben ugyanis két olyan önálló politikai entitás áll egymással szemben, melyek jogilag egyenlők, formájukban hasonlóak és mindketten a nemzetközi jog alanyai. A Bíróság ezzel kapcsolatban azt is megállapítja, hogy amennyiben egy nemzetközi szervezet a saját tagállama ellen kíván fellépni, azt ugyanazon szabályok szerint teheti meg, mint egyik állam a másik állammal szemben.²²

A nemzetközi szféra – azaz harmadik államok és nemzetközi szervezetek – vonatkozásában azonban a következő kérdés merül fel: annak érdekében, hogy eldönthető legyen, az adott organizáció felléphet-e félként nemzetközi bíróság előtt, tisztázni kell, hogy rendelkezik-e nemzetközi jogi személyiséggel. A

²⁰ PI: M. RAMA-MONTALDO, *International Legal Personality and Implied Powers of International Organizations*, BYIL 44 (1970); F. SEYERSTED, *Objective International Personality of Intergovernmental Organizations*, Nordisk Tridskrift for International Ret 34 (1964); KOVÁCS, *Nemzetközi közjog, i.m.*, Malcolm SHAW, *Nemzetközi jog, i.m.*; Ez utóbbi azonban a nemzetközi jogalanyiságnak – értve „nemzetközi jogalanyiság”-on az általam „nemzetközi jogi személyiségként” megjelölt fogalmat – két formáját különbözteti meg: az objektív és a minősített jogalanyiságot. Ezen elhatárolás szerint az objektív jogalanyisággal rendelkező szervezet a nemzetközi jogrend minden más alanyával szemben *erga omnes* hatállyal bír e státusszal. Ezzel szemben a minősített jogalanyiság *in personam* hatályú: csak az adott szervezetet a saját érdekkörében elismerő jogalanyok irányába érvényes. Vö. Malcolm SHAW, *Nemzetközi jog, i.m.*, 177.

²¹ LAMM Vanda, *A Nemzetközi Bíróság ítéletei és tanácsadó véleményei, i.m.*, 407-408.

²² Ezzel a kitételrel a Bíróság – ki nem mondottan is – a belső jogi személyiség fogalmát határozza el a nemzetközi jogi személyiség fogalmától, mivel a nemzetközi szervezetek jogi személyisége a tagjai irányában általában nem kérdéses.

bíróság a következőket mondta ki a nemzetközi szervezetek nemzetközi jogi személyiségével kapcsolatban:

„(...) Egy szervezet azért hoztak létre, hogy kompetenciákat gyakoroljon és jogosultságokkal rendelkezzen, és az ténylegesen gyakorolja is e kompetenciákat, illetve rendelkezik ezen jogosultságokkal. Mindezt pedig csak annak alapján teheti, hogy rendelkezik jogi személyiséggel, illetve a képességgel arra vonatkozóan, hogy nemzetközi szinten cselekedjen.

(...) ha egy szervezet fel van hatalmazva arra, hogy szerződéseket kössön, képviseltesse magát (...), hogyan gyakorolhatná ezen feladatokat, ha nem rendelkezne jogi személyiséggel.

(...) a nemzetközi szervezet nemzetközi jogi személy (...), ami azt jelenti, hogy a nemzetközi szervezet a nemzetközi jog alanya, és képes jogokat szerezni, és kötelezettségeket vállalni, valamint érvényesítheti jogait nemzetközi bíróság előtt.²³

„ (...) A Bíróság mindezek alapján azt a következtetést vonta le, hogy a nemzetközi szervezetek nemzetközi jogi személyek is egyben. Ez azonban nem jelenti azt, hogy a nemzetközi szervezet állam is egyben (...) mint ahogyan azt sem, hogy jogi személyisége, illetve jogai és kötelezettségei ugyanazok, mint egy államé. (...) Míg az állam rendelkezik mindazon jogokkal és kötelezettségekkel, amelyeket a nemzetközi jog elismer, a nemzetközi szervezet jogai és kötelezettségei azon céloktól és funkcióktól függenek, amelyet a nemzetközi szervezet alapító okirata meghatároz, illetve a gyakorlat kifejlesztett.²⁴

„Ötven államnak, amely a nemzetközi közösség tagjainak túlnyomó többségét képviseli, hatalmában áll, hogy a nemzetközi joggal összhangban olyan entitást hozzon létre, amely objektív – nem pedig csupán általuk elismert – nemzetközi jogalanyiséggel rendelkezik.²⁵

Jól látható, hogy a Bíróság a nemzetközi jogi személyiség meglétét tulajdonképpen összekötötte a nemzetközi szervezeti minőséggel, illetve rögzítette, hogy e jogi személyiség nem teljes, csupán funkcionális. Érvelésében pedig felállította azon objektív kritériumokat, amelyek alapján eldönthető, hogy egy adott entitás jogi személynek tekinthető-e vagy sem. Ezen (az objektív-elmélet által is meghatározott) követelmények: (1) a szerződéskötési képesség, a (2) a képviseleti jog, illetve (3) a képesség arra vonatkozóan, hogy nemzetközi bíróság előtt jogait érvényesíthesse.²⁶ További jelentősége e tanácsadó véleményben foglaltaknak, hogy nem csupán egy definíciót jelentenek arra vonatkozóan, hogy eldönthessük egy adott szervezetről, hogy jogi személy-e vagy sem, hanem ezen objektív kritériumokkal meghatározta azon szempontokat is,

²³ ICJ *Reparation for injuries* 174. és 179.

²⁴ *Uo.*, 179-180.

²⁵ ICJ *Reparation for injuries* 180. [Idézi: Malcolm SHAW, *Nemzetközi jog, i.m.*, 788.]

²⁶ Egyes szerzők a fent említett kritériumok mellett a nemzetközi szervezetek pénzügyi autonómiáját is hangsúlyozzák. Lásd például: „*Anyagilag minél függetlenebb egy szervezet, annál jobban biztosított hatásköreinek gyakorlása és jogalanyiségének hatékonyága.*” Vö. KOVÁCS, *Nemzetközi közjog, i.m.*, 289

amelyek alapján a jogi személyiség tartalma vagy terjedelme vizsgálható.²⁷ A továbbiakban ezek figyelembe vételével – elsősorban a szerződéskötési képességre koncentrálnva – fogjuk elemezni, illetve összehasonlítani az EU és az EK jogi személyiségét.

2. Az Európai Közösség nemzetközi jogi személyisége és szerződéskötési kompetenciája

Az, hogy az Európai Közösség jogi személyiség, egyértelműnek tekinthető, mivel e minőségéről a Római Szerződés kifejezetten rendelkezik. (Az Alapító Szerződés 280. cikkelye szerint: „A Közösség jogi személy”). A nemzetközi szervezetek jogi személyisége azonban – mint ahogyan arra már fentebb is utaltunk – nem kizárólag ilyenfajta kifejezett kinyilvánításból eredeztethető,²⁸ mint ahogyan annak terjedelmét sem e deklaratív rendelkezésből kell rekonstruálnunk. E jogi minőség mértéke ugyanis sokkal inkább megállapítható az egyes nemzetközi szervezetek alapokmányainak a *Bernadotte*-ügyben kifejtett szempontok szerint releváns – értve ezen különösen a szerződéskötésre, hatáskörökre, képviselőre vonatkozó – cikkelyekből, és éppen ezért a jogi személyiség meglétét illetően is indokoltan vonhatunk le következtetéseket ezek alapján az explicit rendelkezés hiányában is. Ennek fényében érdemes közelebbről is megvizsgálni az Európai Közösség nemzetközi szerződéskötési kompetenciáját.

Az Európai Közösség – hasonlóan más nemzetközi szervezetekhez – funkcionális szerződéskötési képességgel rendelkezik, ami azt jelenti, hogy az alapító szerződésben foglalt célok elérése érdekében jogosult megállapodást kötni.²⁹ A Római Szerződés 300. cikke írja le általánosságban a Közösség nemzetközi egyezmények megkötésére vonatkozó eljárását:

„(1) Azokban az esetekben, amikor a jelen Szerződés megállapodások kötését írja elő a Közösség és egy vagy több állam vagy nemzetközi szervezet között, a Bizottság javaslatokat terjeszt a Tanács el, amely engedélyezi a Bizottságnak a szükséges tárgyalások megkezdését. Ezen tárgyalásokat a Bizottság folytatja le [...]

²⁷ A *Bernadotte*-ügy további jelentősége, hogy a Bíróság nemzetközi szinten alkalmazza az amerikai Legfelsőbb Bíróság *McCullon c. Maryland* ügyben (1819) megfogalmazott *beleértett hatáskörök doktrínáját*. Vö. TCHIKAYA, *Jogesetek... i.m.*, 61.; Ennek részletesebb kifejtését lásd az Európai Közösség jogi személyisége c. fejezetben.

²⁸ FRID, *The relations between the EC... i.m.*, 19.

²⁹ VÁRNAY Ernő, PAPP Mónika, *Az Európai Unió joga*, Budapest, 2002, 168.

A jelen bekezdésben meghatározott hatáskörök gyakorlása során a Tanács minősített többséggel dönt, kivéve a (2) bekezdés első albekezdésében meghatározott eseteket, amelyekben a Tanács egyhangúlag dönt.

(2)[...] a megállapodások aláírását a Tanács dönti el, a Bizottság javaslatára, minősített többséggel határozva. A Tanács egyhangúlag dönt, ha a megállapodás olyan területre vonatkozik, amelyre nézve a belső rendelkezések elfogadásához egyhangúság szükséges, valamint a 310. cikkben előírt megállapodások esetében.”

A Szerződés további helyeken is utal a nemzetközi szerződés megkötésének lehetőségére. Az Európai Bíróság álláspontja szerint azonban a Közösség nemzetközi szerződéskötési hatásköre nem korlátozódik a Szerződésben kifejezetten megfogalmazott rendelkezések által megengedettekre. A nemzetközi jogi személyiség kérdése szorosan összekapcsolódik e gyakorlati jellegű problémával, vagyis azzal, hogy a nemzetközi szervezetek feladataik ellátása során jóval szélesebb körben gyakorolnak jogokat és viselnek kötelezettségeket, mint ahogyan azt alapító okmányuk előírja. A praxis ilyenfajta működése pedig egy további kérdést is felvet, jelesül azt, hogy mit tekinthetünk ezen (beleértett) hatáskörök jogalapjának.

A Bíróság ugyanis az ERTA-ügyben³⁰ hozott ítéletének indoklásában kifejtette, hogy az a tény, miszerint a Szerződés a Közösséget jogi személyiséggel ruházta fel, az alábbi konzekvenciákat vonja maga után:

„...a külkapcsolatok területén a Közösség szerződéskötési képességgel bír harmadik országokkal szemben a Szerződés Első részében rögzített valamennyi célkitűzés tekintetében...”

A Közösség minden esetben, amikor azzal a szándékkal bír, hogy a Szerződés által előirányozott közös politikát implementáljon, és a közös szabályok által lefektetett rendelkezéseket fogadja el, bármilyen formában teszi is ezt, a tagállamoknak nincs joguk többé ahhoz, hogy individuumbként, illetve kollektíven fellépve kötelezettségeket vállaljanak olyan harmadik államokkal szemben, amelyekre ezen szabályok vonatkoznak.

Amennyiben ezek a szabályok létrejönnek, a Közösség lesz kizárólagosan jogosult arra, hogy kötelezettségeket vállaljon és teljesítsen harmadik államok irányába a közösségi jog által érintett területeken.”

A Közösség jogi személyiségét kimondó 280. cikkely tehát egyúttal azt is jelenti, hogy külkapcsolataiban a Közösség felhatalmazást nyer szerződéses kapcsolatok létesítésére harmadik országokkal a Szerződésben meghatározott célok teljes körére vonatkozóan. A belső közösségi intézkedések rendszere – tekintettel a Szerződésben foglalt rendelkezések megvalósítására – nem

³⁰ C-22/70., Commission v. Council [1971] ECR 263.

választható külön a külkapcsolatok gyakorlásától.³¹ Mindazon területeken ezért, ahol a Közösségnek van hatásköre, az egyszerre jelent „belső” hatáskört, tehát a tagállamokra és azok jogalanyaira vonatkozó jogalkotási felhatalmazást, és „külső” hatáskört, azaz szerződésalkötési képességet, vagy nemzetközi szervezetekben való fellépést. Ezt a Bíróság által kidolgozott jogelvet nevezzük beleértett külső hatáskörök elvének (*implied external powers*).³²

Az ERTA-ügyben megfogalmazott elv létjogosultságát alátámasztja az is, hogy tartalma tulajdonképpen megegyezik a Nemzetközi Bíróság *Reparation for Injuries* döntésében megfogalmazott indoklással. Eszerint:

„A nemzetközi jog tanai alapján a nemzetközi szervezetek nem csak olyan kompetenciákkal rendelkeznek, amelyek gyakorlására az alapító okmány szerint kifejezetten fel vannak hatalmazva, hanem azon hatáskörökkel is, amelyek ezen alapító okirat passzusainak értelmezése alapján szükségesek ahhoz, hogy teljesítse kötelezettségeit.³³ [...] a szervezetre bízott feladatok sajátosságainak és ügynökei missziója természetének megítélése kapcsán magától értetődővé válik, hogy a szervezet azon jogosultságát, hogy bizonyos tekintetben funkcionális védelmet gyakorolhasson ügynökei felett, az Alapokmány szükségszerűen magába foglalja...”³⁴

A szerződéses kötelezettségek és a szerződésben foglalt kompetenciák kapcsolatának ilyen fajta értelmezése jelenik meg az EKSZ 308. cikkelyében is:

„Ha a Közösség fellépése szükségesnek látszik ahhoz, hogy a közös piac működése körében a Közösség valamelyik célját megvalósítsa, és a jelen Szerződés nem írta elő az ennek érdekében megkívánt cselekvési jogosítványokat, akkor a Tanács – a Bizottság javaslatára és az Európai Parlamenttel való konzultáció után – egyhangúlag hozza meg a megfelelő rendelkezéseket.”

³¹ GÁTOS György, KIRÁLY Miklós, TÓTH Tihamér, *Válogatott ítéletek az Európai Bíróság esetjogából*, Budapest, 34-35.

³² VÁRNAY, PAPP, *Az Európai Unió joga, i.m.*, 171.

³³ ICJ *Reparation for Injuries*, 182.

³⁴ ICJ *Reparation for Injuries*, 178., [idézi: TCHIKAYA, *Jogesetek...i.m.*, 61.]. Meg kell jegyeznünk azonban, hogy a kompetenciák ilyenfajta meghatározása [tudniillik: „amelyek ezen alapító okirat passzusainak értelmezése alapján szükségesek ahhoz, hogy (a szervezet) teljesítse kötelezettségeit”] igen széles skáláját nyújtja az értelmezési lehetőségeknek. Ezt a megállapítást támasztja alá, hogy a Nemzetközi Bíróság tagjainak álláspontja sem egyezik meg e kérdésben, így például Hackworth bíró az ítélethez csatolt különvéleményében kifejtette, nem ért egyet a Bíróság döntésének azon részével, mely szerint a szervezet rendelkezik ama képességgel, hogy a képviselőinek (és nem magának a szervezetnek) okozott kár megtérítése érdekében nemzetközi igénnyel fellépjen: „No necessity for the exercise of the power here in question has been shown to exist. There is no impelling reason if any at all, why the Organization should become the sponsor of claims on behalf of its employees, even though limited to those arising while the employee is in line of duty. [...] The exercise of an additional extraordinary power in the field of private claims has not been shown to be necessary to the efficient of duty by either the Organization or its agents” (Hackworth bíró Bernadotte-ügyhöz csatolt különvéleménye, ICJ *Reparation for Injuries*, 198.)

Az Európai Közösség nemzetközi szerződéskötési hatáskörét az említetteken kívül még a szerződés számos cikkelye szabályozza. Mind a Közösség szerződéskötési kompetenciájára irányuló rendelkezések, mind az Európai Bíróság joggyakorlata (konkrétan az *ERTA*-döntés) teljes mértékben biztosítja az Európai Közösség számára azt a képességet, hogy feladatainak ellátása érdekében jogokat szerezzen és kötelezettségeket vállaljon.

3. Az Európai Unió nemzetközi jogi személyisége és szerződéskötési kompetenciája

A Maastrichti Szerződésnek köszönhetően egy új típusú szereplő lépett a nemzetközi viszonyok színpadára. A tagállamok az integráció magasabb fokozatát valósították meg azáltal, hogy a saját jogi személyiséggel bíró Közösség mellett létrehozták az együttműködés két új formáját (a Közös Kül- és Biztonságpolitikát és az Igazságügyi- és Belügyi Együttműködést), továbbá egy olyan entitást teremtettek, amely ezeken mint pilléreken nyugszik.³⁵ Ezt az új kooperációs formát azonban nem ruházták fel jogi személyiséggel. Ennek oka különböző okokra vezethető vissza. Egyes államok (Belgium, Hollandia, Luxemburg és Olaszország) attól tartottak, hogy a Közösség alapvetően szupranacionális természetű külső hatásköre kormányközi jellegűvé válik, vagyis, hogy az Unió jogi személyiségének kimondása az integráció folyamatát hátráltató következményeket eredményez. Mások (így különösen Anglia) pedig – némileg ellentétesen az előbbiekkal – úgy vélték, egy ilyenfajta rendelkezés jelentősen veszélyeztetné az egyes tagállamok szuverenitását.³⁶ A tagállamoknak az explicit deklarációtól való tartózkodását tükrözi az – a „Tanács” nevének az „Európai Unió Tanácsa” névre történő változtatásáról szóló határozathoz³⁷ kapcsolódó – dokumentum³⁸, melyben a tagok kifejezetten rögzítik, hogy az Unió nem rendelkezik jogi személyiséggel.

³⁵ Bár az EUSZ meglehetősen homályos szövegezése miatt az Unió és a Közösség közötti jogi kapcsolat sem határozható meg egyértelműen; annyi feltétlenül leszögezhető, hogy az Unió létrejöttével a Közösség jogi önállósága nem szűnt meg.

³⁶ Ramses A. WESSEL, *The European Union's foreign and security policy: A legal institutional perspective*, The Hague; Boston; London, 1999, 258.

³⁷ 93/591/EU, Euratom, ESZAK, EK, A Tanács határozata (1993. november 8.) az Európai Unióról szóló szerződés hatályba lépését követően a Tanács megnevezéséről

³⁸ „Ce changement ne modifie nullement la situation juridique actuelle, à savoir que l'Union européenne ne jouit pas de la personnalité juridique sur le plan international. Il n'affecte pas non plus la désignation des parties signataires d'un instrument international produisant des effets juridiques, question qui devra être cas par cas.” (Text of the declaration quoted in Vignes, idézi Philippe GAUTHIER, *The Reparation for Injuries Case Revisited: The Personality of the European Union*, Max Planck Yearbook of United Nations Law, 2000, 349.)

Az EU jogalanyiségének konstitutív hatályú rögzítésére irányuló igény a Maastrichti Szerződés hatályba lépése után egyre szélesebb körben jelentkezett. 1996-ban az Amszterdami Szerződés módosítására vonatkozóan két javaslat is született – az egyik az ír, a másik a holland elnökségtől –, amelyek arra irányultak, hogy az Unió jogalanyiségát deklaráló rendelkezés kerüljön becikkelyezésére. Az ír változat az Unió jogalanyiségének megteremtését a Közösségek önálló jogi személyiségének további fenntartása mellett képzeli el.³⁹ A holland javaslat ezzel szemben az Unió kizárólagos jogi személyisége mellett foglal állást, amelybe a Közösségek jogi személyisége mintegy „beleolvadna”.⁴⁰ A végleges szövegbe azonban ekkor sem került be az Unió jogi személyiségét deklaráló rendelkezés, mivel a tagállamok között nem alakult ki konszenzus erre vonatkozóan. Az Unió nemzetközi szerepének erősítését hangsúlyozó tagok ugyanis – akárcsak a Maastrichti Szerződést megelőzően – kisebbségbe kerültek azon államokkal szemben, amelyek az Unió jogi személyiségének kimondásában nemzeti szuverenitásuk jelentős csorbulását látták.⁴¹ Így végül sem az ír, sem a holland javaslatot sem fogadták el, de – kvázi kompromisszumként is értelmezhető megoldásként – beiktattak az Amszterdami Szerződésbe egy új rendelkezést, az Európai Unió nemzetközi szerződéskötési kompetenciáját megalapozó 24. cikket.

A külső jogviszonyokban mindenekelőtt a nemzetközi jog többi alanyának feifogásától és gyakorlatától függ, hogy elismerik-e az Uniót magukkal egyenrangú jogi személynek vagy sem. Ez az elismerés leginkább azon keresztül tükröződik, hogy a nemzetközi jogrend ezen aktorai a nemzetközi konferenciákon és a nemzetközi egyezmények megkötése során az Uniót, vagy csupán a tagállamok összességét tekintik tárgyaló partnernek, illetve szerződő félnek. Az pedig, hogy a tagállamok mennyiben kívánták az Uniót felruházni jogi önállósággal – visszautalva ezen a ponton az EK jogi személyiségének elemzésénél kifejtettekre – elsősorban az Európai Unió Alapító Szerződésének elemzéséből állapítható meg. A Nemzetközi Bíróság is tulajdonképpen ugyanezt a kitélt fogalmazta meg a *Bernadotte*-ítéletben, amikor is kifejtette, hogy nem szükséges az ENSZ alapító okmányába beiktatni egy olyan cikkelyt,

³⁹ Dok. CONF 2500/96.

⁴⁰ Dok. CONF 2500/96 Add 1 CAB, 1997. március 20., 47.

⁴¹ E véleménybeni eltérést jól tükrözi egy, az Amszterdami Szerződést előkészítő kormányközi konferenciáról készült jelentés is: „A majority of members point to the advantage of international legal personality for the Union so that it can conclude international agreements on the subject matter of titles V and VI concerning the CFSP and external dimension of Justice and Home Affairs. For them, the fact that the Union does not legally exist is a source of confusion outside and diminishes its external role. Others consider that the creation of international personality for the Union could risk confusion with the legal prerogatives of Member States.” (Report of the Reflection Group on the IGC, December 1995, 40., idézi WESSEL, *The European Union's foreign and security policy*, 259.)

mely explicité rögzíti a szervezet jogi személyiségét; az ENSZ e jogi minősége ugyanis ennek hiányában, az alapító okirat rendelkezéseinek összességét alapul véve is megállapítható. A Bíróság szerint: „... *el kell fogadnunk azt a tételt, hogy a tagállamok, amikor a szervezetre bizonyos funkciók gyakorlását bízták [...] egyben felruházták azon kompetenciákkal, amelyek ezen funkciók gyakorlásához szükségesek.*”⁴² Ugyanis, amikor az alapító államok „akarátát” elemezzük, egy immanens, objektíve vizsgálható dologról beszélünk, amely logikusan levezethető, illetve előfeltételezhető az alapító okmány elemzése alapján, s melyet a szervezet gyakorlati működése megerősít.⁴³

Ezért – mivelhogy az Unió jogi személyiségét illetően az Alapító Szerződésben explicit rendelkezés nem található – az Európai Unió jogi státuszára vonatkozóan az EKSZ 300. cikkelyének „ikertestvéreként” felfogható EUSZ 24. cikk értelmezése alapján próbálhatunk meg következtetéseket levonni.

A 24. cikk az Amszterdami Szerződés vívmánya. Beiktatásával az EU tagállamai egy lépéssel közelebb jutottak annak elismerése felé, hogy az Unió a nemzetközi jogrend független alanya, amely rendelkezik a nemzetközi szerződések megkötéséhez szükséges jogképességgel. Ez a cikkely a Közös Kül- és Biztonságpolitika céljainak eléréséhez nélkülözhetetlen nemzetközi szerződések megkötéséhez nyújt formális eljárási alapot, melyet a 38. cikk kiterjeszt a Büntetőügyekben való Igazságügyi és Rendőri együttműködésre is. A rendelkezés az EUSZ V. és VI cikkének tekintetében ugyanúgy, mint az Európai Közösség külkapcsolataira vonatkozó EKSZ 300. cikk, funkcionális szerződéskötési képességet keletkeztet. A 24. cikk a mi szempontunkból azért bír különös jelentőséggel, mert beiktatásáig semmilyen rendelkezést nem találhattunk a szerződésben az EU jogi személyiségével, illetve jogképességével kapcsolatban; csupán az egyes cikkelyek értelmezéséből lehetett erre vonatkozóan következtetéseket levonni. E rendelkezés a következőképpen szól:

„Amennyiben a jelen cím végrehajtása körében egy vagy több tagállammal vagy nemzetközi szervezettel megállapodás kötése szükséges, a Tanács egyhangúlag felhatalmazhatja az Elnökséget, hogy – szükség esetén a Bizottság támogatásával – ebből a célból tárgyalásokat kezdjen. Ezen megállapodásokat az Elnökség ajánlása alapján a Tanács egyhangúlag köti meg. Egyetlen megállapodás sem kötelezi azt a tagállamot, amelynek képviselője a Tanácsban kijelenti, hogy be kell tartania saját alkotmányos szabályait; a Tanács többi tagja úgy dönthet, hogy a megállapodás ideiglenesen alkalmazható rájuk.”

A 24. cikk ugyanakkor kétértelműen fogalmaz, nem dönthető el világosan a szövegből, hogy a Tanács a ráruházott hatalmat az Unió vagy a tagállamok

⁴² ICJ *Reparation for Injuries*, 180.

⁴³ GAUTHER, *The Reparation for Injuries Case*, i.m., 341.

nevében gyakorolja. E kétértelműség leginkább a harmadik fordulatból („...Egyetlen megállapodás sem kötelezi azt a tagállamot, amelynek képviselője a Tanácsban kijelenti, hogy be kell tartania saját alkotmányos szabályait; a Tanács többi tagja úgy dönthet, hogy a megállapodás ideiglenesen alkalmazható rájuk.”), hasonló kitétel ugyanis hiányzik a 300. cikkelyből.⁴⁴ A jogirodalomban különböző álláspontok alakultak ki e rendelkezés értelmezésével kapcsolatban.

Egyik lehetséges értelmezés szerint a 24. cikkben csupán egy egyszerűsített eljárásról van szó, melynek keretében a tagállamok, mint a nemzetközi jog önálló aktorai, az V. és a VI. cikk területén a saját kompetenciájukat gyakorolják.⁴⁵ Főszabály szerint ugyan nincs szükség tagállami ratifikációra, a megállapodásokat az Elnökség ajánlása alapján a Tanács köti meg, amennyiben viszont egy tagállam képviselője a Tanácsban kijelenti, hogy be kell tartania saját alkotmányos szabályait, akkor a megállapodás a tagállamot nem kötelezi. A tagállamok ratifikációs joga így megmarad, ezért nem tulajdonítható a 24. cikk által szavatolt hatáskör egyértelműen az Unió kompetenciájának.

A másik értelmezés szerint a Cikk a Tanácsot, mint az Unió intézményét ruházta fel az V. és a VI. cikk végrehajtásához szükséges kompetenciákkal.⁴⁶ A Tanács hatalmazza fel ugyanis az Elnökséget a tárgyalások kezdeményezésére, illetve köti meg a szóban forgó nemzetközi egyezményeket. A ratifikációs eljárás hiánya is azt a feltevést erősíti, hogy a nemzetközi egyezményeket az EU a saját és nem a tagállamai nevében köti: a ratifikáció ugyanis csak arra a tagállamra kötelező, amely a Tanácsban kifejezetten hivatkozik saját alkotmányos szabályaira; nem tekinthető ezért általános, minden tagra vonatkozó követelménynek. Ha a megállapodások a tagállamokat (és nem az Uniót) köteleznék, a ratifikációs eljárást minden tagállamban le kellene folytatni.

Nem teljesen egyértelmű a jogi tartalma az Amszterdami Szerződés 24. és 38. cikkéhez csatolt Nyilatkozatnak, mely szerint „A 24. és a 38. cikkek rendelkezései, valamint egyetlen ebből következő megállapodás sem eredményezheti a tagállami hatáskörök Európai Uniónak való átengedését.” Az egyik nézet szerint a Nyilatkozat azt kívánja kifejezésre juttatni, hogy az Unió semmilyen önálló szerződéskötési kompetenciával nem rendelkezik, a 24. cikknek tehát nincs jelentősége a jogi személyiség elismerése szempontjából.⁴⁷ Egy másik álláspont szerint csupán arra a lehetőségre utal, hogy a tagállamok kivonhatják magukat a

⁴⁴ E kétértelműség elkerülésére törekedett a Konvent is, és ennek érdekében javasolta a tagállami alkotmányos szabályra hivatkozás lehetőségének a 24. cikkből való eltörlését.

⁴⁵ Editorial Comment: *The European Union – A new international actor*, Common Market Law Review, 2001, 826.

⁴⁶ *Uo.*, 826.

⁴⁷ Ramses A. WESSEL, *The International Legal Status of the European Union*, European Foreign Affairs Review, 1997/2. 115.

megállapodás kötelező ereje alól, amennyiben saját alkotmányos szabályaik betartására hivatkoznak.⁴⁸

Mindezek alapján tehát megállapítható, hogy a 24. cikk már valószínűsíti (habár nem deklarálja kifejezetten), hogy a Tanács az EU nevében jár el, s ezáltal arra enged következtetni, hogy az Unió megfelel a *Bernadotte*-ítéletben előírt kritériumoknak: funkcióinak ellátása érdekében nemzetközi szerződést köthet, illetve képviseltetheti magát nemzetközi szinten (a Tanácson keresztül): ezáltal tehát nemzetközi jogi személyiséggel és jogképességgel rendelkezik. A cikkely Nizzai Szerződés által bevezetett módosítása e mögöttes tartalom megerősítésére irányul. Az eredeti (amszterdami) szöveg az Elnökség felhatalmazását és a nemzetközi szerződések megkötését a Tanács egyhangú döntéséhez köti. A Nizzai Szerződés ezzel szemben – szinte szó szerint megegyezően a 300. cikk vonatkozó kitételével – a többségi döntéshozatal főszabályát állapítja meg, és az egyhangú döntési kötelezettséget csak abban az esetben írja elő, amikor az egyezmény olyan kérdésre is kiterjed, amelyben a belső döntések elfogadásához a tagok egyhangú szavazata szükséges.

Módosult a 24. cikk 3. mondata is: *„Egyetlen megállapodás sem kötelezi azt a tagállamot, amelynek képviselője a Tanácsban kijelenti, hogy be kell tartania saját alkotmányos szabályait; a Tanács többi tagja úgy dönthet, hogy a megállapodás ideiglenesen mégis alkalmazható”*. Az eredeti szöveg megváltoztatása („... alkalmazható rájuk.”) úgy tűnik, ellensúlyozni kívánja az amszterdami megfogalmazásból kivethető utalást, mely azt sugallja, hogy az egyezmény nem az Unióra, hanem a tagállamokra érvényes (a „rájuk” ugyanis kifejezetten a tagállamokra vonatkozik). Megállapíthatjuk tehát, hogy a Nizzai Szerződés (s ezáltal a módosított 24. cikk) hatályba lépése után az EU a jogi önállóságnak mindenképpen egy magasabb szintjére került.

A dogmatikai elemzés után végül – a dolgozat elméleti kiindulópontjára tekintettel – fontos kitérni e rendelkezés gyakorlati érvényesülésére is. Az Unió Tanácsa 2001 április 9-én a 24. cikk⁴⁹ alapján nemzetközi egyezményt kötött a Jugoszláv Szövetségi Köztársasággal. Ez a megállapodás az EU és Jugoszlávia European Union Monitoring Mission (EUMM)-on belüli akcióinak összehangolására irányult, és elindította az alegezmények megkötésének sorozatát, amelyek az EUMM felelősségi körén belüli tevékenységét szabályozzák. Az Egyezmény preambuluma együttesen nevezi az EU-t és Jugoszláviát „közreműködő feleknek” („the participating parties”). A szerződéskötésre vonatkozó döntést egyhangúlag fogadták el, egy tagállam sem hivatkozott ratifikációs jogára. Az egyezmény megkötéséről szóló tanácsi

⁴⁸ *Uo.*, 115.

⁴⁹ Az Amszterdami Szerződés vezette be 1997-ben.

határozatok⁵⁰ a következőképpen rendelkeznek: „a Tanács elnöke jogosult meghatározni azt a személyt, aki illetékes az Egyezményt az Unió nevében aláírni.” A megfogalmazásból tehát világosan kitűnik, hogy a megállapodás nem a tagállamokat, hanem az Uniót kötelezi.

A fentiek alapján levonhatjuk a következtetést, hogy a Maastrichti Szerződés az Unió formájában egy olyan szervezetet hozott létre, amely „képes nemzetközi szervezetként fellépni, de nem rendelkezik még a jogi személyiség klasszikus jellemzőivel.”⁵¹ Az amszterdami, és különösen a nizzai módosítások ezt a képességét megszüldítették. Az EKSZ és az EUSZ vonatkozó rendelkezéseinek összehasonlító elemzése alapján megállapíthatjuk, hogy az Unió működése egyre inkább közelít egy, a Bernadotte-ügyben meghatározott nemzetközi szervezetéhez, de a nemzetközi jogi személy minőséget még nem érte el. Ennek oka főként abban a tagállami tartózkodásban keresendő, amely gátját képezi azon törekvéseknek, hogy a nemzeti szuverenitással oly mélyen összefüggő területek, mint a kül-, a védelmi, a biztonsági és a belpolitika a Közösséghez hasonló szupranacionális szervezet hatáskörébe kerüljenek. A tagállamok így nem állapodtak meg az Unió jogi státuszáról, jelenleg tehát a Konventnek az Európai Unió jogi személyiségének explicit deklarálására irányuló javaslata, illetve a nemrég elfogadott Európai Alkotmány jelzi a további lépések megtételéhez vezető politikai szándékot, s ezen elképzelés tényleges megvalósulása a tagállami ratifikációs eljárások sikerétől függ.

IV. Az Európai Unió jogi személyiségének kérdése az Európai Alkotmány megszületése után

Az Európai Tanács már 2000. december 9-én kibocsátott egy dokumentumot „Nyilatkozatot Európa jövőjéről” címmel, amely az ET kormányközi konferencia záróokmányához fűzött nyilatkozat volt.⁵² Tulajdonképpen ezzel a dokumentummal vette kezdetét a legújabb „revízió-hullám”, amely során a nizzai kormányközi konferencián tárgyaltaknál már sokkal radikálisabb változtatási javaslatok fogalmazódtak meg.

Az Európai Unió állam-és kormányfői átfogó reformokat hirdettek meg a 2001. december 14-15-én tartott Laekeni csúcstalálkozón a „Laekeni

⁵⁰ 2001/352/CFSP számú tanácsi határozat 2001. április 9. és 2001/682/CFSP számú tanácsi határozat 2001. augusztus 30.

⁵¹ *The Issue of the European Union's Legal Personality = Making sense of the Amsterdam Treaty*, 1997, 88.; [idézi BAJTAY Péter, *Az Európai Unió a nemzetközi rendben*, Külpolitika 2000/tavaszyár, 90.]

⁵² 23. számú nyilatkozat a Nizzai Szerződés záróokmányához, BT-Dr 14/6146 2001. május 25., 40.

Nyilatkozat Európa jövőjéért” című dokumentumban.⁵³ A nyilatkozat szerint egy konventnek javaslatokat kell a 2004-ben tartandó kormányközi konferenciára kidolgoznia arra vonatkozóan, hogy miként tudna az Unió „*demokratikusabban, átláthatóbban és hatékonyabban működni.*” A Konvent feladata tehát egy olyan szerződésmódosítás előkészítése, amely megfelel a Laekeni Nyilatkozatban megfogalmazott elveknek, vagyis az Európa jövőjével kapcsolatos konkrét kérdések megvizsgálása, illetve megválaszolása.

A Konvent az *akaratemélet – objektív elmélet* vitában – úgy tűnik – az objektív elmélet mellett tette le a voksát. Az Uniót – elsősorban annak céljait és funkcióit szem előtt tartva – a nemzetközi jogrend már ezidáig is jogi személyként működő alanyának tekinti. Hivatkozva a Nemzetközi Bíróság 1949-es véleményére⁵⁴, úgy véli, hogy egy nemzetközi szervezet jogi személyként való funkcionálásához nem feltétlenül szükséges, hogy az alapító szerződés explicit módon rögzítse a jogi személyi minőséget,⁵⁵ mivel az Európai Unió Alapító Szerződésében számos közvetett utalást találhatunk arra vonatkozóan, hogy az Unió a tagállamoktól elkülönülten, önállóan működő entitás.⁵⁶ Különösen az Amszterdami Szerződés 24. és 38. cikke tekinthető ilyennek, melyek nemzetközi szerződéskötési kompetenciával ruházták fel az Uniót, és az erre vonatkozó rendelkezések alapján már megállapodásokat is kötöttek.⁵⁷

Láthatjuk tehát, hogy a munkacsoport evidenciának tartja az Unió *de facto* jogalanyiségát; s ez okból úgy véli, mind az átláthatóság és a hatékonyság, mind a jogbiztonság elve megköveteli annak *de iure* elismerését is.⁵⁸ A Konvent javaslatára tehát ezért került be az Európai Alkotmányba, hogy az Unió jogi személy.

A Konvent az alkotmánytervezet kidolgozása során két lehetőséget vázolt fel az Unió jogi személyiségének létrehozatalára vonatkozóan. Az egyik – a Konvent által preferált – megoldás a Közösségek és az Unió jogi személyiségének fúziójából egyetlen jogalany létrejötte; a másik változat egy negyedik, a Közösségektől függetlenül létező jogalany megteremtése.⁵⁹

A Konvent a fentiekben felvázolt két megoldás közül (fúzió vagy negyedik jogalanyiség) egyértelműen a fúzió mellett foglalt állást,⁶⁰ hivatkozva annak

⁵³ Az Európai Tanács elnökségének konzekvenciái I. számú függelék, Laeken, 2001. December 14-15., Dok. SN 300/01

⁵⁴ *Reparation for Injuries, ICJ Rep.*, 1949, 180.

⁵⁵ <http://european-convention.eu.int>, CONV 170/02 WG III 5 Brüsszel 2002. július 2.

⁵⁶ Piris (<http://european-convention.eu.int>, CONV 170/02 WG III 5 Brüsszel 2002 július 2.)

⁵⁷ Ezek részletes felsorolását lásd a II. rész 2. fejezetének C) alpontja alatt.

⁵⁸ Piris (<http://european-convention.eu.int>, CONV 170/02 WG III 5 Brüsszel 2002. július 2.)

⁵⁹ <http://european-convention.eu.int>, CONV 305/02 WG III 16 Brüsszel 2002. október 1. 3.

⁶⁰ *Uo.*, 3.

praktikus előnyeire. A fúzió ugyanis meghatározó lépést jelentene az európai egység, az integráció tulajdonképpeni céljának elérése felé. Amennyiben az Unió jogalanyisága a három pillér összeolvadásával valósulna meg, az nem az első pillérrel történő teljes azonosulást eredményezné; sokkal inkább beszélhetnénk egy olyanfajta fúzióról, amelyben a második és a harmadik oszlop sajátos jegyei megmaradnak.⁶¹ A fúziót, mint kedvezőbb megoldást látszik megerősíteni az EUSZ 1. cikke is, mely szerint az Unió a Közösségeken alapul.⁶² Amennyiben viszont mind az Unió, mind a Közösség rendelkezne jogalanyisággal, egy „kettős” jogi személyiség jönne létre, s ez ellentmondana az EUSZ 2. cikkének, amely szerint „Az Unió célként tűzi ki maga elé, hogy nemzetközi szinten megerősítse önazonosságát.”⁶³ Az alapító szerződések által létrehozott szervezetek fúziójának megvalósulásával azonban csupán egyetlen szerveződés – az Unió – jönne létre, amely mind a belső jogban, mind a nemzetközi jogban egyetlen jogi személyiséggel rendelkezne. Az eddigi szerződések (illetve pillérek) pedig a fuzionált szerveződés alrészzeit képeznék.

A Konvent tehát a „maximális integráció”⁶⁴ mellett tette le a voksát. Az Unió és a Közösség jogi személyiségének fúziója azonban igen sok kérdést és problémát vet fel. Az EUSZ 24. cikkében szabályozott speciális eljárás ugyanis elvileg nem alkalmazható többé, mivel az Alkotmány I-1. cikkelye szerint „Az Uniónak ...közösségi úton kell gyakorolnia a tagállamok által ráruházott kompetenciákat.” A Közös Kül- és Biztonságpolitika előírásai azonban bizonyos – nem teljesen világos, hogy milyen – mértékben megőrzik speciális természetüket. Éppen ezért nem minden esetben dönthető el pontosan, hogy az Unió nemzetközi szerződéseit a Közösség szerződéskötésére vonatkozó eljárás, vagy pedig a még továbbra is létező 24. cikkely szerint kell-e kötni. A „szerződések és a pillérszerkezet egyszerűsítést” célként kitűző Alkotmány tehát e kérdéssel összefüggésben előreláthatóan igen sok bonyodalmat fog okozni.⁶⁵

⁶¹ Uo., 4.

⁶² <http://european-convention.eu.int>, CONV 170/02 WG III 5 Brüsszel 2002 július 2., 3.

⁶³ Uo., 3.

⁶⁴ M. CREMONA, *The Draft Constitutional Treat: External Relations and External Actions*, Common Market Law Review, 40 (2003), 1350.

⁶⁵ Uo., 1350-1351.

Összegzés

Amennyiben az Európai Alkotmány – és ezzel a Konventnek a jogi személyiség kimondására irányuló javaslata – a tagállamok ratifikációjával hatályba lép, a jövőre vonatkozóan logikusan merül fel a kérdés: miért érdemes az Unió jogi személyiségének problémájával tovább foglalkozni?

A válasz – úgy vélem – a fent kifejtettekből logikusan következik. Az Alkotmány 6. cikkelye értelmében egyértelmű, hogy az Európai Unió a továbbiakban jogi személyként fog működni. Elemzésünk célját azonban nem korlátozhatjuk kizárólag annak a szimpla eldöntendő kérdésnek a megválaszolására, hogy az adott entitás jogi személy-e vagy sem. Emellett ugyanis – éppen a jogi személyiség fogalom tág volta miatt – igen nagy súllyal esnek latba tartalmi tényezők. Ezért a jogi személyiség *meglétének* tisztázásán kívül mindenképpen szükséges foglalkozni annak *milyenségével* is: elsősorban tehát az azt kimerítő jogok és kötelezettségeknek vizsgálatára érdemes koncentrálni.

Az Európai Unió jogi személyiségének deklaratív rögzítése tehát nem jelenti tartalmának meghatározását is. „Az Unió jogi személy” passzus nem mond semmit arról, hogy e státus milyen fajta jogképességet, illetve jogosultságokat foglal magába, e kitétel jelentése mindig csak az adott szervezet vonatkozásában állapítható meg a teljesség igényével. Ezen konkrét jogok és kötelezettségek tehát a továbbiakban is az alkotmányos szerződés egyéb rendelkezéseinek, illetve az Unió jövőbeni joggyakorlatának a – *Bernadotte*-esetben meghatározott kritériumok függvényében történő – elemzése alapján határozhatóak meg.

Felhasznált joganyagok:

Az Európai Közösség Amszterdami Szerződéssel módosított Alapító Szerződése

Az Európai Unióról szóló Maastrichti Szerződés

Az Amszterdami Szerződéssel módosított Európai Unióról szóló Szerződés

Nyilatkozat az Amszterdami Szerződéssel módosított Európai Unióról szóló Szerződés 24. és 38. cikkéről

A Nizzai Szerződéssel módosított Európai Unióról szóló Szerződés

ICJ Advisory Opinion on *Reparation for Injuries suffered in the Service of the United Nations* [1949] ICJ Reports

C-22/70., *Commission v. Council* [1971] ECR 263.

Felhasznált konferencia dokumentumok:

Dok. CONF 2500/96

A Konvent dokumentumai (Forrás: <http://european-convention.eu.int>)

Pszichológiai szempontok a tanúvallomások értékelésében

A büntetőperben alkalmazott bizonyítási eszközök megértéséhez szükségszerű azon tudományágak vagy gyakorlati területek vizsgálata, amelyek azok hátterét képezhetik. A pszichikai jellegű közlés formájában megnyilvánuló bizonyítási eszközök fejlődési sajátosságai a fiziológia, a pszichológia, a pszichiátria tételeivel egybevetve tárhatók fel, hasonlóan ahhoz, ahogy a tárgyi formában jelentkező tárgyi bizonyítási eszközök különböző természettudományok, műszaki technológia területeinek figyelembevétel alapján értékelhetők.

Az 1998. évi XIX. törvény a büntetőeljárásról (Be) követelményként állítja fel a bíróság számára a megalapozott tényállás és ítélet meghozatalát. Megalapozatlan az ítélet, ha a bíróságnak a bizonyítékokat értékelő tevékenysége nem felel meg az eljárási törvény rendelkezéseinek. Ilyennek kell tekinteni, a bírói gyakorlat szerint, ha a bírói meggyőződés kialakításához szükséges értékelés sérti az ésszerűség és a logika szabályait, továbbá, ha a bíróság nem vont valamennyi bizonyítékot a mérlegelési körébe.¹

A bíróságnak be kell szereznie és meg kell vizsgálnia minden bizonyítékot, amelyekből a logika szabályainak megfelelően lehet következtetést levonni a terhelő vagy mentő vallomások hitelt érdemlőségére nézve.²

A vallomások értékelésekor azonban nem lenne szabad elfeledkezni az emberi emlékezettel és személyiséggel kapcsolatos pszichológiai ismeretekről, mert ennek hiánya az egész mérlegelést tévútra vezetheti.

Az emberi emlékezettel kapcsolatos pszichológiai kutatások

A XX. század első évtizedében alakult ki a tanúskodás pszichológiájának kutatási hagyománya, amit pszichológusok és jogászok is folytatnak. Kutatások kezdtek foglalkozni azzal, hogy az emberek miként értenek meg közönséges, célirányos eseményeket, és hogyan emlékeznek rájuk.

¹ Bírósági Határozatok 2000, 47.

² Bírósági Határozatok 2000, 82.

A tanúskodással kapcsolatos kezdeti demonstrációs kísérletekben alkalmazott helyzetek gyakran drámaiak voltak (például látszatlövöldözés), hogy a bűncselekményeket utánozzák, annak kiderítése érdekében, hogy mire emlékeznek az egyes szemtanúk.

Az emlékezeti hiányosságokat, és hibákat elemezve, egyes kutatók arra a következtetésre jutottak, hogy a tanúk részéről logikai továbbdolgozásra került sor, mely során nagyobb hangsúlyt kap az epizód magja, és a részletek elmosódottabbá, képlékenyebbé válnak. Ez a tendencia el is torzíthatja a beszámolókat és vallomásokat oly módon, hogy összhangban legyenek azzal, amit a tanú az események szokásos lefolyásának tekint. Volt, aki arra a következtetésre jutott, hogy hajlamosak vagyunk a logikussá tevésre, arra, hogy átalakítsuk a rendezetlen és töredékes emlékképeket rendezett, logikai szempontból elfogadható, és beszámolásra alkalmas egészekké.

Különböző elméleti megközelítések szolgálták később magyarázatot az észlelés és emlékezet rekonstrukciós műveleteire.

Számos kutató abból indult ki, hogy az események szerkezetére vonatkozó elméletre van szükség, mely leírja, hogy a cselekedetek miként viszonyulnak egymáshoz a viselkedés szervezésében.

Az emberek – így a tanúk is –, mások tetteit célok és a cselekedetek közötti intencionális viszonyok alapján értelmezik, és az által képesek felismerni, hogy tudják, mit akar a cselekvő, és miként vélekedik a világról.³

Ezek az elméletek a viselkedésbeli események mögöttes szerkezetét olyan hierarchikusan szervezett cselekvéssorként jellemezték, melyek célirányos tervet vagy epizódot építenek fel. Az események szerkezetében vannak ún. fölérendelt és alárendelt egységek.

Az egyéni felidézési egységeket vizsgálva azt tapasztalták, hogy ha a személyeknek egy adott egységre kellett visszaemlékezniük, akkor nagyon nagy valószínűséggel, az annak fölérendelt egységét is fölidézték, míg egy fölérendelt rész fölidézése közel sem vonta maga után alárendeltjeinek felidézését.

Ennek gyakorlati jelentősége abban is megmutatkozik, hogy egy vallomást tevő tanúnál milyen konkrét körülményre érdemes rákérdezni először, mivel az, hogy az események menetében mely egységre kérdezzünk rá először, sokszor már megelőlegezheti, hogy a kérdésből mely körülmények fognak a tanú eszébe jutni.

Az eseményemlékezet másik fontos kérdése, hogy a tanúk miként emlékeznek az időbeli viszonyokra, azaz arra, hogy mikor történtek a dolgok. A kísérletekben meglehetősen sikeres volt a cselekedetek időbeli sorrendjének a felidézése. A kutatók arra következtettek, hogy a tanúk a cselekvésséma

³ E. LICHTENSTEIN, W. BREWER, *Emlékezés célirányos eseményekre – 1981* = Válogatás a szociális megismerés szakirodalmából, szerk. LÁSZLÓ János, Budapest, 1991, 204-241.

szerkezetét használják a más személyek cselekedetei közti időbeli viszonyok rekonstruálásához.

Amikor egy történet részeit kutatók összekevert sorrendben mutatták be, akkor a kísérleti személyek képesek voltak olyan összegzéseket adni, amelyeket lehetetlen volt megkülönböztetni azon kísérleti személyek összefoglalóitól, akik a történetet a maguk természetes sorrendjében olvasták. Így arra következtettek, hogy a tanúk, a történet szerkezetre vonatkozó tudásukat felhasználják arra, hogy a történeteket kanonikus sorrendjükben rekonstruálják.

Ezek a kísérletek azt illusztrálják, hogy miként használják a tanúk a világról való általános tudásukat egy konkrét szituáció megértésére, és strukturálására.⁴

A mások viselkedésének megfigyelésével, és megértésével kapcsolatos elméletek szerint mind a társas helyzetek, mind a róluk szóló történetek egyfajta szociális logikához illeszkednek, illetve kell illeszkedniük ahhoz, hogy a megfigyelő számára felfoghatóvá váljanak. Egy személy viselkedését egy helyzetben a külső szemlélő akkor találja érthetőnek, ha meg tudja szerkeszteni a magyarázatot, mely azon alapul, amit a személyről és a helyzetről tud. A szociális logika vezérli így a tanúknál is az arra irányuló próbálkozásokat, hogy észleléseiket integrálva a hasonló helyzetekről és hasonló emberekről való tudásukkal, megértsék a viselkedést. Egy adott személy felfogja az információ egyes egységeit, összerakja őket úgy, hogy egybefüggő és értelmes egészet kapjon. Mikor embereket figyelünk meg viselkedés közben, nincsenek megadva a cselekvések közötti kapcsolatok. Következtetnünk kell arra, miképpen kapcsolódik az egyik akció a másikhoz, vagy hogyan viszonyul egy cselekvés a cselekvő személyiségéhez vagy a helyzethez, amelyben a cselekvő fellép.

Amit olvasunk, látunk, abból gyakran következtetéseket vonunk le. A következtetéseket az emlékezeti képekkel együtt tároljuk. A következtetések a látott jelenetekre való emlékezetet is befolyásolhatják. Egy közlekedési balesetről készült filmhez kapcsolódó vizsgálat ezt jól szemlélteti. A vizsgált személyeknek a film megtekintése után kérdéseket tettek fel a balesetre vonatkozó emlékeikkel kapcsolatban. A járművek sebességeire vonatkozó kérdést kétféleképpen tették fel. Néhány személytől azt kérdezték, hogy milyen gyorsan mentek az autók, mielőtt karamboloztak, míg másoktól azt, hogy mielőtt összekoccantak. Akik a karambolos kérdést kapták arra következtethettek, hogy a baleset nagyobb rombolással járt, mint amire emlékeztek. Ezek a személyek megváltoztatták a balesetre vonatkozó emlékképeiket, azt súlyosabbá téve. Ezt támasztotta alá az egy héttel későbbi emlékezeti próba is, ugyanis ebben a tesztben azt kérdezték, hogy láttak e törött üveget. A balesetről készült filmen nem volt törött üveg, de azok a

⁴ John B. BLACK, James A. GALAMBOS, Stephen J. READ, *Történetek megértése és társas helyzetek* (New York, 1984.) = Válogatás..., *i.m.*, 242-286.

személyek, akiknek a karambolos kérdést tették fel, nagyobb valószínűséggel mondták tévesen, hogy volt törött üveg, mint azok, akik a koccanásos kérdést kapták. A karambolos kérdés a baleset emlékének rekonstrukciójához vezetett, és a rekonstruált emlékezet olyan részleteket tartalmazott, mint a törött üveg, ami nem volt része a balesetnek.⁵

Ezeknek az eredményeknek a továbbgondolása különösen fontos az igazságszolgáltatásban, a szemtanúk vallomásainak megítélésében. A sajátos módon feltett kérdés megváltoztathatja a tanú emlékezetét. Bár az eljáró bírónak figyelnie kell arra, hogy a feltett kérdés a tanú befolyásolására ne legyen alkalmas (Be. 293. § (2) bek.), ez hasonló szituációkban szinte lehetetlen.

A bírónak azzal is tisztában kell lenni, hogy a kisgyermekek gyakrabban követnek el ún. forrás-megfigyelési hibákat. Ez az a jelenség, amikor az emberek összekeverik a valóban megtörtént események emlékképeit azokkal, amikre csak gondoltak, álmodtak róluk, vagy csak kérdezték őket azokról. A még nem iskoláskorúak hajlamosabbak a forrás-megfigyelési hibákra, ha arra bátorítják őket, hogy soha meg nem történt eseményekre gondoljanak, vagy ezekről beszéljenek.

Torzulás akkor is bekövetkezhet az információban, ha helytelen kérdezési technikák miatt tér el a gyermek emlékezete a valóságtól.⁶

A forgatókönyv vagy séma elmélet

Számos kutatást végeztek azzal kapcsolatban, hogy az emberek miképpen értenek meg történeteket, ezekre hogyan emlékeznek, és az emberi memória hogyan tárolja az információt. A tényleges társas helyzetek szemlélői megelőző tudásukat felhasználva túlhaladnak az érzékeik számára felfogható anyagon. Csak következtetések útján lehetséges az érzékszervi adatok egyesítése egy reprezentációban, amely lehetővé teszi a megfelelő választ.

Az elbeszélő szövegek megértésére vonatkozó elméletek állandó gondja annak meghatározása, hogy hogyan használják föl az emberek meglévő ismereteiket annak kiterjesztésére, amit olvasnak vagy hallanak. A szövegek általában lerövidítettek, sokkal többet sugalmaznak annál, mint amennyit nyíltan kimondanak. Egy szöveg teljes megértéséhez ezért rendelkezni kell olyan mechanizmusokkal, ami alkalmas egy lerövidített szöveg kiterjesztésére.

⁵ Rita L. ATKINSON, R. C. ATKINSON, E. E. SMITH, D. J. BEM, *Pszichológia*, Budapest, 1995, 248.

⁶ Ralph C. UNDERWAGER és Hollida WAKWERFIELD, *Szeminárium a gyermekek elleni szexuális erőszak problémájáról* = Institute for Psychological Therapies <http://www.umn.edu/nlhome/g012/under006>

A pszichológiában az úgynevezett forgatókönyv vagy séma-elmélet szolgálhat a probléma részleges megoldásaként. E szerint ismereteink egy része olyan helyzetek százai köré szerveződik, melyekben rutintevékenységet folytatunk. Olyan példák tartoznak ide, mint a buszon utazás, egy autó elindítása (Be kell ülni a kormány mögé, slusszkulcsot betenni, elfordítani, gázt adni stb.), látogatás az orvosi rendelőben, vagy például útbaigazítás kérése, de akár egy áruházi lopás is. Egy forgatókönyvben, vannak állandó szerepek, állandó kellékek és tárgyak, ahol egyik akció előkészíti a következőt.⁷

A sémák azokra az ismeretekre is vonatkoznak, amelyek megmutatják, hogyan viselkedünk különböző helyzetekben. A sémák lehetővé teszik, hogy a nagytömegű információt megsűrjűk, megszervezzük és feldolgozzuk.

Csak a legeltérőbb vonásokat kódoljuk, a többit beillesztjük egy sémába. Ezért az ún. kognitív gazdaságosságért azt az árat fizetjük, hogy egy tárgy, esemény felidézése torzulhat, ha nem egészen illeszkedik a rá alkalmazott sémába.

A forgatókönyv-elmélet nem hiszi, hogy az emberek mindent megjegyeznek, amit hallanak, hanem úgy véli, hogy a felejtés részben megmagyarázható annak alapján, hogy mely információ döntő fontosságú egy szöveg egésze szempontjából, illetve, hogy mely információt lehet könnyen újra felfedezni, felidézni.

Az emberi megértés tehát olyan folyamat, amelynek révén az új információt a memóriában már meglévő régi információ alapján dolgozzuk fel. A megértés tehát ahhoz kötődik, hogy az illető tanúnak milyen személyes tapasztalatai vannak a világról.

Mivel az egyének eltérő tapasztalatokkal rendelkeznek, különböző forgatókönyveket, sémákat tanulhatnak meg, bár számos forgatókönyv kulturálisan olyannyira agyonismételt, hogy univerzálisnak látszik.

Olyan szövegek felidézését vizsgálták meg, ahol a kérdés az volt, hogy a kísérleti személyek felhasználják-e a forgatókönyvet, ahhoz hogy a megelőző és közbülső, de a szövegben nem említett akciókat a felidézés során a szöveg hézagaiba beillesszék. Az ilyen „betolakodásra” vonatkozó várakozásokat alátámasztotta az az ismerős jelenség, hogy egy történet megváltozik, valahányszor „saját szavainkkal” újramondjuk.

A tanúkat modellező kísérleti személyek néhány percig képesek emlékezetben tartani azokat az eseményeket, amelyeket egy szöveg nyíltan kimondott. Ahogy a szöveg „felszíni emlékezete” elhalványodik, a személyek egyre több állítást szúrnak be a felidézés során, s ezen beszúrásokat az

⁷ Gordon H. BOWER, John B. BLACK, Terence J. TURNER, *Forgatókönyvek szövegre való emlékezésben* = Válogatás... i.m., 148-203.

eredetileg olvasott forgatókönyv akciók közötti hézagok kitöltésére használják fel.

Az elméleti modell azt feltételezi, hogy az információ olvasása, vagy hallása után a személy rendelkezik egy valóság-hű emlékezettel, amely a ténylegesen olvasott vagy hallott kijelentéseken alapszik, valamint egy aktivált és egy teljesen kitöltött forgatókönyvvel is. A valóság-hű emlékezet idővel elhalványul és a személy a teljesen kitöltött forgatókönyvre hagyatkozik, amely ezután nem említett forgatókönyv-akciók betolakodásához vezethet a felidőzésben.

Például, ha azt olvassuk, hogy: „János beült egy étterembe. Marhasültet rendelt ebédre.” Akkor tudjuk, hogy amikor leült, egy pincér vagy pincérnő odament az asztalához, akinek közölte a rendelést, miután kiválasztotta az étlapról amit kívánt. Mindez az étteremről való tudásunk, amely ezeket az oksági következtetéseket lehetővé tevő étterem-forgatókönyvben ölt testet. Több kutató azt találta, hogy rövid idő, tehát 30 perc elteltével azok személyek, akik ilyen forgatókönyv alapú történeteket olvastak, eléggé biztosak voltak abban, hogy olvastak egy pincérnőről, aki odament az asztalhoz: azaz a személyek mozgósították a felidőzési tesztnél a történetből kihagyott szokásos forgatókönyvi cselekvéseket.⁸

Amikor egy mondatot, történetet hallunk az gyakran egy valóságos esemény hiányos leírása, s a világról meglévő ismereteinket kell mozgósítanunk ahhoz, hogy az esemény teljesebb leírását megkonstruáljuk. Olyan ismereteket adunk a történethez, ami nagy valószínűséggel következik abból.

Ha azt halljuk, hogy valaki eltörte a palackot a kocsmai verekedés közben, jó eséllyel arra következtetünk, hogy sörös vagy boros palack lehetett, nem pedig tejes vagy kólásüveg. A következtetést a tanúk is hozzáadják a mondat emléknymóához. Ilyenkor az emlékezet túlmege az eredetileg kapott információkon. A tanúk a valódi történések emlékképeit ilyenkor kiegészítik, kitöltik annak az általános tudásnak a felhasználásával, hogy mi mivel jár együtt, pl. kocsmával a sörösüveg.

Mindezt azért tesszük, hogy megmagyarázzuk magunknak az eseményeket, amiket hallottunk.

A konstruktív emlékezet tehát a világ megértésére irányuló szükségletből fakadó melléktermék.

Ha valaki nem mond igazat, az sokak szerint hazudik. A konstruktív emlékezet kutatása azonban azt mutatja, hogy a szándékos hazugság mellett lehetséges, hogy a tanú egy rekonstruált emlékről számol be. Amikor a tanúk olyan dologról számolnak be, amit valójában nem is láttak, pl. az üvegszilánk,

⁸ Roger C. SCHANK, *Az epizódok szerkezete a memóriában* = Válogatás... i.m., 28-72.

akkor nem hazudtak, hanem olyan emlékeiket mondták el, amelyek az eseményeket rekonstruálták, ahelyett, hogy azok pontos leírások lettek volna.⁹

Egy másik eszköz, amivel az emberek kitöltik az emlékezetüket, a sztereotípiák használata. A sztereotípiák a különféle társadalmi csoportokra jellemzőnek tartott tulajdonságokra utaló megállapítások, amelyek egy-egy csoport viszonylatában nagyfokú közmegegyezésen alapulnak, és időben tartósan megmaradnak.¹⁰ Sztereotípiá lehet pl. a tipikus németről, olaszról alkotott képünk, ami félrevezető lehet. Ha a konkrét személyre nem illik a sztereotípiá, a felidézés pontatlan és sematikus lesz. A sztereotípiák is egyfajta sémák.

Egyes szerzők vizsgálták azt is, hogy rokon jellegű forgatókönyv alapú szövegek olvastatásával, melyek analóg cselekedeteket tartalmaznak, megnövelhető-e a kísérleti személyek abban való hite, hogy egy nem említett akció egy forgatókönyv alapú szövegben előfordult.

A kísérletek felidézési eredményei érdekes hatásra utalnak, nevezetesen arra, hogy egy szövegben nem említett forgatókönyv-akciók betolakodási aránya a felidezésben igen magas volt. Ez a betolakodási arány egy történet felidezésében növelhető, ha egy párhuzamos történetben, amely ugyanarra a forgatókönyvre épül, az adott akciókat megemlítik. A kísérletek az akciók összekeveredésének több típusát igazolták, több szövegnél az emlékező sokszor egyszerűen összekeverte a cselekvéseket, tárgyakat és a szereplőket, de volt olyan felidézett részlet is, amely egyik történetváltozatban sem szerepelt.

A kísérlet megmutatta, hogy a kísérleti személyek a felidezés során beillesztenek, és hibásan ismernek fel olyan akciókat, amelyeket a típus-forgatókönyv tartalmaz, azonban magában a szövegben nem történt nyílt említés róluk. Ezen hibás felidézéseknek és betolakodásnak a száma annál inkább megnő, minél több szöveges változatát olvassák vagy hallják a kísérleti személyek ugyanannak a forgatókönyvnek.¹¹

Erre a tapasztalatra az olyan tanúk vallomásainál kell különösen figyelemmel lenni, akik egy rutinjellegű tevékenységről tesznek vallomást.

Kísérletek folytak arra vonatkozóan is, milyen a visszaemlékezés, amikor eltérés van az eseményben egy forgatókönyvi típushoz képest. Önmagában egy forgatókönyv ugyanis unalmas, egy tevékenység minden bejósolható részét tartalmazza. Előfordulhat azonban váratlan vagy a forgatókönyvhöz képest nem megfelelő esemény. Ilyenkor a kísérleti személyek a megszakításokra, azaz az eltérésekre jobban emlékeznek, mint a rutin forgatókönyv-akcióra, mivel ezek szubjektíve fontosabbnak tűnnek, s ezért több figyelmet és mélyebb

⁹ Rita L. ATKINSON et al., *Pszichológia*, i.m., 248.

¹⁰ CSEPELI György, *Szociálpszichológia*, Budapest, 1997, 475.

¹¹ Gordon H. BOWER et al., *Forgatókönyvek... i.m.*, 148-203.

feldolgozást igényelnek. Ezek az eltérések, az ún. megszakítások, váratlan események, ezért ezekre hatékonyabb a visszaemlékezés.

Ezen tapasztalatoknak a büntetőeljárásban nagy jelentősége lehet a közvetett tanúknál, vagy akár a nyomozóhatóság jelentésírási lehetőségével kapcsolatban is. Az új büntetőeljárás törvény, lényegesen kiterjeszti a nyomozóhatóság jegyzőkönyv helyetti jelentésírási lehetőségét. A jelentés, nem a tanú (vagy akár a gyanúsított) meghallgatásával egyidejűleg készül, hanem utólag, és a vallomás lényegét tartalmazza a nyomozó saját szavaival összefoglalva, sokszor több hasonló intézkedést követően. Az Alkotmánybíróság a jegyzőkönyv helyetti jelentésírás lehetőségének alkotmányossági szempontjait a 1646/B/1991. AB határozatban vizsgálta, és elismerte annak a lehetőségét, hogy ez alkalmat adhat arra, hogy a jelentés tartalma a valóságtól objektíve vagy szubjektíve eltérjen. Erre a bírósági tárgyaláson való okirati felhasználáskor mindenképpen figyelemmel kell lenni.

Kódolás, tárolás és előhívás a memóriából

Létezik hosszú távú és rövid távú emlékezet. A rövid távú memória néhány másodperces, néhány perces megőrzést jelent, míg a hosszú távú percekől évekig való emlékezést jelent. Egyes pszichológiai emlékezeti modellek megkülönböztetik még a kódolást, tárolást és előhívást, mint az emlékezet részfolyamatait. A kódolás az elhelyezés a memóriában, a tárolás a megőrzés a memóriában, az előhívás a visszanyerés a memóriából. A rövid és hosszú távú memória eltérően működik. Ezeket az agy különböző részei alapozzák meg.¹²

Mint hogy szelektíven figyelünk, rövid távú memóriánk is csak azt fogja tartalmazni, amit figyelmünk kiválasztott. A bennünket érő hatások többsége így be sem jut a memóriába, és a későbbi előhívás számára sem elérhető. Sok olyan probléma, amit emlékezeti hiányosságnak címkéznek, valójában a figyelem kihagyása. Ha például megkérdezik a tanút, hogy az a személy akit látott, milyen színű cipőben volt, lehet, hogy azért nem tud válaszolni, mert eleve erre nem fordított figyelmet.

A felejtés oka lehet a rögzített tételek idővel való elhalványulása, illetve az, hogy újabb tételek kiszorítják azokat.

A kódolással kapcsolatos kutatások kimutatták, hogy a jelentést kódoljuk. Ha szavak hosszú listáját kell megjegyezni, és később visszaadni, ekkor sok tévesztés hasonlítani fog a rontott szóhoz. Például ha az eredeti listán sebesség szerepel, lehet, hogy a gyorsaság szót idézzük fel. Ez még szembetűnőbb

¹² KARDOS Lajos, *Általános pszichológia*, Budapest, 1986⁷, 125. skk.

mondatoknál. Néhány perccel egy hallott mondat után, amit vissza tudunk adni, az csak a jelentése, azaz a jelentést kódoljuk.

Amikor az emberek látott, hallott társadalmi eseményekről számolnak be, sok részletről megfeledkeznek, azaz ki, kinek, mit mondott, mikor hangzott el, ki volt még ott, mégis elég pontosan el tudják mondani az alapvető eseményeket. Tanúknál is jellemző, hogy sokat tévednek abban, amit az elhangzottakról és az eseményekről mondanak, mégis a vallomás egészében véve hitelesen írja le a történeteket. Ebből következően a jelentés alapján történő kódolással érhető el a legjobb felidézés. Minél jobban megértjük az anyagot, annál több kapcsolatot találunk annak részei között, és ezek az előhívás fonalát képezhetik, így minél jobban megértünk valamit, annál jobban fogunk rá emlékezni. Ha tehát a tanú megértette, hogy pl. egy taggyűlésen mi miért történt, ez az emlékezetére is jótékony hatással lesz a felidézéskor.

A hosszú távú memóriából történő felejtés sok esetben nem az információ elvesztésének, sokkal inkább az információ hozzáférhetetlenségének az eredménye. A szegényes emlékyom gyakran előhívási hiányosságot tükröz a hosszú távú memóriánál, és nem tárolási deficit eredménye.

Az előhívási hibákra a mindennapi tapasztalat számos bizonyítékot nyújt. Mindenki előfordulhat, hogy egy tényt nem képes felidézni, és csak később jut az eszébe. A „nyelvemen van” jelenségkor egy név vagy adat gyötrő módon kívül esik a felidézhetőség körén, majd később nehézség nélkül felidézzük a keresett szót.^{13 14}

Minél jobb előhívási támponttal rendelkezünk, annál jobban emlékezünk. Ezt a kihallgatást végző bírónak is tudnia kell. Ez az elv megmagyarázza, hogy miért teljesítünk jobban felismerési mint felidézési feladatokban. Felismerési feladatban az a kérdés, hogy láttunk-e egy tételt korábban, pl. Nagy Gézával találkoztl-e a közgyűlésen? Itt egy jó előhívási támpont van megadva az adott tételre vonatkozó emlékezet számára. Ezzel szemben felidézési feladatnál minimális előhívási támpontok alapján kell beszámolni a rögzített tételekről. Pl. idézd fel mindazok nevét, akikkel a közgyűlésen találkoztl.

A kódolás és az előhívás között is van kölcsönhatás. Két kódolási tényező is megnöveli a sikeres felidézés esélyét. Az egyik az információ szervezése a kódoláskor. A másik annak biztosítása, hogy a felidézés kontextusa hasonló legyen ahhoz, amelyben az információt kódoltuk.

Minél jobban megszervezzük a kódolt anyagot, annál könnyebb a felidézés. Ha pl. a tanú egy konferencián volt, ahol különböző foglalkozású emberek voltak orvosokkal, jogászokkal, újságírókkal, akkor, ha később megkíséreljük a jelenlévőket felidézni, akkor jobb, ha foglalkozások szerint

¹³ Rita L. ATKINSON et al, *i.m.*, 222.

¹⁴ KARDOS Lajos, *i.m.*, 125 skk.

rendezzük az információt. Ha olyan kérdést teszünk fel, hogy kik voltak orvosok, jogászok stb, jobb eredményt kapunk a tanútól. Az információ ilyenkor kategóriákban van kódolva, és az alapján lesz előhívva.

Egy eseményt ezen túl még könnyebb előhívni ugyanabban a kontextusban, amiben kódoltuk. A hajdani általános iskolai osztálytársak neve jobban eszünkbe jut, ha végigmegyünk az iskola épületében. Érzelmileg átélt események felidézésének esélye is javul az események helyszínén. Maga a kontextus, amiben az eseményt kódoltuk, az egyik legjobb előhívási támpont. A tanú is pontosabb és bővebb információt adhat, ha az események helyszínén van kihallgatva, amire az eljárási törvény lehetőséget biztosít. (Be. 120. § (1) bek.)

Az érzelmi töltésű helyzeteken többet gondolkozunk, mint semlegeseken. Pl. el lehet felejteni, hogy melyik moziban néztünk egy adott filmet, de ha közben tűz üt ki a nézőtéren, és újra meg újra lefestjük a történeteket a barátoknak, szükségszerűen átismételjük és összeszervezzük az információt, ami javítja a hosszútávú memóriából való előhívást. Érzelmeket kiváltó szituációknál kutatások és tapasztalatok szerint jobb a felidézési arány, mint érzelemmentesnél. A tanúnál, ha közömbös dologra kérdezzük rá, elfogadható lehet a válasz, hogy nem emlékszik. Kevésbé hihető, ha azt akarja elhitetni, hogy nem emlékszik arra, hogy milyen körülmények között lötték le mellette a barátját, mert az egy érzelmileg oly mértékben felkavaró dolog, hogy emlékezni kell rá.

Vannak viszont esetek, amikor a negatív érzelmek akadályozzák az előhívást. Ha a diák egy olyan vizsgán vesz részt, amire nincs teljesen felkészülve, és már az első kérdést alig érti, lassan a pánik jelei kezdenek mutatkozni, és a második kérdésnél az előző kérdés kiváltotta szorongás erre a kérdésre is áterjedhet. A harmadik kérdésnél már teljesen mindegy, hogy a nevét vagy mást kérdeznek tőle, a pánik miatt nem tud válaszolni. Hasonló helyzetbe kerülnek egyes tanúk is, akiknek a bíróságon való megjelenés, az azzal járó tortúra, a vádlottak látványa, a hatóságtól való félelem, a védők, vádlottak agresszív kérdései kiválthatják ezt a pánikreakciót. A kihallgatásokon még a magasabb intelligenciájú, a közéletben tapasztaltabb emberekben is gyakran némi zavarodottság áll elő. A tanúban is van egy megfelelni akarás, hogy a kérdésekre válaszolni tudjanak. A sikertelen megküzdés az első kérdéssel szorongást válthat ki, ami nem odaillő gondolatokkal társulhat, mint a vizsgázó diáknál a ki fognak rúgni, itt a hamis tanúzás gyanújába keveredés vagy a megbírságolás, butának tartanak veszélye. Hamis tanúzás ugyanis az is, ha valaki elhallgatja az információt. Ezekben az esetekben a szorongás a felidézés kudarcához vezethet.

A tanúk személyiségének jelentősége

Természetesen a bíróságokon megjelenő tanúk nem egyformák, hanem különböző típusú, beállítódású és viselkedésű emberek. Az emberi együttélés természetes velejárója a környezetünkben élő emberek megfigyelése, a viselkedésükben megpróbáljuk az állandóságot, a hasonlóságot feltárni, és várható viselkedést kikövetkeztetni, előrejelezni. Tudományos alapon a személyiséglélektanak lett a tárgya az emberi viselkedést meghatározó tulajdonságok feltárása, ezek biológiai vagy szociális eredetének körülírása, bizonyítása. A személyiséglélektanban a hangsúly azokra a jellemzőkre tevődik, melyek állandóak egy bizonyos személy viselkedésében, és amelyek közösek, általános érvényűek.

A személyiség, mint pszichológiai fogalom, az egyén jellegzetes gondolkodási, érzelmi és viselkedésmintáit jelenti, amelyek meghatározzák az egyén személyes stílusát és befolyásolják környezetével való interakcióit. A személyiségpszichológia ennek megfelelően az egyéni különbségek, vagyis az egyéneket egymástól különbözővé tevő megannyi tényező leírását és magyarázatát célozza, valamint az egyén és a környezet közötti kölcsönhatásokat befolyásoló nagy számú – biológiai, fejlődési, tanulási, gondolkodási, érzelmi, motivációs és társas – folyamat egységbe foglalására, azaz a teljes személyiség integrált értelmezésére törekszik.¹⁵

Az eljárásjog területén leginkább a bizonyítással kapcsolatban merül fel a személyiség fogalma. A nyomozóban, ügyészben, bíróban a saját tapasztalatai alapján is kialakul egy kép arról, hogy a terhelt elkövethette-e a cselekményt. Az, hogy a hatóság tagja megfelelő emberismerettel rendelkezik, az ezen alapuló felvetések bizonyítékként önmagukban nem értékelhetők, ezt kontrollnak kell alávetni.

Azt bármely kihallgatási tapasztalatokkal rendelkező nyomozó, ügyész, bíró megfigyelheti, hogy a vallomást tevő terheltnek, tanúk különbözőképpen viselkednek a kihallgatásuk során. Mielőtt következtetéseket vonnak le ebből arra, hogy kinek fogadják el a vallomását, és kinek nem, azaz vélelmezhetően ki mond igazat, és ki nem, célszerű figyelemmel lenni arra, hogy ez az eltérő viselkedés részben az eltérő személyiségekből is adódik. Így pl. egy zavart, feszült viselkedés még nem fejtetlenül a hamis vallomás jele.

¹⁵ ZSIGA Jánosné, *A bűnelkövetéshez kapcsolódó személyi sajátosságok büntetőjogi megítélése*, Magyar Jog 1974, 450-455.

A bűnügyekben lefolytatott kihallgatások a bűnügyekben eljáró nyomozó, ügyész, bíró munkájának leggyakorlatibb, leginkább emberközelibb és emberismeretet megkövetelő részét képezik.¹⁶

A krimináltaktika számára a gyanúsított és az áldozat személyiségprofilja nyújthat segítséget, amit a nyomozó a vizsgálat felépítésénél, a kihallgatási stratégia kidolgozásánál használhat fel. Szükség lehet a bűncselekmény helyszínének pszichológiai szempontú értékelésére is, melynek népszerű neve a bűncselekmény kapcsán felállított profil, és ami azon bizonyítékokat fogja össze, amelyek az elkövető személyiségének típusára utalnak, és különböző módszerekkel – így áldozatelemzés, helyszínelemzés stb. – a lehetséges elkövetőre tudnak következtetni.¹⁷

Az emberek viselkedésének megértéséhez, a tanúvallomások megszerzéséhez értékeléséhez a pszichológia további területeinek az ismerete és a büntetőeljárásbeli alkalmazása is fontos lehet.

Elsőként meg kell említeni az ún. kontextus szerepét a tárgyak és emberek észlelésében. Ha valamely ismerőseivel egy tanú minden nap délután találkozik a könyvtárban, alig kell rápillantania, hogy felismerje, hogy ő az. Előzetes tudása erőteljes elvárást eredményezett, és csak kevés input kellett a felismeréshez. Ha azonban ez az ismerős egy szokatlan időpontban és helyen bukkanna fel, komoly nehézségek adódhatnak a felismerésével. Nem illik ugyanis a kontextusba, és az előzetes elvárásokat sérti a megjelenése. Tehát ha a kontextus megfelelő, gyorsítja a felismerést, ha nem, akkor rontja az észlelést.¹⁸

A motívumok is torzító hatással lehetnek az észlelésre. Ha valakiről azt gondolja a tanú, hogy gyermekeket szokott molesztálni, valószínű, hogy félreérti, ha ez a személy ártatlanul megérint egy gyermeket.

A figyelem mechanizmusa sok helyzetben elég korlátozott. Az ún. koktélparti jelenség kutatásai azt jelzik, hogy nagyon kevésre emlékszünk a nem figyelt információkból. Ha egy fülhallgatón a két fülében két különböző szöveget hallgat valaki, akkor egyszerre csak az egyik csatornát tudja követni és nagyon keveset tud elmondani a nem figyelt csatornáról. Észlelőrendszerünk azonban egy bizonyos mértékig a nem figyelt ingereket is feldolgozza, még ha azok nem is válnak tudatossá. Erre bizonyíték az, hogy a saját nevünket a nem figyelt szövegben akkor is meghalljuk, ha azt nagyon halkán mondják.

¹⁶ MOLNÁR József, *A kriminalisztika tudománya V. – A tanú és a terbeli kihallgatásáról*, Kriminológiai és kriminalisztikai tanulmányok, 36 (1999).

¹⁷ KÁRMÁN Gabriella, KISS Anna, KARDON László, *Új, személyiségfüggő kriminalisztikai módszerek*, Kriminológiai tanulmányok, 36 (1999).

¹⁸ Rita L. ATKINSON et al. *Pszichológia, i.m.*, 149.

A tanúnak így nem a szavahihetősége lesz kétséges, ha bizonyíthatóan sok beszélgetést hallott maga körül, és állítása szerint csak kevésre emlékszik. Ha nem figyelt tudatosan a beszélgetésekre, ez elfogadható magyarázat lehet.

Napjainkban külön tudományterületté vált a testbeszéd megértése, a gesztusokból való gondolatolvasás, pl. az, hogy milyen testi jelei vannak annak, ha a felnőtt ember hazudik.¹⁹

A konformitás, úgy határozható meg, mint egy személy viselkedésének vagy véleményének olyan változása, amely vagy egy egyéntől vagy egy csoportból származó valódi vagy vélt nyomás következtében alakul ki. Drámai kísérletek történtek annak igazolására, hogy látszólag teljesen egyértelmű dolgokban miként bizonytalanodik el az egyén és változtatja meg véleményét.

Ennek ügödöntő jelentősége lehet, amikor egy tanút, vagy sértett tanút szembesít a hatóság több a hozzá képest ellenkezőt állító személlyel, és az eljárás végére maga is elbizonytalanodik, hogy mi is történt.²⁰

A büntetőeljárásban fajsúlyos szerep juthat az ún. önigazolással kapcsolatos pszichológiai kutatásoknak. Meg lehet említeni Leon Festingernek az emberi megismerésre és motivációra vonatkozó ún. kognitív disszonancia elméletét. A kognitív disszonancia lényegében véve feszültségállapot, amely akkor lép fel, ha az egyénnek két pszichológiailag összeegyeztethetetlen tudattartalma, gondolata, véleménye van. Az emberek motiváltak arra, hogy csökkentsék a disszonanciát. Ha pl. egy olyan dohányos, akinek nem sikerült leszoknia, olyan véleményt hall, amely a dohányzás veszélyeire meggyőzően figyelmeztet, hajlamos a saját viselkedését, azaz a dohányzást úgy igazolni, hogy kisebbíti a veszélyt, vagy eltúlozza a cselekvésnek tulajdonított fontosságát.

Az önigazolásnak a büntetőeljárásban a kegyetlenség igazolásával kapcsolatos kutatások adhatják a legtöbb segítséget. Ha valaki súlyosan árt bizonyos cselekedetekkel ártatlan embereknek, az a tudattartalom, hogy „rendes, tisztességes, józanul gondolkodó ember vagyok”, ellentétbe kerül azzal, hogy ártottam egy másik embernek. Ilyenkor vagy a baj okozás eredményét lehet kisebbíteni, vagy ha az kétségbevonhatatlan, akkor a disszonancia enyhítésének hatékony módja az, ha maximálisra növeljük cselekedetünk áldozatának vétkességét, azaz meggyőzzük magunkat arról, hogy az áldozat megérdemelte, amit kapott. Ez természetesen minden bűncselekménynél megfigyelhető, még ott is, ahol az elkövető beismerésben van.²¹

Hasonló jelenség egyes tanúknál is megfigyelhető, akik a saját lelkiismeretüktől, vagy esetleg a hatóság rosszallásától is félnek egy esemény

¹⁹ Allan PEASE, *Testbeszéd*, Budapest, 17.

²⁰ Elliot ARONSON, *A társas lény*, Budapest, 1994, 53.

²¹ Elliot ARONSON, *i.m.*, 135-191.

kapcsán, pld. a közömbösségük miatt, és ezért félig védekezve, félig magyarázva adják elő saját tetteiket.

Vannak olyan tényezők is, amelyeknek a végső döntésre gyakorolt hatása elég meggyőzően bizonyított, és ezekkel célszerű a kihallgatást végző bírónak tisztában lenni. Az egyik leggyakrabban vizsgált tényező a vádlottak, felek fizikai megjelenése. A pszichológusok nagyjából egyetértenek abban, hogy az arc nem a lélek tükré, de vizsgálatok tömege bizonyítja az emberi külső előítéletet kiváltó hatását. Mindezek mellett az öltözködés, egyéb kulturális szignálok (hajviselet, hordozott jelképek stb.) illetve a gesztusok, a metakommunikáció szerepét is vizsgálták pszichológusok, jogászok. Az öltözködéssel kapcsolatos problémát az USA Legfelsőbb Bírósága is lényegesnek ítélte meg, és olyan tényezőnek tekintette, ami előítéletet teremtő hatással van, és sérti az ártatlanság véelmét. (1976 Estelle v. Williams). Ezt a problémát kiküszöböli az, hogy az előzetes letartóztatásban lévők a saját ruhájukat viselik.²²

Konklúzió

A tanú kihallgatása több mozzanatból álló bonyolult kriminálpszichológiai ismereteket is igénylő feladat. A tanú akarata ellenére is köteles beszámolni az általa a múltban észlelt jelenségről. A tanúvallomás objektíve és szubjektíve is igaz, ha a tanú az igazságnak megfelelően, hűen észleli a valóságot és azt a legjobb tudása szerint így akarja a hatóság tudomására hozni és így is nyilatkozik. Szubjektíve és objektíve is hamis a vallomás, ha a tanú szándékosan valótlan tényeket közöl a bírósággal, vagy hatósággal. Ez a szándékos hamis tanúzás bűncselekménye. Szubjektíve igaz, de objektíve hamis a vallomás akkor, ha a tanú a legjobb tudása szerint teszi meg a vallomását, az igazat akarja vallani, de hiányos megfigyelése, vagy emlékezőtehetsége folytán vallomása az objektív valóságnak nem felel meg. Ez a hamis tanúzás bűncselekmény gondatlan alakzata is lehetne, de a pszichológiai ismeretek birtokában belátható, hogy sokszor csak természetes emberi jelenségről van szó, ami a tanú vétlenségét erősíti meg.²³

A kihallgatást végző bírónak tudnia kell, hogy a tanú többféle viselkedésfajtát választhat: igazat mond, nem mond igazat, lehet, hogy fenyegetett helyzetben van, szégyenkezik, fél a retorziótól, nem kíván

²² BADÓ Attila, *Pszichológiai vizsgálatok az esküdtszékekkel kapcsolatban: „Hogyan dönt 12 dübös ember”* Magyar jog, 1998, 479-481.

²³ Kommentár a büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. törvényhez = Complex CD Jogtár

feljelentést tenni, elfogult, megvesztegették.²⁴ Más kihallgatási taktika szükséges az elfogult tanúhoz, ahol rokoni, baráti, szerelmi kapcsolat, sajnálat, haragos viszony, féltékenység, előélet, előítélet lehet meghatározó, amiket mindenképpen tisztázni kell a valóság pontos megismeréséhez.

A létező összes kihallgatási taktikát nem is lehetne felsorolni, hiszen az a kihallgatók személyétől, egyéni beállítottságától is függ. Szükséges bizonyos tervszerűség, céltudatosság, és a kihallgatás tartalmában és hangnemében tükröződjön tárgyilagosság, komolyság, egyértelműség, türelmesség, és a prejudikálás kerülése.²⁵ Követelmény a konkrét ügyre vonatkozó jogszabályok ismerete mellett bizonyos pszichológiai felkészültség is.

A büntető perben folyó bírói mérlegelési tevékenység nem szűkíthető le a vallomások logikai értékelésére, bár az annak meghatározó részét képezi. Ez a mérlegelés nem jelenti a vallomások részleteinek mechanikus összeadását, hanem olyan integráló, ellenőrző folyamatot képez, amely a bíróság által lefolytatott, sokoldalú problémamegoldó gondolkodással azonos.²⁶ Abban már kialakultnak mondható a bírói gyakorlat, hogy a bizonyítékok értékelésének megszokott módja az, hogy a bíróság a vallomás egyes – általában más bizonyítékokkal is megerősített – részeit fogadja el irányadónak a történeti tényállás megállapítása során, míg a vallomásnak olyan részeit, amelyek más bizonyítékokkal ellentétesek, figyelmen kívül hagyja.²⁷ Ez a tanúvallomások értékelésének a törvényben biztosított szabadságát is biztosítja (Be. 78.§ (3) bek.)

A bizonyítékok, így a tanúvallomások mérlegeléskor azonban szükséges a pszichológiai szempontok fokozott figyelembevételére is, ami nem nélkülözheti a pszichológiai ismereteket. Éppen ezért talán érdekesebb lenne nagyobb súlyt fektetni a jogi oktatásban a pszichológiai ismeretekre. Angliában pl. külön egyetemi képzés keretében (*Investigative Psychology*) tanítják a különböző kihallgatási és vádvezetési technikákat, a kriminális személyiség

²⁴ NEUCHERZ Pál, *A sértett, a tanú és a gyanúsított kihallgatásának gyakorlati kérdései*, Belügyi Szemle, 1997, 108-113.

²⁵ CSÉKA Ervin, *A büntető tárgyalás vezetéséről* = Tokaji emlékkönyv, Szeged, 1996. 61-72.

²⁶ MOLNÁR József, i.m., 36.

²⁷ Bírósági Határozatok 1998, 418.

kifejezésmódjait, tipológiáját, a különböző számítógépes elemzési módszereket, a pszicholingvisztika alkalmazását a kihallgatásban, a hipnózis szerepét a kihallgatás során.²⁸

²⁸ KÁRMÁN Gabriella, KISS Anna, KARDON László, *Az emberi magatartásra, viselkedésre alapozott kriminalisztikai módszerek*, Ügyészek Lapja, 1999, 23-39.

Damages for Non-Pecuniary Loss in Dutch Legislation and Jurisdiction

How should loss, which cannot be expressed in money, be compensated? How should pain be financially assessed? These questions are increasingly gaining significance. In our age it is general that human rights and personality rights are codified in the Constitutions of almost every nation.¹ Legal systems have special instruments to protect personality against the injury of another person. Usually there are two opportunities to reply to the *injuria* with the language of law: enforcing the penal right of state there are sanctions from the perspective of criminal law and we can find special protections in the area of civil law. The most significant difference between the two legal fields is the aim of their functions. Criminal law punishes the aggressor, but does not give any compensation to the victim. The proposal of the sanction suits to the personality of the misdoer. Civil law has its function to give amend to the injured party of the obligation.² The problem is that damages for non-pecuniary loss cannot be examined from the traditional view of liability. To solve a problem in connection with compensation the judge has to analyze four essential lemmas: damage, wrongfulness, causality and imputation.³ If any of the conditions mentioned previously is missing, there is no chance to adjudge damages to the plaintiff during a legal procedure. Damages for non-pecuniary loss are special cases where the most important lemma – damage – is uncertain. In case of a personal injury, a physical stress or an infringement of

¹ In this study, author distinguishes human rights and personality rights. According to this distinction, personality rights are a special field of human rights that can be found in international treaties. Most of the European countries use general rules for protecting these rights in the Constitution, and special instruments of protection are mentioned in details in criminal and civil law acts.

² This amend can reveal through objective and subjective sanctions. The aim of the objective ones is to forbid the aggressor to continue the invasion. Subjective sanction is the compensation itself, which can be pain award, damages for non-pecuniary loss or solatium up to the legal system of a country.

³ These lemmas are well known from the Roman age. To say in Europe it is the only fundamental base of compensatory law.

reputation there are no manifested disadvantages. Only the injured person can feel the strength and heaviness of the injury. In the continental legal systems legislators do not want to give the power to the hand of a judge to calculate and adjudicate amounts without strict regulations. This approach is because of the old theory of checks and balances of power. It is obvious that solving a personal injury problem from a pure compensatory law aspect means the fall of the constitutional aim: to protect individuality and personality with every possible legal instrument.

In Hungary it is a most mentioned dilemma because of the re-codification of the Civil Code. The first draft of re-codification contained two institutions in connection with protecting personality: one is among the regulations of compensatory law, and the second one is pain award in the chapter for personality rights. In the year 2003 the Committee Responsible for the Civil Law Codification published their new solution: pain award. Pain award (*solatium*) is a sanction for violation of privacy without proving manifested harms or damages.⁴ There is no need to demonstrate any loss or damage to claim damages from the aggressor, the only important lemma is the personal injury itself. Attributes of pain award are similar to the rules of compensatory law and damages. This theory is well known in European civil law. The only fear of pain award is the lack of strict regulations. A judge will not find any further guidelines in the Civil Code how to calculate the concrete amount or what kind of features he has to discover during a legal procedure. Because of the fact that the Hungarian re-codification of civil law uses some achievements of the young Dutch Civil Code⁵, I try to describe the working of damages for non-pecuniary loss and pain award in the legislation and jurisdiction⁶ of the Netherlands. As I mentioned above this legal institution has to be analyzed through not only statutory law but the living and developing work of courts.

General rules of the Dutch Civil Code⁶

The private law in the Netherlands has its roots from the Roman law. The first codification of civil law, dated from 1809, came into being by the order of King Louis Napoleon. The life of this act was extremely short because of the incorporation of the Netherlands into the French Empire in 1811. The result

⁴ VÉKÁS Lajos, *Az új Polgári Törvénykönyv koncepciója és tematikája* [Conception and topics of the new Hungarian Civil Code], Magyar Közlöny 2003/II.

⁵ Burgerlijk Wetboek, BW.

⁶ With using the English translation of the *New Netherlands Civil Code* by P.P.C. HAANAPPEL, Deventer, Kluwer, 1990.

was that the Dutch had to adopt the legal masterpiece of Napoleon, the Code Civil. This historical event determined the development of compensatory law in the Netherlands. Although the Dutch achieved their independent Civil Code in 1838, it wore remarkable effect from Code Civil. By the middle of the 20th century many regulations of the Civil Code became outdated, and despite the trial of the legislator, the regulations in connection with obligatory law were neglected to adapt to the needs of modern society. The strengthening judge made law replaced this ensuing gap. In the field of tort law it resulted that not only a violation of a right or an act violating a statutory duty constituted an "unlawful act" but also any act or omission, violating a rule of unwritten law pertaining to proper social conduct. With this interpretation judge had the opportunity to sanction every imaginable kind of torts independently whether it is written in any act or not. The situation was very similar to the French development, where there was only one general rule for compensatory law and jurisdiction defined the personality rights from case to case. In the Netherlands time had come to incorporate the achievements of judge made law into a new Civil Code. In 1947 Professor Meijers of Leiden University got a mandatory to start the codification process. After so many years, Book 6 (General Law of Obligations) of the new Civil Code came into force in 1992.⁷ The huge act contains almost all the parts of civil law except for the law of intellectual and industrial property. The aim of this process was to combine and incorporate judge made achievements into a unified code to strengthen the traditional continental law theory: rights are in statutory law not in the hand of courts. One of the most important factors took effect to the new Code was the unifying European tort law.⁸

The Dutch Civil Code (from now: BW) contains the rules pertaining to damages in the general rules of obligations.⁹ These rules deal with statutory obligations to pay damages. In every case a legal base has to be found in any of the statutory rules to claim for compensation. It means that there is no power for the judge to enlarge or restrict certain cases. Similar to the valid Hungarian Civil Code damages for breach of a contract and damages for tortious liability and strict liability have the same rules. BW contains those cases when damages for non-pecuniary loss can be claimed:

⁷ Book 1 (Law of Persons and Family) came into force in 1970; Book 2 (Legal persons including companies, associations and foundations) came into force in 1976; Book 8 (Law of Transport) came into force in 1991; Book 3 (Patrimonial Law), Book 5 (Real Rights) and some parts of Book 7 (Special Contracts) also came into force in 1992; Book 4 (Law of Succession) came into force in 1998.

⁸ *Unification of Tort Law: Damages*, ed. Ulrich MAGNUS, New York, Wien, 2001. 89.

⁹ Book 6, art. 95-110.

- in case of physical personal injury (death, scars, pain and suffering, loss of enjoyment of life, etc.),
- if the liable party had the intention to inflict non-pecuniary harm,
- if the damage is the infringement of one's reputation whether he or she is living or deceased,
- in case of harm to a person in any other way.¹⁰

The last category entails several injuries such as infringement of intellectual property and copyright, invasion of privacy, unlawful interference with freedom of movement. There are several other cases when non-pecuniary loss can be claimed in other statutory provisions outside the rules of tort and contract law:

- unlawful detention in the Code of Criminal Procedure¹¹,
- unlawful registration of personal data¹²,
- in case of unlawful seizure of the driving licence, identity card by an authority¹³,
- breach of a collective bargaining agreement.¹⁴

Non-pecuniary loss is in tight connection with a special and subsidiary legal institution: equity.¹⁵ It is very important to construct the rules of damages for immaterial loss flexible in healthy frames. During a legal procedure relevant factors are: the nature, seriousness and the permanency of the harm; the extent and duration of necessary medical treatment; the extent to which the claimant will be able to adjust to the new circumstances, the ground for liability and the degree of fault on the part of the liable party. We can find considerations from the aspect of the harm, the injured person and the liable party. The most essential considerations are those in connection with the harm itself. These rules and relevant factors can help the judge a lot when the damage is caused by a personal injury, where usually there are scars, wounds or other manifested hurts. The other helping hand is the rule, which allows the court to look at the similar cases in the practice of other Dutch courts to determinate the amount to be awarded. There is a legal possibility to examine the decisions of similar cases from foreign courts, but there are lots of bound to live with this opportunity in the civil procedure.¹⁶ The Dutch legal experts¹⁷ often argue

¹⁰ art. 6:106 BW.

¹¹ art. 89 et seq.

¹² art. 9 Wet Persoonsregistraties (Act of Registering Personal Data).

¹³ art. 164 Wegenverkeerswet (Act of Transport).

¹⁴ art. 16 Wet op de CAO (Act of Collective Bargaining Agreements).

¹⁵ art. 6:106 BW.

¹⁶ HR 8.7.1992, [1992] N], 714 (Decision of Dutch Supreme Court from 1992)

about a reform to encourage the Dutch courts analysing to decisions from foreign countries. To increase the amount of the examined foreign cases the Supreme Court¹⁸ has to create decisions, which authorize lower courts to take into consideration some significant decisions of foreign colleagues. This development has its reason for the existence (*raison d'être*) because of the harmonization and standardization of European legal systems. By the help of using the unified money – Euro – in most of the European countries, it is not an added burden for a judge to compare the amount to a foreign decision.

Reviewing the regulations of BW it is clear that the statutory basis of damages for non-pecuniary loss is really flexible and the legislator confides in courts. Enumerating some typical cases of personal injury, BW oriented the judge but leaves the door open to appreciate other injuries too. Only two serious limits can be found in the Dutch Civil Code: factors that play important role during the probation and a very slight flavour of precedent law, *i.e.* the possibility to consider other decisions in similar cases. Tort law according to the Dutch Supreme Court is not a matter of drawing lines, but of a delicate balancing of interests on a case to case basis.¹⁹

Personal injuries: statutory law and jurisdiction

The Dutch Civil Code allows damages for non-pecuniary loss in case of personal injuries.²⁰ It is written in the explicit statutory law that personal injuries are the main bases for these kinds of damages. There are no further restrictions how to calculate the concrete amount for each injury. An equitable amount is required which suits the exact situation, the importance of the injury itself. Although no official thresholds exist in the Civil Code, there are several bounds for the jurisdiction. It is often argued that personal injuries with a superficial nature do not exist any claim for compensation and satisfaction. Interpretation of statutory law shows that these superficial injuries are outside the obligation to adjudge the situation from an equitable perspective. It means that the text of the Civil Code gives the right to make a distinct between injuries whether they are serious enough or not to award. How to know if the

¹⁷ M. H. Wissink and W. H. van Boom (mentioned in Ministry of Justice in the Netherlands: The Court System in the Netherlands; http://www.justitie.nl/english/Images/23_35613.pdf 9.)

¹⁸ Hoge Raad (HR). Decisions of Hoge Raad appeared in periodical *Nederlande Jurisprudentie* can be marked with the number NJ.

¹⁹ J. M. BARENDRECHT, *Pure economic loss in the Netherlands* (www.library.uu.nl/publarchief/jb/congres/01809180/15/b7.pdf) pp 116.

²⁰ art 6:95 BW and 6:106 (1) BW.

injury is serious or not? The Civil Code does not contain provisions and guidelines how to answer this question. It is a decent way of regulation, because any written distinction can kill the original nature of this strange institution called damages for non-pecuniary loss. The legislator trusts in courts that they are capable to find healthy thresholds during their work and push out every groundless claim.

An interesting provision can be found in the Civil Code, which is used for mental traumas. It is no matter if mental trauma results from physical injury or from an independent source. In the latter case, the trauma is usually referred to as being the result of psychological harm or injury to the person. Whenever a claim based on mental trauma is made without connection with a physical injury, a special legal threshold can be found: seriousness requirement.²¹ The trauma must be serious enough to be awarded with damages for non-pecuniary loss. It is an obvious question under what circumstances we can say that the trauma may qualify as mental injury. Without a strict statutory basis we can examine only the case law of Supreme Court. It is a unified opinion in legal practice that simple annoyance and distress is not enough for a substantiated claim. These feelings are insufficient in this respect. For example in a case where an employee suffered severe indignation from the fact that his employer had not stated his reasons for dismissal, the Supreme Court of the Netherlands found that this did not qualify as harm or injury to the person. If we take a closer look at other decisions we can find that the situation is not as strict as it seems. Lower courts often follow a little bit liberal approach to this question. It is a significant easement if the trauma is recognisable as a psychiatric illness. This circumstance can be helpful, but not decisive in the meaning of the Civil Code. In a case happened in 1977 a young married couple claimed damages from a bank that financed their new enterprise. Due to the unlawful – but not malicious – termination of the credit facilities supplied by the bank, the new enterprise and business collapsed. Plaintiffs suffered not only usual financial loss, but this happening allegedly devastated their common life. According to their account, they are unable to recuperate again and they placed themselves under medical treatment. Supreme Court awarded non-pecuniary damages for the reason that medical treatment can verify the seriousness of the trauma caused by the bank. So, it is stated that medical treatment makes apparent the non-pecuniary loss and helps deciding if the mental injury is serious enough. It is important to say that this kind of interpretation is not included in the Code, so it is not decisive for courts.

The evaluation of damages for non-pecuniary loss feeds from two different approaches: compensation and satisfaction. These purposes of the

²¹ art. 6:106 BW

legal institution are not strange in Europe. First of all, these considerations are appeared in the German case law of the Federal High Court²² in 1955. Compensation is absolutely impossible, because non-pecuniary loss cannot be expressed in money, so the principle of full compensation – which is the base of compensatory law – cannot be applied. Satisfaction is a problematic purpose because of its criminal roots. In civil law, satisfaction seems to refer to an ethical rather than a legal requirement of ‘seeing justice to be done’.²³ Satisfaction is not applicable when the injured person dies in connection with the injury. In this case he cannot experience the jurisdiction, which ends with adjudging damages to the relatives. The purpose of satisfaction is often used in sexual abuse and harassment cases. Although non-pecuniary losses cannot be compensated with monetary instrument, money – like it is often said – better than nothing. It enables the injured party to embark on activities that might somehow compensate the loss of enjoyment of life. We can say that damages for non-pecuniary loss are serving necessary function in the Dutch legal system, as well as in most of the European countries. If there is a right codified in the Civil Code, due to the requirement of constitutionalism, it is necessary to have its guarantee to succeed.

Full compensation is concerned to personal injures too. The injured party is not supposed to be compensated twice for the same damage. The plaintiff has to choose in those cases when pecuniary and non-pecuniary damages exist from the same injury. In an ideal situation the plaintiff has the right to claim a sum in pecuniary damages for reasonable expenses (e.g. cosmetic surgery) or a sum for non-pecuniary loss resulting from not making these reasonable expenses (e.g. loss of enjoyment of life as a result of facial scarring). In principle, the injured party is free to choose between these opportunities and find the suitable alternative. It is a particular interpretation of full compensation. Theoretically I have misgiving if this approach serves the aim of damages for non-pecuniary loss: protection personality with the instruments of civil law. If we decide to judge these losses from a compensatory view, I do not think that it means that pecuniary losses can extinguish the claim for non-pecuniary damages or contrary. Both claims have their own legal ground on their own rights. I feel this interpretation is the most neuralgic point of the Dutch compensatory law.

²² Bürgerliches Gerichtshof (BGH).

²³ *Damages for non-pecuniary loss in a comparative perspective*, ed. W. V. Horton ROGERS, Wien, New York, 2001. 158.

Statutory law and case law concerning with special personal injuries

In this chapter I would like to show some typical cases from the Dutch jurisdiction concerning with personal injuries. The most common approach of this question is the pre-death fear and pain. It means that a claim for non-pecuniary loss resulting from a fear or pain of impending death is possible, but the seriousness test is a requirement as well, just as in case of mental traumas. A weird regulation can be found among the provisions of BW.²⁴ A person who suffers non-pecuniary loss before dying is in principle entitled to claim damages. This claim is strictly personal and cannot be conveyed. The only exception to the rule is when the claim can be passed on to the heirs, but only if the injured party has informed the liable party that he will claim for non-pecuniary loss. If the injured person dies before this revelation, the right to claim evaporates. Instant death deceases every claim for non-pecuniary damages by the estate. I think there is no need to explain how unfair this regulation is. First, it is unknown for a layman that he has to inform his aggressor to give the right to his heirs, secondly, because a personal injury remains without sanction of civil law. The meaning of this approach is the strictly personality view of personality rights. Personal injuries are no special kinds of the heir's income; these are exclusive right to the injured person. We can find such interesting provisions in connection with third parties *infra*. Relatives have no claim for non-pecuniary loss in their own right. To demonstrate the incapability of this rule in practice let's see a hypothetical air crash. Even passengers with legal education would not contemplate on calling the captain and informing him of their intention to claim for non-pecuniary loss. And what is more, if they did it, there is no proof that this statement would survive. Leaving aside this weird rule of BW, we can state that in a pre-death fear situation it is unimportant whether this fear rises before or after the personal injury or death follows this injury or not. This situation is similar to the judge of mental trauma; the most important thing is to demonstrate that the fear was serious and established enough.

Another interesting situation is the problem of comatose plaintiffs. Exact case does not exist, but in legal doctrine it is a most-mentioned debate. The first question is whether a comatose person can suffer any non-pecuniary loss. Is it a real personal injury if the nurse, e.g. kick him or hit him? Most of the Dutch authors found that there is no legal base to these kinds of claims. The first reason is that a comatose plaintiff cannot suffer any kind of non-pecuniary loss because he is incapable to feel them. The second reason is in connection

²⁴ art 6:106 (2) BW.

with the purpose of non-pecuniary damages, i.e. there is no use for the money and therefore he cannot experience satisfaction either. It can be another interesting approach because it is general that all persons have personality rights in their lives and sometimes after death (see infringement of the reputation of a deceased person). The root of the problem is the same again: Dutch law does not want to give the right to the relatives to claim for non-pecuniary damages.

Non-personal injuries

As we have seen previously, the Dutch Civil Code enumerates some exact injuries, which evoke claim for non-pecuniary damages. Most of these injuries were in tight connection with personal injuries, attacks. Non-personal injuries are a little bit more complicated. Although it is general in the Dutch legislation and jurisdiction that personality rights contain several angles of the private sphere, it is impossible to define all the bunch of rights, which is the component part of individuality.

There is only one non-personal injury is mentioned in the Dutch Civil Code: *infringement of reputation*. This is the most common case that happens almost every day. The award for non-pecuniary loss is based on the moral damage to the self-esteem from one hand, and the moral loss to the self-esteem of the plaintiff in the eyes of others. This means that there is no need to commit the unlawful act in front of a big crowd or in the society of other people, because if the assertion is suitable for hurting personality, damages for non-pecuniary loss are required. The assertion can be in connection with the social, cultural level of the plaintiff, or it can apply to his profession. The intention is not required on the part of the defendant. The other case of infringement of the reputation is when the injurious statement concerns to a deceased person. BW allows a claim to certain close relatives of this person, if, the infringement would have amounted to impair the reputation of him, he had still been alive.

In all other cases the Dutch Civil Code does not contain certain provisions. Courts have to adjudge these non-personal injuries using the flexible rule: a case of harm to the person in any other way.²⁵ *Interference of liberty or unlawful discrimination and any other constitutional rights* are also recurrent cases. The most important circumstance during a legal procedure is the nature of the right involved. There is a special manifestation of the seriousness test, because all injuries against these rights must be sufficiently serious to claim damages for

²⁵ art. 6:106 (1) (b) BW.

non-pecuniary loss. Other relevant infringements of lawful rights are invasion of privacy, assault and sexual misconduct. In the latter case it is usual that assault and sexual misconduct accompany mental traumas and physical injuries, but these criteria are not decisive. Any physical injury can only help to demonstrate the seriousness of the unlawful act, and usually it can be seen in the higher amounts of compensation.

Use of a person's portrait without permission in an unlawful way may constitute a sufficiently serious infringement of his personality. Infringement of copyright is against the moral rights of the author and can be more serious in the case when it is the first product of the author. Courts usually examine all the circumstances of the unlawful act, and without any statutory bounds they can make their decisions.

Tangible property is an interesting situation in this field. Interference with, damage to or loss of tangible property as such does not entitle the injured party to recover any non-pecuniary loss suffered as a consequence thereof. To claim damages for non-pecuniary loss other conditions are required. For example, if there was a special emotionally contact between the owner and his property, and the defendant had to know about it or this connection was the reason itself of the injury, a claim can be established. The unlawful seizure of property on behalf of a creditor may amount to harm to the person, as the Dutch Supreme Court has recognized it.²⁶ This predilection value of a property is a most argued problem in continental legal systems. This is one of those problematic cases, which warn legislators to leave too much freedom for the courts adjudging non-pecuniary losses. Predilection value is an absolutely subjective circumstance, which is up only to the owner's mentality. That is why when this is taken into consideration in the Netherlands as well jurisdiction is very thorough.

It is difficult to adjudge which infringement of a right can cause greater loss to the plaintiff. We can say that in case of non-personal injuries the award for damages is generally based on the severity or extent of the infringement itself. It means that the greater the infringement of the right, the greater the loss suffered that should be compensated for. Although the full compensation is absolutely impossible in these cases, but the compensation for monetary damages are still available to any injured person. The problem is that in some decisions courts were looking for manifested damages, which are no pre-conditions to the claim for damages for non-pecuniary loss. The most problematic area is discrimination of an employee. In several cases judges have been reluctant to award amount for non-pecuniary harm, because they did not find any loss. In my opinion infringement of any of the personality rights is a

²⁶ HR 26.6.1998, [1998] NJ, 778.

serious loss to the injured person. If we tried to examine the exact loss, it will result that there is no other accepted claim than personal injuries, closely bodily harms. It cannot be denied that there are situations when non-pecuniary loss involves the prospect of monetary loss as well (e.g. infringement of reputation or copyright, invasion of privacy, sexual abuse, etc), because these harms can be harmful to the injured party's earning capacity, but these are loss of income and no pre-conditions of non-pecuniary losses.

If we take a closer look at the amounts the courts adjudge, it is seen that there is a clear distinction between the private non-personal injuries and those using the mass media. Infringement of reputation in smaller cases was awarded between 450 and 5,000 Euros, in serious cases 9,000 and 25,000 Euros. In a case when a country-wide daily paper published a defamatory article on a well know actor, the court took into account that the publisher's intent was to increase circulation and damage to the performer's goodwill, and awarded 15,750 Euros.²⁷ One of the highest recorded amounts was 55,000 Euros when two mass media (press and television) had published a story about a city alderman, accusing him of having received bribes. Later it came to light that the statement was false. The court took into account the extraordinary media attention and the intent of the defendant to make extra profit.²⁸ We can see that intention is relevant, but not decisive to adjudge non-pecuniary damages. The way of the injury and the intention are always examined circumstances during a legal procedure. These elements can be found as punitive features in compensatory law. I think it is necessary to appreciate these circumstances, because these are inseparable of the injury itself, and help to find out how much loss was created to the injured party.

The courts recognise that the availability of other sanctions may influence the award of damages for non-pecuniary loss. Cases in which other remedies influence the award for non-pecuniary loss seem to be only exceptions rather than general unwritten rules. The most problematic point of taking into consideration alternative sanctions is the criminal verdict. In some cases courts found rectification a sufficient remedy for infringement of reputation, because in the criminal procedure the defendant was found guilty and got a kind of punishment. It is clear that rectification can only serve the function of satisfaction, which can be less than using compensation and satisfaction together. In the Netherlands it is a general rule that a judge can consider evidences free, without any statutory obligation. The sentence in a criminal process can only be one of the evidences, but not as stressed to change the way of the civil law sanction from damages for non-pecuniary loss to rectification.

²⁷ Rb. (District Court) Haarlem, 12.4.1983, [1987] NJ, 339.

²⁸ Hof Amsterdam, 13.9.1990, [1991] Mediaforum, B1.

To summarize the jurisdiction of non-personal injuries we can say that there are not many differences between them and the personal injuries. The flexible statutory base allows the courts to consider those injuries which worthy of award. The sums are not too high and not too low, and the furthest points are explained with decent reasons, such as the intention to make profit, using mass media to commit the injury.

The problem of the position of 'third parties'

Although we have seen that both statutory law and judicial practice are working in a coherent system in the Netherlands, but there are some problems, which have not been solved yet. One of the most interesting anomalies is the position of what can be called 'secondary victims' or 'third parties'. Dutch Civil Code limits the possibility of 'third parties' to claim damages for non-pecuniary loss as a result of the injury or death of another person.²⁹ In typical cases the plaintiff would like to claim compensation because he suffered mental illness from witnessing the death of another person, namely a relative. This claim is not awarded by Dutch courts because of the prohibition of Civil Code, but the interpretation of the mentioned provision lives restrictively in jurisdiction. We can find two situations when the claim of third parties can be awarded. First of all, the claimant can only claim for damages, caused by a mental trauma because of being witness of an injury against another person, if he can establish that the aggressor (*defendant*) also committed an unlawful act *vis-à-vis* the claimant himself, which resulted in the trauma. It is really difficult to be demonstrated because of the causation required by BW. The process to verify that the aggressor, who committed an unlawful act against another person, causes the trauma is almost impossible in some cases. The second chance of the secondary victim to claim for compensation is if he verifies that the trauma amounts to physical or non-physical injury. If this is the case, the claimant can get compensation of his pecuniary loss (such as cost of medical treatment) and non-pecuniary loss on the basis of his non-physical personal injury.³⁰

To see how these rules are working in practice I would like to show three cases³¹ from the case law of the Supreme Court of the Netherlands.

²⁹ BW art. 6:107-108

³⁰ In Hungary there are no exact rules and provisions for the non-pecuniary damages of third parties, but since a decision of the Hungarian Supreme Court in 1987, these claims can be accepted not only if a close relative died in connection with the injury, but in every situation when verified disadvantages can be demonstrated.

³¹ These cases are mentioned in the presentation of Siewert D. LINDENBERGH at POPIL. Conference Roma, 24-25th May 2002.: A Comparison of European Redress Systems: Common

An 8-year old boy lost his parents in a terrible car accident caused by a culpable person. His grandparents decided to raise him up and take him into their house. The grandparents did not only claim the costs of raising a child, but they also filed a claim for the time and effort they spent with upbringing him. The Supreme Court denied the claim because according to Dutch law, an act is – in principle – only regarded tortuous towards the victim himself. Third parties and secondary victims only have a claim if they can find a specific ground in the Dutch Civil Code, or when they successfully argue that the act was, under the specific circumstances, also tortuous towards them. This means that the grandparents had to demonstrate they were primary victims of the injury. In case of death, the Dutch law and legal practice grants a right to compensation of loss of financial or non-pecuniary support only to certain relatives. It is interesting but certain relatives do not contain parents of the deceased person, unless the deceased used to provide their costs of living. In this case the child had the opportunity to claim for the extra efforts of his grandparents.

To perform the other side of the story, there is another situation, where pecuniary (financial) damages are in the centre of the case but from the view of third parties. The second case is in connection with an 11-year old girl, who had a duty in school. She had to serve coffee and tea to her teachers. To discharge her obligation she had the right to leave the classroom 10 minutes earlier than her classmates. Once her T-shirt caught on fire she suffered severe burning. Her parents spent much time visiting her in the hospital and they also spent a lot of time taking care of her wounds at home. In this situation the parents claimed in the name of their daughter, so the Supreme Court decided that the girl indeed had a right to compensation for the time spent by her parents on her nursing, because if they had not, she could have claimed for the costs of professional nursing. It is a pecuniary loss. The Court dismissed the other part of the claim, compensation for the visiting in the hospital, because there is no professional equivalent for 'visiting'.

The last selected case is a famous one in Dutch case law, called 'Taxi bus case'. A 5-year old little girl was riding her bike close to her home, when a taxi bus overruns her. The bus actually rides over the girl's head. The mother was immediately warned by one of the neighbours and found her daughter with her face turned to the ground. First, the mother called the ambulance hoping that the girl was still alive. When the mother tried to turn her daughter's head to look her in the face, she experienced that her hand disappeared into the skull of the girl. The mother noticed that the substance next to her girl's head was

not, as she considered, her vomit, but appeared to be the girl's brain itself. The mother suffered severe mental illness because of the shock of this sight and the realization. Dutch law is consequent in the question that there is no claim for non-pecuniary damages subsequent to death of a relative. Taxi bus case was the first when Dutch Supreme Court awarded the right to compensation of non-pecuniary damages to somebody who lost his relative. The decision contained that the act committed towards the child, must also be regarded as tortuous towards the mother. The Court emphasized that there was a distinction between the consequences of the child's death, for which no non-pecuniary damages may be awarded, and the consequences of the confrontation with the accident, for which damages may indeed be awarded. The mother received 14,000 Euros for non-pecuniary damages. This case shows that although in principle the plaintiff has a right to claim compensation for the exact damages he suffered, the courts are free to assess the damage in a more abstract way, if that corresponds better to its nature.³²

Examining these cases it is obvious that extra conditions are demanded to claim for non-pecuniary damages because of the loss of a relative. Only the fact of losing a close relative is not enough for a successful action. There have to be special circumstances, which demonstrate that the unlawful act made a direct effect to the plaintiff, who became the primary victim. Legislators are presently working on a proposal that grant certain relatives a fixed amount of non-pecuniary damages of at about 10,000 Euros without any further condition.³³ It means that in the "Taxi bus case" the mother could have received 10,000 Euros for her girl's death and another 14,000 Euro for the mental illness and psychological shock she had to suffer because of the specially cruel circumstances (such as she could see her girl just after the injury, she had to experience the death and the brutality of the accident).

Intention and financial resources of the parties: the right to reduce

Damages for non-pecuniary loss are independent from the conduct or fault of the liable party. The traditional lemmas of compensatory law have changed in this point. To increase the effectiveness of protecting the personality against external injuries, it is necessary to exempt the plaintiff from demonstrating the

³² S. Arthur HARTKAMP, *Judicial discretion under the New Civil Code of the Netherlands*, (w3.uniroma1.it/idc/centro/publications/04hartkamp.pdf) 13.

³³ This is a living rule in art. 1382 of the Belgian Civil Code. The difference is that in Belgium it is impossible to receive extra amount because of non-pecuniary damages. 10,000 Euro is a standard amount for losing a close relative.

intention of the defendant. Of course the intention or the lack of it may influence the amount of the compensation, but it is not in the centre of the questions. If there is a personal or non-personal injury which makes harm to another person, and this is not allowed by statutory law (e.g. extreme necessity), the defendant has to pay damages for non-pecuniary loss unless the loss is not suitable for the requirement of seriousness test (in case of psychological or mental traumas). The negligence of intention during the examination of the injury makes it certain that this civil law institution is free from punitive effects.

The financial resources of the plaintiff do not play a significant role in the assessment of damages, but sometimes they might, particularly when the victim's financial strength throws the resources of the liable party into the shade. It may result the reduction of the adjudged amount. The Dutch Civil Code gives the right to the courts to reduce the amount of damages when the nature of liability, the respective financial resources of the parties or the legal relationship between the plaintiff and the defendant account for it. BW says that this right to reduce is particularly expedient when full compensation may cause unacceptable results.³⁴ This provision is used seldom, because the judge has to explain the cause of reducing the amount with these non-defined unacceptable results. Another bound of reducing is that the reduced amount may not exceed the amount for which the debtor has covered his liability by insurance or was obliged to maintain such a cover.

Sums

Although there are theories in connection with the function of damages for non-pecuniary loss, courts decide cases with using the provision of the Civil Code: awarding equitable amounts to the injured person. We cannot say that amounts are too high or too low compared to other European nations. It is felt that amounts are quite modest as compared to certain – firstly common law based – legal systems. Over the last decades these amounts have been increasing. The highest amount recorded until now is 135,000 Euro in the case when a middle-aged man attracted AIDS because a nurse in the hospital accidentally used a HIV-contaminated syringe.³⁵ In legal doctrine it is a heated argument for abolition of damages for non-pecuniary loss. It is true that higher sums can help avoiding aggressors and estimating personality, but there is a lot of fear from this abolition. Most of the writers are by the side of modifying the amounts. They are afraid of the reaction of insurances. It is a living fear that

³⁴ art. 6:109 BW.

³⁵ HR 8.7.1992, [1992] NJ, 714.

higher awards might even lead to the withdrawal of insurance companies from certain areas of liability insurance, e. g. medical insurances. I don't think that a judge has to consider the weight of his decision to an insurance company. In Hungary and in most of the European countries it can be seen that whenever an insurance company is on the side of the defendant, judges are more confident in calculating the exact amounts. It is an understandable reaction, because examining the productivity of the defendant is on the plaintiff's behalf. Adjudged amounts can be high if there can be no chance to recover.

In Dutch law we cannot find any damage chart based on medical classification like in France. In the decisions of the Dutch Supreme Court no exact limits have appeared. Supreme Court only tries to describe those circumstances, which can influence the concrete sums in similar cases. The circumstances are in the first place: the nature, the seriousness and permanency of the harm; the extent and duration of necessary medical treatment; the extent to which the claimant will be able to adjust the new circumstances; the ground for liability and the degree of fault on the part of the defendant. The evidence of good working system is the difference between bottom and upper amounts in typical cases. The difference shows that not only the end result (the type of the harm) influences the adjudged amounts but several other circumstances. Statutory law on the basis of equity and the obligation of considering every relevant circumstance permits these differences.

Summary

Damages for non-pecuniary loss in Dutch legislation and jurisdiction show a very sympathetic way of the evaluation of this legal institution. The new Civil Code uses the achievements and experiences of the jurisdiction during a long period in the 20th century. Civil Code contains a general clause awarding non-pecuniary losses and only defines some typical injuries permitting courts to find other situations worthy for damages. There are no explicit thresholds how to calculate sums in concrete cases and the judicial practice has the ability to form this institution in healthy frames. In case of personal and non-personal injuries not only the manifested or medically recognisable situations are awarded but mental traumas and psychical injures are granted too. To filter out bagatelle injures there is a special requirement: seriousness test. The ambition to disbar punitive elements from passing of judgement is successful and judges are partners in realizing this aim. The only strange approach can be found in connection with third parties or secondary victims. Dutch law approaches personality rights as absolutely private rights, which are not hereditary to close

relatives. There are endeavours in legal doctrines and jurisdiction as well to reduce this strict provision. Jurisdiction described several circumstances that help turning the third party status into primary victim situation, and legal doctrine is working on a solution which is working in other foreign countries: exact amount when losing a close relative.

From the aspect of the preparing new Hungarian Civil Code there are plenty of useful experiences that can be found in Dutch legal system. The most important is the trust the legislator has in courts and the importance of the Supreme Court in developing and unifying legal practice. Damages for non-pecuniary loss are a special legal formation that claim the significant rules of jurisdiction and need only general rules in statutory law.

Rezümé

Nem vagyoni kártérítés a holland jogalkotásban és jogalkalmazásban

A magyar polgári jogi rekodifikáció során az egyes jogintézmények kapcsán különösen hangsúlyos szerephez jutnak az európai jogi megoldások az egységesülő európai magánjog megvalósítása irányába való törekvésekből kifolyólag. A nem vagyoni kártérítés kapcsán az új polgári törvénykönyv koncepciója és tematikája a korábbi álláspontot feladva új alapokra kívánja helyezni a személyiségvédelem általános eszközét. A sérelemdíj bevezetésével egyelőre bizonytalan, hogy mennyire sikerül a jelenleg széttagolt joggyakorlatot egységesebb irányba terelni, és az ítélkező bírakat a szabad mérlegelés egészséges, törvény által nem szabályozható korlátainak megtalálására sarkallni. A holland polgári törvénykönyv kötelmi jogi könyve 1992-ben lépett hatályba, több mint 50 éves kodifikációs folyamat eredményeként. Európában az egyik legmodernebb és legegységesebb törvénytartalom tartják a holland polgári kódexet, amely a nem vagyoni (erkölcsi) károk megtérítéséhez kapcsolódó rendelkezéseiben számos esetben szakít a tisztán felelősségtani megítéléssel, és a jogalkotók kezébe adja a védelem részletszabályainak kimunkálását.

A holland törvénykönyv külön nevesíti a nem vagyoni kártérítést, és néhány – egyrészt magában a polgári kódexben, másrészt egyéb jogterületet szabályozó törvényben nevesített – eset mellett szélesre tárja a kapukat a befogadható igények meghatározásánál azzal, hogy a bíróságok szabad belátására bízva annak eldöntését, hogy mely személy- és személyiségsértések alapozhatják meg a nem vagyoni kártérítés iránti igényt. A holland bírósági esetjog liberális, ám összegek tekintetében némiképp visszafogott szemléletű csupán néhány írott ítélkezési elv korlátozza. A mentális sérülésekkel járó

személyisértések esetében a bagatell igények elterjedésének megakadályozása érdekében a holland törvénykönyv felállítja az érdeksérelem fokának komolyságára vonatkozó vizsgálat követelményét. Ez az előírás azonban nem jelenti, hogy a kártérítésre érdemesnek talált esetek köréből kikerülnének az orvosilag nem diagnosztizálható vagy a külvilág számára nem nyilvánvaló, elsősorban pszichés sérelmek. A holland bíróságok a tanulmányban bemutatott példák alapján a társadalom erkölcsi felfogásának megfelelően döntenek el az egyes esetekről, hogy valóban komoly sérelmekről van-e szó.

A holland jog sajátja az a felfogás, hogy a tulajdonos dolgának jogtalan elvétele esetén is felmerülhetnek nem vagyoni hátrányként értékelhető károk. Amennyiben a jogsértőnek tudomása volt a tulajdonos eltulajdonított dologhoz fűződő különleges emocionális kapcsolatáról, vagy az elvétel kifejezetten az ilyen érzelmi kötődés okozta lelki gyötrelmek kiváltása céljából történt, a vagyoni kártérítés iránti igény mellett – az előszereteti érték figyelembevételével – helye van nem vagyoni károk megtérítésének is.

A holland bíróságok a felek személyi körülményeit is a vizsgált szempontok körébe vonhatják. Ha a felek közötti jogi kapcsolatra, bármelyik fél vagyoni viszonyaira és a jogsértés természetére tekintettel a teljes kompenzáció szem előtt tartásával megvalósuló összegkalkuláció méltánytalan eredményre vezetne, törvényi felhatalmazás alapján a bíróságoknak – szigorú indokolási kötelezettségük teljesítése mellett – lehetőségük van a kártérítési összeg mérséklésére is.

A holland kártérítési jogot talán egyetlen, a teljes – vagyoni és nem vagyoni – felelősségi jogot átható szemléletmód korlátozza. A személyiségi jogok abszolút egyénhez tapadó voltát hirdető jogrendszer nem engedi meg a sérelmet szenvedett fél mellett senki másnak – sem rokonoknak, sem a jogsértések közvetlen szemtanúinak –, hogy pert indítsanak. Ahhoz, hogy egy közeli hozzátartozó halála miatt nem vagyoni kártérítés megítélésére legyen lehetőség, a leendő felperesnek azt kell bizonyítania, hogy a jogsérelem olyan fokú volt, amely őt közvetlen áldozattá, a jogsértés elsődleges elszenvedőjének egyikévé tette. Ennek bizonyítása azokban az esetekben lehet célravezető, ahol a hozzátartozó halálát végignéző személy elsőként és közvetlenül szembesül a jogsértés eredményével, és ez olyan mentális traumát vált ki belőle, mely súlyosságára tekintettel akár a rokont ért támadás elsődleges következményének is tekinthető.

A holland jog nagyon szűk körben ad arra lehetőséget a bíróságok számára, hogy más országok ítéseinek döntéseit is felhasználják ügyeik megoldása során. Az azonban általános követelmény, hogy az egyéniesítés és a típusos esetek egységes elbírálásának egyensúlyát a holland bíróságok relációjában mindig fellelhetővé tegyék. Ezzel az amúgy kontinentális polgári

jogi felfogásba illeszthető jogrendszert a nem vagyoni kártérítés jogintézménye kapcsán enyhe precedensjogi töltettel vegyítik, amely újabb példája annak, hogy e nehezen kezelhető jogintézmény megfelelő működéséhez a törvényalkotó jogalkalmazókba vetett bizalma elengedhetetlen követelmény.

A magyar Alkotmány és a német szövetségi alaptörvény környezetvédelmi rendelkezéseinek összehasonlítása¹

I. Bevezetés

I. 1. Az elemzések kiindulópontja

Az Alkotmány, illetve a Szövetségi Alaptörvény (*Grundgesetz*) a magyar illetve a német jogrend legmagasabb rangú – normatív – jogszabályai, a jogszabályi hierarchia csúcsát képezik. Alapnormaként az egész jogrendszerre hatnak, inkább absztrakt, mint az állampolgárok életét közvetlenül befolyásoló előírásaikkal minden más jogszabálynak összhangban kell állnia.²

A környezetvédelem alkotmánybeli helyével, szerepével a hazai szakirodalom a rendszerváltás előtt és után egyaránt foglalkozott. A korábbi időszakban a tudományos elemzések tárgyát elsősorban az 1972-ben, Stokholmban megrendezett ENSZ-konferencián deklarált alapelvek, köztük is elsősorban az egészséges *környezethez való jog* jelentette, amely akkoriban számos ország – köztük hazánk – alkotmányában is megjelent.³ A rendszerváltozást követően az elemzések tárgya immár egy (pontosabban két) új, 1989-ben beiktatott rendelkezés, illetve azoknak az Alkotmánybíróság által feltárt értelme jelentette. A mai napig publikált tanulmányok kivétel nélkül alapvető jelentőségűnek tartják (alapdöntésnek, alaphatározatnak aposztrofálják) az 1994-ben, a természetvédelmi területek magánkézbe adásának apropóján született határozatot, s nagy mértékben építenek is az abban kifejtettekre.⁴ Arra

¹ A tanulmány megírását a Bolyai János Kutatási Ösztöndíj és az OTKA F 037906 sz. pályázat támogatta.

² A magyar és a német alaptörvény általános összehasonlításához Herbert KÜPPER nyújtott segítséget *Az alkotmánymódosítás alkotmánybírói kontrollja Magyarországon és Németországban* c. kéziratának (München, Pécs, 2004, 18) rendelkezésemre bocsátásával. *Kézirat*, 1-2.

³ Vö. többek közt KILÉNYI Géza, *A környezetvédelmi jog elméleti alapjai*, Budapest, 1979, 131-142.; *A környezetvédelem jogi kézikönyve*, szerk. TAMÁS András, Budapest, 1981, 48-50; BAKÁCS Tibor, *Magyar Környezetjog*, Budapest, 1992, 15.

⁴ Ld. többek közt: BÁNDI Gyula, *Környezetjog*, Budapest, 2002³, 59-67; *Az Alkotmány magyarázata*, szerk. BALOGH Zsolt et al., Budapest, 2002, 285-295; *Környezetvédelmi jogesetek és a*

azonban, hogy az Alkotmánybíróság (AB) éppen 10 évvel ezelőtt, szinte minden előzmény nélkül hogyan jutott el korszakalkotó gondolataiig, nem derült még fény.

Olyan elemzések sem készültek a közelmúltig, amelyek más országok szabályozásának intézményi szintű feltárására irányultak volna. Egy Európára, illetve Németországra kiterjedő elemzést magunk végeztünk el,⁵ a címben előrevetített jogösszehasonlító vizsgálatok jelentős részben erre épülhetnek.

A magyar és a német normaszövegek, illetve értelmezések egybevetése, mint minden összehasonlítás, érdekes eredménnyel kecsegtet, hiszen új szempontokat, módszereket adhat kezünkbe, amelyek segítségével esetleg új megállapításokra juthatunk. Előre bocsáthatjuk azonban azt a kijelentést is, hogy az összehasonlításhoz éppen a német joghelyzet kiválasztása nem volt véletlen vagy önkényes. Néhány véletlenszerűnek is nevezhető hasonlóságon túl – mint pl. a fogalomhasználat, az 1994-es év korszakos jelentősége mindkét országban – szorosabb összefüggések is kimutathatóak, amelyek adalékkul szolgálhatnak az Alkotmánybíróság érvelésének megértéséhez.

Az alábbiakban számos szempont alapján igyekszünk bemutatni és egybevetni a magyar, illetve a német „környezetvédelmi alkotmányjogot”. Kitérünk az elemzett rendelkezések előzményeire, helyére, jogi jellegére, tartalmára, mögöttes filozófiájára, az alkotmányos értékek rendszerére egyaránt. Az alkotmányjog és a környezetjog ismereteit, módszereit messzemenően igyekszünk hasznosítani, mindemellett figyelmünk középpontjában a környezetjogi megközelítés áll. A normaszövegeken túl segítségünkre vannak a vonatkozó alkotmánybírói határozatok és szakirodalmi álláspontok is.

I. 2. Szabályozástörténeti előzmények, az elemzés tárgyát képező normaszövegek

A környezetvédelem alkotmánybeli megjelenítése hazánkban és Németországban eltérő körülmények között történt. Közös vonás, hogy az 1949-ből származó alkotmányokba a '70-es években beiktatott első környezetvédelmi vonatkozású rendelkezéseket 1990 táján újak váltották fel.

szakértői tevékenység, szerk. BÁNDI Gyula, Budapest, 2001, 59-63; SÓLYOM László, *Az alkotmánybíráskodás kezdetei Magyarországon*, Budapest, 2001, 611-614.

⁵ Ennek eredményeire vö. FODOR László, *Alkotmány és környezetvédelem az uniós csatlakozás előtt*, Debreceni Szemle, 2004/1, 45-59; UÓ., *A környezetvédelem megjelenése Európa alkotmányaiban*, Publ. Univ. Miskolcensis, Sectio Jur. et Pol., Tom. XX/2., Miskolc, 2002, 373-400; UÓ., *A környezet védelme a német alkotmányjogban*, Magyar Jog, 2004/3, 168-179.

A magyar alaptörvénybe először egy 1972-es módosítás eredményeképp került be a környezetvédelem (57. §) az állampolgárokat megillető jog formájában. Az emberi élet, egészség védelméhez (voltaképp eszközként) kapcsolódó ezen rendelkezés beiktatása a Stokholmi Konferencia (1972) által fémjelezhető, világszerte érvényesülő folyamat korai terméke, amelyet a normativitás helyett a deklaratív jelleg határozott meg.⁶

A hatályos rendelkezések az 1989. évi alkotmánymódosítás eredményei. Ezek szerint a környezetvédelem két összefüggésben is megjelenik, a társadalmi-gazdasági alapokról szóló I. fejezetben (18. §), illetve az alapvető jogokat és kötelezettségeket tartalmazó XII. fejezetben (70/D. §).

A 18. § kimondja, hogy „A Magyar Köztársaság elismeri és érvényesíti mindenki jogát az egészséges környezethez.” A 70/D § alapján a lehető legmagasabb szintű testi és szellemi fejlődéshez való jog biztosításának eszköze a környezetvédelem: „Ezt a jogot a Magyar Köztársaság (...) az épített és a természetes környezet védelmével valósítja meg”.

A Német Szövetségi Alaptörvény 1972 óta tartalmaz rendelkezést a szövetségi törvényhozás (konkuráló) szabályozási kompetenciáját rögzítve a hulladékkezelés, a zajvédelem és a levegőtisztaság-védelem körében. Az akkor bevezetett 74. cikkely (1994-ig) kifejezetten a környezetvédelem címet viselte. Noha nyilvánvaló, hogy a környezetvédelem a három nevesített területnél sokkal többet jelent, e szónak akkoriban önmagában véve is különös jelentősége volt.

A 70-es években világszerte fellángolt törekvések az egészséges vagy emberhez méltó környezetre irányuló alapjog alkotmányos elismerésére Németországban nem találtak komoly visszhangra. Ugyanakkor már a 80-as évek elején megfogalmazódott az igény arra, hogy a szövetségi alaptörvény a jogalkotási hatáskörökön túl a környezetvédelmet államcélként is meghatározza.⁷

Miközben a környezetvédelem szinte valamennyi német tartomány alkotmányában megjelent államcélként, és az Európai Közösség elsődleges jogába is hasonló súllyal került be a környezetvédelem az Egységes Európai Okmánnyal, a szövetségi alaptörvénybe való ilyen értelmű beépítésére csak évtizedes politikai csatározások nyomán, 1994-ben került sor.

„Az élet természetes alapjainak védelme” cím alatt a 20a cikkely a környezetvédelmet (illetve egy 2002-es kiegészítéssel az állatvédelmet is) államcélként rögzíti a következőképpen: „Az állam a jövő generációkért való felelősség

⁶ BAKÁCS Tibor, *Glosszák az Alkotmány, a környezetjog és a jogalkotás köréből*, Magyar Jog, 1995, 273; CSEPREGI István, *A környezethez való alkotmányos jog fejlődése hazánkban*, Zöld jog, 1998/10, 1.

⁷ Andrea STIENS, Ulrike VOB, *Staatszielbestimmung Umweltschutz im Grundgesetz* = Jahrbuch des Umwelt- und Technikrechts, Hg. Rüdiger BREUER, 1993, Heidelberg, 1994, 4.

jegyében is védi az élet természetes alapjait és az állatokat, az alkotmányos rend keretében a törvényhozás útján, illetve a jog és a törvények alapján a végrehajtó hatalom és az igazságszolgáltatás útján.”

Összegezve az előzményeket látható, hogy a magyar Alkotmány az alapjogok, míg a Német Szövetségi Alaptörvény a jogalkotási kompetenciák, illetve az államcélok rendszerében kezelte és kezeli ma is a környezetvédelmet. A magyar szabályozásra – akárcsak a legtöbb szocialista, illetve mediterrán alkotmányra – kezdettől fogva erős deklaratív jelleg, míg a németre az óvatos visszafogottsággal való előrelépés szándéka nyomja rá bélyegét.

II. A környezetvédelmi rendelkezések szerepe az alkotmányos értékrendszerben

II. 1. A környezetvédelem helye az alkotmányos rendszerben

Amikor a környezetvédelem helyét keressük az alkotmányos rendelkezések között, alapvetően három kérdést kell megválaszolnunk. Az első arra vonatkozik, hogy az alaptörvény szerkezete milyen, a második arra, hogy milyen az adott rendelkezés jogi jellege, a harmadik pedig arra, hogy az alaptörvény által felvázolt értékrend hogyan épül fel. Az első kettő formálisnak, a harmadik pedig tartalmi kérdés. Ha a szerkezetben keressük a környezetvédelmi rendelkezés helyét, akkor a rendszertani értelmezés segítségével meghatározhatjuk jogi jellegét, érvényességét is. Ha az értékrend felől közelítünk, azt tudhatjuk meg, milyen a környezetvédelem súlya, viszonya a többi értékhez képest. E három részkérdés természetesen nem választható el egymástól, ugyanakkor külön kell feltennünk őket, mivel az összehasonlítás során eltérő válaszokat kapunk rájuk. Vizsgáljuk meg először az elhelyezés kérdését, majd szorosán ahhoz kapcsolódóan a rendelkezések jogi jellegét, s azt követően térjünk ki az alkotmányos értékekkel való kapcsolat kérdésére.

Mint említettük, a környezetvédelem körébe tartozó rendelkezést mindkét alkotmányban két helyen találunk. A magyar alaptörvény I. fejezetében, az általános rendelkezések körében jelenik meg a környezethez való jog, míg a XII. fejezet tartalmazza az alapvető jogokat és köteleességeket, ahol a környezet védelme – legalábbis nyelvtani értelmezésben – eszközként jelenik meg, a lehető legmagasabb szintű testi és lelki egészséghez való jog biztosítékeként.

Ez az elhelyezés – ami a Magyar Alkotmány nem egészen következetes szerkezetéből adódik – ellentmondásossá teszi a környezetvédelem alkotmányos szerepének megítélését. Önmagában a kettős említés ténye – ez ideig nem vitatott vélemény szerint – felértékeli a környezetvédelmet, az

eszközként történő értelmezés ugyanakkor – úgy véljük – lerontja ezt. Noha az Alkotmánybíróság értelmezésében „az Alkotmány szóhasználata (az egészséges környezethez való jog, az állami környezetvédelmi feladat beágyazása az egészséghez való jog megvalósítási eszközei közé) nem értelmezhető a környezethez való jog korlátozásaként”, a többi, itt felsorolt eszköz (a munkavédelem, a rendszeres testedzés biztosítása vagy az egészségügyi intézmények kialakítása) gyakorlata, az azok által biztosított alacsony védelmi szint sokakban kétséget ébreszt.⁸

A német alkotmányjognak két szintjét különböztethetjük meg, hiszen a szövetségi alaptörvény (a többször módosított, 1949-es "bonni alkotmány", Grundgesetz) mellett az egyes tartományoknak saját alkotmányuk van. Mostani vizsgálódásaink a szövetségi szintre irányulnak. A szövetségi alaptörvény első, kisebbik része (1-19. §) az alapjogokat, míg második, terjedelmesebb része (20-146. §) az állami berendezkedésre, működésre vonatkozó rendelkezéseket tartalmazza. Mint arra már utaltunk, a német alaptörvényben szerepelnek bizonyos hatásköri normák, amelyek (a környezetvédelem kifejezés gondos mellőzése mellett) a környezetvédelmi jogalkotásra irányulnak (73-75. §). A környezetvédelemre vonatkozó (de annak nevesítését ugyancsak kerülő) legfontosabb rendelkezés (20a §), amely elemzésünk tárgyát is képezi, a környezetvédelmi államcélrt rögzíti. Mindkét rendelkezés az alaptörvény második részében található, tartalmilag jól illeszkedik egymáshoz.

Az alapjogokat követő és az államszervezeti fejezeteket bevezető része az alaptörvénynek „A szövetség és a tartományok” címet viseli (20-37. cikkelyek). Egyes rendelkezéseknek, mint az 1. és 20. cikkelynek különös jelentőséget kölcsönöz, hogy ezek a 79. cikkely (3) bekezdése (az ún. *Ewigkeitsklausel*, örökkévalósági záradék) alapján soha nem módosíthatóak (vagyis megváltoztatásuk csak új alkotmánnyal lehetséges), ezek az alkotmányos rend alapjainak, az alaptörvény törzsének, alapelveinek tekintendők. Ezek védelmében (egyéb lehetőség hiányának esetére) az alaptörvény egyébként az állampolgárok ellenállási jogát is deklarálja.

Az 1. cikkely mondja ki az emberi méltóság érinthetetlenségét (*unantastbar*, nem pedig *unverletzlich*, azaz sérthetetlen), a 20. cikkelyben pedig a Német Szövetségi Köztársaság identitásának meghatározása szerepel: demokratikus, szociális, szövetségi állam. A környezetvédelmi rendelkezés beiktatása nem a 20. cikkelybe, hanem közvetlenül az azt követő helyre történt. Nem vitás, hogy az örökkévalósági záradék védelmében így nem részesül,⁹ de a közvetlenül ide történt beépítése a környezetvédelemnek mégis különös súlyt ad, amit a szakirodalom azzal jelez szemléletesen, hogy a Német Államot a rendelkezés

⁸ Vö. SÓLYOM, *i. m.*, 612., illetve a kételyekre BAKÁCS Tibor, *Környezetjog*, Budapest, 1997, 168.

⁹ Észrevételeiért Herbert KÜPPER urat illeti köszönet. Vö. még UÓ., *i. m.*, *kézirat*, 3-4.

beiktatása okán „környezeti állam”-ként (*Umweltstaat*) is definiálja (tehát úgy tekint, mintha az identitás-klauszúra része lenne a környezetvédelem is).

Az elhelyezés módjából fentiek szerint arra következtethetünk, hogy *a német alkotmány szerkezete következetesebb a magyarnál, s különböző rendelkezéseinek tartalma is nagyobb összhangban van egymással.* Ennél fogva az alkotmány szerkezetéből következtetéseket levonni a konkrét rendelkezést illetően a német jog esetében nagyobb biztonsággal lehet. Eszerint *a környezetvédelem a német alkotmány rendszerében fontos helyet és szerepet tölt be. Önmagában abból a tényből, hogy mind a magyar, mind a német alpnorma szól a környezetről, minimálisan az következik, hogy az az alkotmányos értékek között tartandó számon.* Arra a kérdésre azonban, hogy vajon ez a kijelentés megfordítva is igaz-e (vagyis, hogy a rendelkezés beiktatása teszi-e alkotmányos értéké a környezetvédelmet) később térünk ki.

II. 2. A rendelkezések jogi jellege

Mind a magyar, mind a német alkotmányra jellemző, hogy az egyes alkotmányos értékek megjelenítésére többfajta rendelkezéstípust alkalmaz, így ismeretesek állami feladatok, államcélok, (alanyi) alapjogok, stb. Ha pedig nemzetközi kitekintést hívunk segítségül annak a kérdésnek a megválaszolásához, hogy a környezetvédelem milyen típusú rendelkezésekben jelenhet meg egyáltalán, akkor a lehetőségek szintjén – a teljesség és zárt rendszer alkotásának igénye nélkül – további normatípusokkal számolhatunk. E normák lehetnek állampolgári köteleességek, alapjogok (pl. a tulajdon) kifejezett korlátozásai, kompetencia-előírások, önállósuló részjogok (pl. a környezeti információkhoz való jog), s mások.¹⁰ Ha a mediterrán, vagy más, volt szocialista országok alkotmányával hasonlítjuk össze, mind a magyar, mind a német alkotmány azon alpnormák közé tartozik, amelyek *viszonylag szűkszavúan, kevés rendelkezéstípust használva szólnak a környezetvédelemről.*

Mint említettük, *a magyar alaptörvény 18. §-a* az alkotmánybíróági értelmezés szerint az alapjogok körébe tartozik, s mint ilyen, a környezethez való jog a legerősebb védelemben részesül. Sajátos tárgya, illetve a többi alapjoghoz való (később tárgyalandó) viszonya miatt ugyanakkor kilóg a többi alapjog sorából. „A környezethez való jog jelenlegi formájában nem alanyi alapjog, de nem is pusztán alkotmányos feladat vagy államcél, hanem úgynevezett harmadik generációs alkotmányos jog, amelynek jellege még vitatott, s amelyet még csak kevés kortárs alkotmány tartalmaz.” Az, hogy nem úgynevezett alanyi alapjogról van szó, azt jelenti, hogy e jog „önállósult és

¹⁰ A normatípusok áttekintését ld. FODOR László, *A környezetvédelem megjelenése, i.m.*, 397-398.

önmagában vett intézményvédelem, azaz olyan sajátos alapjog, amelynek az objektív, intézményvédelmi oldala túlnyomó és meghatározó.” Az alanyi jogok védelme helyett az állam kötelezettsége e körben szervezeti garanciák nyújtása (pl. részvételi és információs jogokkal a környezetvédelmi döntéshozatalban).

Az idézett [28/1994. (V. 20.) AB határozat szerinti] értelmezés világossá teszi, hogy az egyes alkotmányos értékek súlya korántsem azonos, legerősebbek köztük azok, amelyeket az Alkotmány alapjogként ismer el. A környezetvédelem ide tartozik. Tartalmilag a fentiek szerint állami feladatról (kötelességről) van szó, a környezethez való jog azonban mégsem pusztá deklaráció. Az alanyi oldal hiányát ugyanis az állami életvédelmi (környezetvédelmi) kötelezettségnek maradéktalanul pótolnia kell, mintegy felemelve a védelmet az alanyi jogvédelemhez hasonló szintre.

Az alapjogi jelleg megítéléséhez adalékul szolgálhat még, hogy a 18. § az ország társadalmi és gazdasági alapjairól szóló fejezetében szerepel az Alkotmánynak, ami inkább állami feladatra vagy államcélra utal.

Míg nálunk a környezetvédelem alapjog, illetve valójában állami feladat, addig Németországban államcél. Amikor az állami feladat, államcél és alapjog hármását bocsátottuk előre egy értékrendszer lehetséges elemeiként, akkor azt feltételeztük, hogy azok mind a magyar, mind a német jogban alkalmazhatók. E kifejezésekkel valóban élnek is mindkét helyen, rendszerük azonban egészen másképp épül fel. Németországban ugyanis az alkotmányos értékek rendszere nem ismer hierarchiát.¹¹ Az Alaptörvény valamennyi rendelkezésének ugyanazt a normatív érvényességet szánták, éppen emiatt voltak oly tartózkodóak a környezetvédelemre vonatkozó szakasz megfogalmazásakor, s éppen ezért nem szólnak a környezethez való jogról.

Mind a rendelkezés megfogalmazásából („Az állam ... védi...”), mind elhelyezéséből az következik, hogy a környezetvédelem ún. államcél. Több pusztá programjellegű deklarációnál vagy egyszerű feladat-meghatározásnál, ugyanakkor nem jelenti alapjog biztosítását. A környezetvédelem napjainkra szükségszerűen az állam (egzisztenciális) feladatává vált, amiből részben az következik, hogy az államcélok közt különleges helye van (másképp, mint később látni fogjuk az, hogy akkor is kötelezi az államot, ha erre az alkotmányban kifejezett rendelkezés nem lenne).

Az államcél általános német definíciója szerint olyan, kötelező erejű, alkotmányos előírás, amely az állam számára meghatározott feladat folyamatos szem előtt tartását és teljesítését irányozza elő. Körvonalazza az állami tevékenység meghatározott programját és irányelveit, ide értve a törvények és

¹¹ Ez többé-kevésbé még az örökkévalósági záradékkal védett alkotmányi rendelkezések esetén is így van, bár a Szövetségi Alkotmánybíróság gyakorlata ebben nem egészen következetes. Vö. KÜPPER, *i. m.*, kézirát, 17.

egyéb előírások értelmezésének irányelveit. A Szövetségi Alaptörvény államcéljai a demokratikus, a szövetségi, a szociális, illetve immár a környezeti állam megvalósítása. A környezeti (vagy környezetvédő) állam „döntéseit a környezet sérthetetlensége célként és irányadó mérceként határozza meg.”¹²

A környezetvédelmi államcél specialitása, hogy a hagyományos államcélok általában egy állapotot céloznak meg, amelyet el kell érni (illetve felfoghatók folyamatként is, vagy struktúra-csnak is) míg a környezetvédelem esetében arról van szó, hogy az élet természetes alapjai minden emberi (különösen állami-politikai) tevékenység nélkül rendelkezésre állnak. A *célkitűzés* itt tehát a *környezet integritásának megőrzése*, vagyis az ember által okozott károk elkerülése illetve helyreállítása. *A norma szerkezete ennyiben közelebb áll az alapjogokhoz, mint az államcélokhoz.*¹³

Következtetésként ezért a rendelkezések jogi jellege alapján azt vonhatjuk le, hogy noha *első ránézésre jelentős a különbség a magyar és a német alkotmány között (alapjog – államcél), tartalmilag nagyon is hasonló elvárásokról van szó. Az állam feladata mindkét esetben, hogy szervezeti garanciákat nyújtson, illetve a nem kellően határozott módon megfogalmazott rendelkezést maga konkretizálja a törvényhozás útján.*

II. 3. A normák címzettje

Gondolatmenetünket egy pillanatra megszakítva előbbi megállapításainkat megerősíthetjük egy olyan nézőpontból, amely látszólag teljességgel formális. Vizsgáljuk meg, ki is a norma címzettje, akit az adott rendelkezés megnevez! Magától értetődőnek tűnhet, hogy egy alapjog címzettje a jogosult, ahogyan a kötelezettségé a kötelezett.¹⁴ Ez azonban nincs mindig így.

A Magyar Alkotmány XII. fejezete alkalmazza ezt a megközelítést, az I. fejezet azonban ettől eltér. Az itt szereplő, s tartalmilag alapjogként értelmezett normák (a környezethez való jog mellett ld. pl. a tulajdonhoz való jogot a 13. §-ban) szerkezete sajátosan eltér az alapjogok hagyományos szerkezetétől mivel címzettjük az állam (illetve a Magyar Köztársaság). Nem úgy szól itt az Alkotmány, hogy mindenkinek joga van az adott érték védelmére, hanem úgy, hogy azt az állam elismeri, biztosítja, érvényesíti, stb. *Ez a normaszervezet a 18. §-t inkább az államcélokhoz, állami feladatokhoz teszi hasonlatossá.* Ebben a

¹² Michael KLOEPFER, *Aspekte eines Umweltstaates Deutschland – eine umweltverfassungsrechtliche Zwischenbilanz* = Klaus-Peter DOLDE, *Umweltrecht im Wandel*, Berlin, 2001, 747.

¹³ Dietrich MURSWIEK, *Staatsziel Umweltschutz (Art. 20a GG) – Bedeutung für Rechtssetzung und Rechtsanwendung*, Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht, 1996, 223-224.

¹⁴ Mint arra Herbert KÜPPER felhívta figyelmünket, a német szóhasználat a címzett és a kötelezett személyét azonosítja egymással. Mostani nézőpontunkból azonban a formális címzetre kérdezzünk rá.

megközelítésben *vitatjuk az Alkotmánybíróság értelmezését, amely az államcélokat és az alapjogokat részben az állami cselekvést leíró igék használata alapján különíti el.*¹⁵ (Ha az Alkotmány szerkezete következetesen épülne fel, s pl. a tulajdonhoz való jog a XII. fejezetben szerepelne, mondhatnánk, hogy ezt a megközelítést erősíti meg a norma elhelyezkedése is.)

A norma szerkezete (az állam címzettként történő megnevezésének pusztán ténye) olyan, az Alkotmánybíróságétól eltérő értelmezést is lehetővé tenne, amelyet Európa számos országában (pl. Spanyolországban, Portugáliában, Belorussziában, stb.) alkalmaznak.¹⁶ Eszerint a környezethez való jog terjedelmét az állam (a jogalkotó) az erre vonatkozó törvényekben határozza meg, vagyis az alapjog (közvetlen) érvényességét az alkotmány immanens módon korlátozza. Alkotmánybíróságunk eddig kevésbé méltatott érdeme, hogy ezt az értelmezési lehetőséget kezdettől fogva elvetette. Ugyanakkor nem vonta le maradéktalanul azt, az ebből mintegy mellékesen származó következtetést, hogy tudni illik a környezethez való jog *az államot a maga egészében kötelezi*. Nem csak a jogalkotót (ami magától értetődő), és nem is csak a központi kormányzatot, hanem az önkormányzatokat, sőt, az igazságszolgáltatás szerveit is. Arra sem térnek ki az elemzések, hogy vajon a környezetvédelem alkotmányos értékévé válása nem kötelezi-e a társadalom többi szereplőjét is, függetlenül a címzés egyértelműen ezzel ellentétes voltától. A csupán a szakirodalomból ismert, erre vonatkozó álláspont szerint *a 18. §-ból az állampolgárok környezetvédelmi kötelezettsége is levezethető*, hiszen az állam elsődleges feladata a szabályozás, amellyel olyan jogrendet teremt, amelyben megfogalmazza a környezethasználatok korlátait, vagyis a jogalanyok környezeti kötelezettségeit és jogait, s ezeket mindenki köteles teljesíteni, illetve mindenki érvényesítheti.¹⁷ Ugy gondoljuk, hogy noha ez az értelmezés csökkent a címzés jelentőségét, újfent közelebb hozza egymáshoz a környezetvédelmi államcél és alapjogot.

A német alkotmányban az államcél címzettje magától értetődően az állam, mégpedig a maga teljességében, tehát valamennyi hatalmi ág és közhatalmi, illetve állami tulajdonosi tevékenység. Az államot a lehető legszélesebb értelemben kell a norma címzettjeként értelmezni a szövetségi, tartományi és

¹⁵ BALOGH et al. i. m. 288., hivatkozva a 21/1994. (II. 16.) AB határozatra, amely szerint ha államcélról van szó, az állam azt „védi”, „elismeri”, „támogatja”, „tisztelősen tartja” (s nem nevezi jognak), míg ha jogról van szó, azt az állam (jognak nevezi), „elismeri”, „érvényesíti”.

¹⁶ Igaz, az érintett alkotmányok egy része ezt a korlátozást nem csak a norma címzésével, hanem kifejezett rendelkezéssel is megjeleníti. Vö.: FODOR: *A környezetvédelem megjelenése, i. m.*, 397.

¹⁷ Ld. alább a megfelelő német okfejtést, illetve a magyar szakirodalomból BÁNDI Gyula, *A társadalmi részvétel és előfeltételei a környezetvédelemben*, Jogállam, 1994, 140., illetve ZOLTÁN Ödön, *A környezetvédelemről és szabályozásáról*, Magyar Jog, 1994, 211.

községi önkormányzati szintre is tekintettel. Az általános címzés mellett a 20a cikkely külön is megnevezi a hatalmi ágakat, ami az alaptörvény rendszerében felesleges ismétlésnek tűnik (hiszen szerepük magától értetődő, s ezt a 20. cikkely (3) bekezdése általános érvénnyel rögzíti).

A norma elsődleges címzettje a törvényhozó, akinek konkretizálnia kell az államcél, s akinek a legtöbb mozgásteret van az állami tevékenység alakításában. A végrehajtó hatalom is alakító erővel rendelkezik még az államcél betöltésében, de számára a 20a cikkelyből elsősorban csak figyelembe vételi kötelezettség és értelmezési szempont származik a mérlegelési típusú döntések, generálklauzulák, határozatlan jogfogalmak (különösen pl. a közérdek) alkalmazása körében. Az igazságszolgáltatás elsősorban (de korántsem egyedül) a közigazgatás kontrollja során kap szerepet, illetve a joghézagok kitöltésében, az ún. „bírói jog” kialakításában kell, hogy szem előtt tartsa a 20a cikkelyt.¹⁸

Mind a norma címzettjét, mind államcél voltát tekintve világos (ld. az előző pontban), hogy egyedül az állam objektív védelmi kötelezettsége származik belőle, s nem vezethető le az állampolgárok környezetvédelmi alapjoga vagy kötelezettsége. E következtetés jelentőségét azonban árnyalja az az általánosan elfogadott nézet, amely szerint a környezethez (vagy a környezet védelméhez) való jog kimondása és a környezetvédelmi államcél között jelentős gyakorlati különbség nincsen; hiszen az *alappog érvényesítése sem történhet abszolút módon, a többi alkotmányos értékre tekintet nélkül* (ld. a következő pontban), illetve alaptörvényi rögzítése esetén *a környezethez való jog nem lehetne szociális alappog*, amely az aktív állami fellépés kikövetelésére adna alapot.¹⁹

Ugyanakkor az államcélból közvetve levezethetőek az állampolgári kötelezettségek részint azért, mert *az állam ténylegesen képtelen egyedül megvalósítani az államcél* (s így az állampolgári kötelezettség az alaptörvény íratlan része), részint pedig oly módon, hogy a 20a cikkely tartalmába beleérthető *a német környezetjog három alapelve: a megelőzés, a felelősség és az együttműködés*.²⁰ Az együttműködés elvéből az állampolgárok közreműködési kötelezettsége következik, amit egyébként több tartományi alkotmány külön nevesít is. A felelősség elve alapján pedig a környezethasználó állampolgárok (vállalkozások) környezetvédelmi kötelezettsége saját tevékenységük körében magától értetődő.²¹

¹⁸ KLOEPFER, *Aspekte eines Umweltsaates Deutschland*, i. m. 754-755.

¹⁹ Reiner SCHMIDT, *Einführung in das Umweltrecht*, München, 1999, 44., Hans SCHULTE, *Umweltrecht*, Heidelberg, 1999, 139.

²⁰ Ld. különösen Martin FÜHR, *Ökologische Grundpflichten als verfassungsrechtliche Dimension*, Natur und Recht, 1998, 9., míg vitatja ezt a megközelítést Kay WAECHTER, *Umweltschutz als Staatsziel*, Natur und Recht, 1996, 322.

²¹ Rudolf STEINBERG, *Der ökologische Verfassungsstaat*, Frankfurt am Main, 1998, 125.

Fentiek szerint tehát a két norma címzettje (kötelezettje) azonos: mindkét esetben az állam. Ez a tény, illetve a kötelezettek körének kiterjesztését lehetővé tevő (bár a magyar Alkotmánybíróság által meg nem fogalmazott) értelmezés tovább erősíti véleményünket, amely szerint a formális különbségek ellenére a magyar és a német környezetvédelmi alapszabály egymáshoz nagyon is hasonló.

II. 4. A környezetvédelem az alkotmányos értékek rendszerében

Az alkotmány egységének elvéből az következik, hogy az alkotmányos értékek rendszert alkotnak. Formai szempontból – mint arra már utaltunk fentebb – nálunk érvényesül egyfajta hierarchikus rend is ezek között, amelyben a környezetvédelem a legerősebb védelemmel rendelkező alapjogok közé tartozik, míg Németországban ilyen hierarchia nincs. Mindkét joghelyzet sajátja, hogy bármely más érdekekkel kerül szembe a környezet érdeke, a környezet védelmét legalábbis egyenrangú (tehát semmiképpen sem alárendelt) értéknek kell figyelembe venni. Emellett figyelemre méltó, hogy a kifejezetten környezetvédelmi néven nevesített rendelkezések nem „sajátítják ki” a környezetvédelem érdekeit, azok más alkotmányos értékekhez is kapcsolódnak.

Tartalmi szempontból a kapcsolat a fentiek alapján kétféle lehet a környezetvédelemmel érintett többi értékkel: érdekközösség vagy ellentét. Akármelyikről is van szó, azt az alkotmány rendszerében kell értelmezni. Az alkotmány nem abszolutizált értékeket véd, hanem egy értékrendet juttat kifejezésre, amelyben az egyes értékek helyét, súlyát, egymáshoz való viszonyukban kell meghatározni. Az tehát, hogy az alkotmányba bekerült a környezetvédelem, nem jelenti, hogy a környezetet hátrányosan érintő tevékenységek ab ovo alkotmányellenesek. A környezetvédelem nem felülírja, csupán kiegészíti az értékrendet.

Ebből az is következik, hogy az alkotmány maga (néhány szoros kivétel mellett)²² nem dönti el az esetleges érdekkonfliktusokat. Az állam kötelezettsége, hogy feladatai ellátása körében, az adott döntési helyzetben mindig figyelembe vegye azokat az érdekeket – köztük a környezetét –, amelyekre az alkotmány hivatkozik. Azt, hogy melyik érték, érdek erősebb a formálisan egyenrangúak között, mindig az érdekek ütköztetése dönti el. Ezért is van a környezetvédelemben különös jelentősége az állampolgárok, társadalmi szervezetek információs és részvételi jogainak, hiszen ők e szervezeti garanciák révén emlékeztethetik az államot a környezeti szempontok figyelembe vételi kötelezettségére.

²² Mint pl. az ártatlanság védelme, a nullum crimen sine lege, ld. BALOGH et. al, *i.m.*, 225., illetve Németországban az emberi méltóság, ld. KÜPPER, *i.m.*, *kézirat*, 4.

A magyar Alkotmány alapján *az egészséghez való joggal* a legegységesebb a kapcsolat, hiszen erre a 70/D §. kifejezetten is utal, emellett *az élethez való jog* érdemel még kiemelten említést. Az emberi életnek és egészségnek feltétele ugyanis a megfelelő környezet, s az állam „objektív életvédelmi kötelezettségének” tárgyát nem csupán az egyes emberi egyedeknek, hanem általában az emberi életnek s annak feltételeinek védelme jelentik. A környezetvédelmi alaphatározat megfogalmazása szerint „A környezethez való jog valójában az élethez való jog objektív, intézményi oldalának egyik része: az emberi élet természeti alapjainak fenntartására vonatkozó állami köteletséget nevesíti külön alkotmányos jogként.” Az Alkotmány 18. §-a hiányában az állam környezetvédelmi kötelezettségei – az AB általunk alább részben vitatott álláspontja szerint – kiterjesztő értelmezéssel levezethetők lennének az élethez való jogból.

A *konfliktus* – mint arra az alkotmánybírói gyakorlat is rámutat – leggyakrabban *a tulajdonhoz való joggal* merül fel. Ennek egyik oka, hogy a környezet védelme az államtól egyre újabb és újabb szabályok bevezetését követeli meg, amelyek leggyakrabban a tulajdonjogot (pl. egy dolog használatát) korlátozzák. Az AB értelmezésében a tulajdonjog eleve, immanens módon korlátozott, mint közérdeket engedi be a környezethez való jog érvényesülését. E megközelítésben csak szélsőséges helyzetekben képzelhető el, hogy a tulajdonjognak a környezethez való joggal szemben ne kelljen engednie.²³

Annak megítélésére, hogy az állam egy-egy alapjog érvényesülését alkotmányos módon korlátozza-e, *a szükségesség, alkalmasság és arányosság mércéjére épülő alapjogi tesztet* alkalmazza az Alkotmánybíróság. Mivel *a korlátozásra csak egy másik alapjog érvényesülése, védelme adhat alapot*, az alapjogi rendszer egyensúlyi állapotát teremtette meg így az Alkotmánybíróság.²⁴

Németországban a környezetvédelmi államcélnek az alkotmányos értékrend többi elemére ugyancsak hatása van (pl. korlátozhatja, vagy épp erősítheti azokat), ami a gyakorlatban *a konfliktusok kiegyenlítéses feloldásának* (optimalizálásának) kötelezettségét jelenti, vagyis azt, hogy az ellentétes érdekeket egymás mellett, lehetőleg minél nagyobb mértékben érvényesíteni kell (*Prinzip der praktischen Konkordanz*). Ennek során a konkrét esettől függ, hogy a környezeti érdekek alá, mellé, vagy akár felé rendelődnék-e a többinek. *Amennyiben egyúttal az élet (különösen az emberi élet) feltételeinek veszélyeztettségéről van szó, azok fundamentális jelentőségénél fogva a környezetvédelem minden más érdek felett áll.*²⁵

²³ BALOGH et al., *i.m.*, 294.

²⁴ BALOGH et al., *i.m.*, 218-219.

²⁵ MURSWIEK, *Staatsziel Umweltschutz (Art. 20a GG)*, *i.m.*, 228.

Tartalmilag nagyon szoros a kapcsolat a szociális államcélal, az emberi élet és méltóság védelmével. Mivel ezek megfelelő környezet (az élet természeti alapjai) hiányában nem érhetőek el, levezethető belőlük a környezetvédelmi államcél, amely így akár kifejezett rendelkezés nélkül is érvényesülhetne (ahogyan az 1994 előtt meg is valósult).²⁶ Az alapjogokból levezetett védelem azonban német értelmezésben (szemben a magyar 28/1994-es határozat előbbi okfejtésével) *nem teljes*, hiszen pl. környezetesztétikai vagy természetvédelmi célok nem vezethetők le belőlük.

E részlegességet leginkább az emberi méltóság védelmén keresztül világíthatjuk meg. Az emberi méltóság a német dogmatika szerint ugyanis minden alapjognak része, vagyis minden jognak van egy olyan belső magja, amely az emberi méltóság védelmére vezethető vissza. Ez a mag pedig ugyanolyan védelemben részesül – azaz érinthetetlen, illetve a rá vonatkozó rendelkezést védi az örökkévalósági záradék – mint maga az emberi méltóság.²⁷

Ami a szembenálló érdekeket illeti, szóba jöhet többek között a kutatás, a munkavállalás, az önmegvalósítás, de legfőképpen a tulajdon szabadsága Németországban is. A tulajdonjog és a környezetvédelem viszonyának kettősségét jelenti, hogy *a tulajdon szabadságára az is bivatkozhat, aki tulajdonának hasznosításával a környezetet terbeli, de az is, akinek tulajdonát a környezet terbelisével valaki más veszélyezteti* (másik oldalról nézve a 20a cikkely a tulajdonjogot gyengítheti és erősítheti is).²⁸ Az alaptörvény 14. cikkelye szerint *a tulajdonjog eleve korlátozott*: társadalmi funkciója szerint a közjót (és ide érthetjük a környezet védelmét is) kell szolgálnia, s tartalmát nem maga az alaptörvény, hanem törvény (tehát alacsonyabb szintű norma, a BGB) határozza meg. Németországban (akárcsak hazánkban) a környezetvédelem a tulajdonjog tartalmának és korlátainak újradefiniálásához vezetett.²⁹

A környezet és más alkotmányos értékek közti kapcsolat áttekintése fentiek szerint az alkotmány rendszerjellegerre hívja fel a figyelmet. A környezet védelme, érdekeinek figyelembe vétele ebben a rendszerben akkor is kötelezettsége az államnak, ha az alaptörvény arról kifejezetten nem szól, az azonban már *külön kérdés, hogy van-e különbség a jogvédelem szintjében a kifejezett környezetvédelmi rendelkezés léte és hiánya esetén*.

²⁶ Karl Eckhart HIEBZ, *Staatsziel Umweltschutz in rechtstheoretischer und verfassungstheoretischer Sicht*, Natur und Recht, 1994, 6-7.

²⁷ KÜPPER, *i.m.*, *kézirat*, 4-5.

²⁸ KLOEPPER, *Umweltschutz als Verfassungsrecht – Zum neuen Art. 20a GG*, Deutsches Verwaltungsblatt, 1996, 78., UÓ, *Aspekte eines Umweltstaates Deutschland*, *i.m.*, 752.

²⁹ SCHULTE, *i.m.*, 142; BALOGH et al., *i.m.*, 292-293.

II. 5. A védelem szintje – avagy mindegy mit mond az alkotmány?

Mint az eddigiek alapján világossá vált, a környezet védelme sajátos állami kötelezettség, kérdés azonban, hogy miben is áll a lényege. Ennek meghatározására több tartalmi szempontot is vizsgálunk majd, előtte azonban arra kell rávilágítanunk, hogy *milyen szintű védelmet kell az államnak elérnie, biztosítania*. A jogvédelem szintje – mint azt fentebb részletesen kifejtettük – nálunk az alapjogokéval egyezik, míg Németországban az államcélnek felel meg. A környezetvédelem, mint követelményrendszer szintje, s annak a jogvédelem szintjével való kapcsolata ennél összetettebb kérdés, amihez az alábbiakban néhány adalékkal szolgálunk.

1994 előtt Németországban kétféle álláspont alakult ki azzal kapcsolatban, hogy kell-e a környezetvédelmi államcél rögzítenie az alaptörvénynek. Az egyik szerint az alkotmány máris (tehát kifejezett környezetvédelmi rendelkezés hiányában is) védi a környezet érdekeit. Így különösen az élethez való jogon, az emberi méltóság védelmén, a tulajdon szabadságán vagy a szociális igazságosság biztosításán keresztül. A jogalkotásra való felhatalmazásból pedig az állam (szabályozási) kötelezettsége magától értetődően következik.³⁰

A környezetvédelmet, mint a német alkotmányjog ilyen módon hatályos részét mások kevésnek tartották, mondván, hogy *a már rögzített alapjogokból legfeljebb egy ún. „ökológiai létezési minimum” biztosítása vezethető le* állami kötelezettségként. Az államnak eszerint csak az emberi méltóság, élet, testi épség, a tulajdon, stb. közvetlen veszélyeztetése esetén kell fellépnie, szükséges tehát az alaptörvény kiegészítése.³¹ Egy ilyen rendelkezés emeli a környezetvédelem rangját (a társadalom környezeti érzékenységét), programot jelent a jogalkotás számára (szigorúbb szabályok alkotására) és környezetbarát jogalkalmazást eredményez, mivel a mérlegelési jogkör gyakorlásakor a jogalkalmazónak a környezeti érdekeket nagyobb súllyal kell figyelembe vennie.³² Az 1994-es alkotmánymódosítás mutatja, hogy az utóbbi álláspont

³⁰ Reiner SCHMIDT, *Der Staat der Umweltvorsorge*, Die Öffentliche Verwaltung, 1994, 751-752.

³¹ Michael KLOEPFER, *Auf dem Weg zum Umweltstaat?* = UÖ., (Hg.), Umweltstaat, Berlin, Heidelberg, 1989, 50-51.

³² Dietrich MURSWIEK, *Umweltschutz als Staatszweck*, *Economica*, 1995, 76., STIENS, VOB, *i.m.*, 10-15; Bernd SÖHNLEIN, *Landnutzung im Umweltstaat des Grundgesetzes – Eine Dogmatik des Art. 20a GG und ihre praktische Anwendung*, Stuttgart, 1999, 52; Utólag is emellett érvel MURSWIEK, *Staatsziel Umweltschutz (Art. 20a GG)*, *i.m.*, 226., míg ezt vitatja Volkert PIETERSEN, *Staatsziel Umweltschutz – Chance oder Leerformel?* = *Jahrbuch des Umwelt- und Technikrecht* 2001, Hg. Reinhard HENDLER, Berlin, 2001, 76.

győzött. Visszaulva a fenti kérdésre, ezen álláspont szerint *magasabb védelmi szintet predesztinál egy kifejezett környezetvédelmi rendelkezés léte.*

Mint arra az előző pontban utaltunk, a magyar és a német álláspont nem egyezik a kérdésben. *Az Alkotmánybíróság* ugyanis *a korábbi (elutasított) német álláspontot vallja*, amely szerint a környezetvédelem *teljes egészében levezethető az Alkotmány egyéb rendelkezéseiből, vagyis nincs szintkülönbség, noha önálló kimondása külön súlyt ad a környezethez való jognak*, s lehetővé teszi, hogy ez a jog más gyökerű, a feladat megvalósításához szükséges állami kötelezettségeket is magába foglaljon.³³

A magunk részéről – az AB véleményével és az 1989-es miniszteri indokolással szemben – azt valljuk, hogy az alkotmánymódosítás (a 18. § beiktatása) az objektív életvédelem köréből kiemeli a környezetvédelmet, amiből nem csak a környezetvédelem nagyobb jelentősége, de a védelmi szint megemelkedése is következik. Jól tudjuk persze ugyanakkor azt is, hogy a gyakorlati környezetvédelem szintje vajmi kevésé függ attól, hogy mit is mond az Alkotmány. Erre intenek minket azok a nyugat-európai példák, melyek szerint *alkotmányos rendelkezés hiányában is lehetséges hatékony környezetvédelem*, de erre figyelmeztet minket az a jelenlegi magyar joghelyzet is, amelyben a környezeti érdekek figyelembe vételét az állam nap mint nap elmulasztja, s a kitűzött célok, az írott szabályok illetve a jogalkalmazás gyakorlata közt gyakran fényévnyi távolság van.³⁴

Visszatérve a normaelemzésre, valljuk meg, hogy a fenti okfejtéssel nem kerültünk sokkal közelebb a megoldáshoz. Annyt látunk csupán, hogy létezik egy objektív, egzisztenciális szint (vagy mag), aminek biztosítása életfeltétel, s hogy ennél többre van szükség az alkotmányos értékrend alapján. Ennek szintjét azonban még nem tudtuk meghúzni. De vajon megmondja-e egyáltalán maga az alkotmány, hogy milyen környezetvédelemre van szükség? Nos, *az alkotmányból, illetve annak értelmezése alapján ennek szintje nem hámozható ki. A védelmi szint meghatározása ugyanis az állam, elsősorban pedig a jogalkotó feladata.* Ezért is utasította el az Alkotmánybíróság még az Antall-kormány idejében azt az alkotmányértelmezési kérelmet, amely voltaképpen a jogalkotó

³³ Némileg zavaró, hogy a „más gyökerű” alatt többféle másságot is érthetünk: az életvédelem körén kívül eső, sajátosan környezetvédelmit is, de a közvetlen környezetvédelmi helyett szervezeti (intézményi) jellegűt is. Vö. a 28/1994 (V. 20.) AB határozat indokolásával.

³⁴ A mélyrehatóbb elemzés igénye nélkül említhetjük aktualitásaink közül a Zengőre tervezett radarállomás engedélyezésének ügyét, a gyorsforgalmi utak engedélyezésének egyszerűsítését vagy a hulladéklerakók védőtávolságának csökkentését 2004-ből. Az elsőként említett ügyhöz. ld. FODOR László, *A Zengő hegyére tervezett lokátorállomás engedélyezésének környezetjogi vonatkozásai*, Publicationes Universitatis Miskolciensis, Sectio Juridica et Politica, Tom. XXII, Miskolc, 2004, 231-266.

felelősségének áthárítására irányult (996/G/1990 sz. Abh), s ezért is tartalmaz felhatalmazó rendelkezéseket a német alkotmány.

Az állami fellépésnek azonban vannak korlátai, amelyek befolyásolják a védelmi szint alakulását. Ilyen elsősorban az Alkotmánybíróság által érvényesített „non derogation principle” (a védelmi szinttől való visszalépés tilalma), melynek alapján a természet- (illetve általában a környezet-) védelem jogszabályokkal elért szintjét az állam nem csökkentheti (szabadon). „...Kivéve, ha ez más alapjog vagy alkotmányos érték érvényesítéséhez elkerülhetetlen”, de „a csökkenés mértéke az elérni kívánt célhoz képest ekkor sem lehet aránytalan.”³⁵

A szint fenntartása *objektív követelmény, nem kötődik ahhoz, hogy a már elért jogvédelem az objektív életvédelem körén belül, avagy felett áll-e.*

A szintcsökkenés nem csak a szabályozás tartalmában, de formájában is jelenthet visszalépést. Ha pl. jogilag kötetlen hatósági döntésekkel mellőzni lehet a jogszabályi követelmény alkalmazását, az is lehet alkotmányellenes. (Csak akkor nem az, ha ugyanaz a védelmi szint biztosítható az eseti döntéssel, mint a jogszabállyal, ld. a 27/1995. (V. 15.) sz. Abh-t.)

A jogvédelem (illetve jogvédelemmel megerősített környezetvédelem) mellett a környezetvédelem szintjét illetően is érvényesít követelményt az AB, ami látszólag a non derogation elvével egyenértékű: „az állam nem élvez szabadságot abban, hogy a környezet állapotát romlani engedje, vagy a romlás kockázatát megengedje.” Ez a követelmény a környezet adott állapotát annak életfeltétel jellegétől és a szabályozás már elért szintjétől is függetlenül, magasabb szinten védi, ugyanakkor gyengébb a non derogation elvénél, hiszen nem abszolút, hanem mérlegelést tűrő mérce. (Más megközelítésben nem is jelent mást, mint a már említett figyelembe vételi kötelezettséget.)

Ahogy az AB kifejti, a védelem tetszőleges voltát (hullámozását) már csak a természeti javak véges volta és az esetleges károk visszafordíthatatlansága is kizárja amellet, hogy az emberi élet fennmaradásának feltételeiről (illetve álláspontunk szerint ennél többről) van szó. A progresszív alkotmánybírósági értelmezés nem csak nemet mond a visszalépésre, a környezetromlás kockázatára, hanem az állami ténykedés tartalmára vonatkozóan is nevesít egy fontos szempontot: eszközei megválasztásakor az államnak elsősorban olyan jogintézményeket kell alkalmaznia, amelyek a megelőzést (s nem az utólagos szankcionálást) szolgálják.

Érdemes a környezetvédelmi alaphatározat kapcsán kitérni arra, hogy itt a visszalépést abban látta az AB, hogy az állam magánkézbe adta a természetvédelmi területeket, miközben nem teremtette meg azt a szabályozórendszert, ami magántulajdon esetén is biztosítja a megfelelő szintű

³⁵ *Az értelmezett Alkotmány*, szerk. HOJJÓ András, BALOGH Zsolt, Budapest, 2000, 282., BALOGH et al, i. m., 287.

környezetvédelmet. Az Alkotmánybíróság realitásérzékét dicséri a döntés, amely visszavásárlásra kötelezte az államot, hiszen fenti érvek alapján a magánkézbe adás önmagában nem volt alkotmányellenes, mégsem mulasztásos alkotmány sértés megállapítására került sor.

Az Alkotmánybíróság gyakorlatában előfordult olyan ügy is, amelyben az állam környezetvédelmi kötelezettségének a felső határa volt kérdéses. Ezzel kapcsolatban azt rögzítette a bírói testület, hogy az államnak nem kötelezettsége egyfajta minimális környezetterhelési szint (maximális védelem) biztosítása, hiszen egyetlen fejlett ország sem képes differenciálás nélkül ilyet teljes területén garantálni. A környezet terhelése a civilizáció szükségszerű velejárója (14/1998. (V. 8.) sz. ABh).

Németországban minden egyes államcél esetében közös vonás, hogy az állam nem rendelkezik szabadsággal abban, hogy követi-e a célkitűzést avagy sem, szabadsága van ugyanakkor abban, hogy az adott (védelmi) célkitűzést milyen eszközökkel valósítja meg. A 20a cikkely második fordulata arra emlékeztet, hogy a hatalommegosztás elvét érvényesíteni kell, hogy a környezetvédelem része az alkotmánynak, s nincs a többi alkotmányos érték felé rendelve. (Egyértelmű jele egy politikai kompromisszumnak, amely a környezetvédelem és a kapcsolódó bírói kontroll túlzott megerősödésétől való félelem jegyében kötött, de semmiképpen sem akadályozza annak, hogy a törvényhozó a védelem szintjét – más alkotmányos értékek rovására is – szigorítsa, vagy hogy a jogalkalmazásban a környezeti érdekek erősebben érvényesüljenek a korábbiaknál.³⁶) Nem jelenti a szabályozás törvényi szintre való fenntartását sem, azaz nem ad a törvényhozó számára teljes szabadságot.³⁷

A környezet védelmére az állam minden tevékenysége során köteles, s ennek nyilván meg kell, hogy legyenek a konzekvenciái a döntéshozatali eljárásokban és az államszervezetben is. A cél konkretizálása és megvalósításának módja az állam „szabad” (a többi államcélra tekintettel kialakított, politikai) döntésén alapul, vagyis az államcél nem a környezet maximális védelme. Kérdés, hogy vannak-e az állam cselekvésének olyan irányelvei, amelyekről mégsem térhet el.

Tekintettel a jövő generációkra utalásra, az alaptörvény által képviselt környezetvédelem nem csak a védelemre, a fellépő hatások elhárítására irányuló, hanem megelőző, a környezetet fejlesztő (ápoló) tevékenységek sora. Az állam kötelezettsége ebben részint a mások (az állampolgárok) okozta környezeti veszélyekkel szembeni fellépés (a veszélyes tevékenységek engedélyezésének megtagadása), részint az állami (adott esetben állami

³⁶ Michael KLOEPFER, *Umweltschutz als Verfassungsrecht*, i.m., 75; PETERSEN, i.m., 68-69., Alexander SCHINK, *Umweltschutz als Staatsziel*, Die Öffentliche Verwaltung, 1997, 225.

³⁷ MURSWIEK, *Staatsziel Umweltschutz (Art. 20a GG)*, i.m., 222-223.

megbízás alapján, vagy az állam által alapított társaság útján végzett) cselekvés tényleges környezeti hatásainak minimalizálása.³⁸ Az államtól ez adott esetben aktív cselekvést, míg máskor passzivitást követel meg.

A 20a cikkelyből az is következik, hogy az állam nem támogathatja a környezetet hátrányosan befolyásoló tevékenységeket. Ezen általános tilalom azonban az adott esetben a többi alkotmányos értékre tekintettel értelmezendő, az állam ugyanis általában nem kifejezetten a környezet szennyezését, terhelését támogatja, hanem pl. a lakásépítést, az infrastruktúra fejlesztését, amelyeknek vannak káros környezeti mellékhatásai.³⁹ Az államot ilyenkor is a mérlegelés (a figyelembe vétel) kötelezettsége terheli, melynek során a környezetvédelemnek nem kell abszolút elsőbbséget biztosítania.

Alkotmányellenes lenne ugyanakkor a környezetvédelemben a közteherviselés elvének érvényesítése (vagyis a környezetvédelem kizárólagosan költségvetési finanszírozása), ehelyett a szennyező (használó) fizet elvét, vagyis az egyéni felelősséget kell szem előtt tartani.

Egy a magyar alkotmánybírósági gyakorlathoz hasonló álláspont szerint a jogvédelmi szinttől való visszalépés csak indokolt esetben lehetséges.⁴⁰ Mivel ugyanakkor a jogalkotó széles mozgásterrel rendelkezik az állammal szemben megvalósításában, csupán a környezeti érdekek teljes figyelmen kívül hagyása, illetve a környezetvédelmi szabályozás teljes visszavonása esetén lenne nyilvánvaló az alaptörvény megsértése.⁴¹

Szorosan ide kapcsolódó kérdés, hogy vajon a 20a cikkelyből levezethető-e az állam által biztosítandó környezetvédelem meghatározott szintje (másik oldalról: hagyhatja-e az állam romlani a környezet állapotát). Kifejezett rendelkezés erre (szemben pl. az EK-ban a védelem magas szintjeként nevesített alapelvvel) nincs. A magyar alkotmánybírósági gyakorlattal azonos módon az abortusz-ügyekben kidolgozott álláspont analógiája alkalmazható, vagyis hogy az államnak biztosítania kell egy objektív, minimális védelmi színvonalat.⁴²

Egy a jog rendeltetéséből levezethető további szempont, hogy az államnak hatékony, a célra alkalmas környezetvédelmet kell gyakorolnia. A végrehajtási (közigazgatási) deficit ebből a nézőpontból alkotmányellenes helyzet, hiszen a

³⁸ KLOEPIFER, *Umweltschutz als Verfassungsrecht*, i.m., 77.

³⁹ MURSWIEK, *Staatsziel Umweltschutz (Art. 20a GG)*, i.m., 225; PIETERSEN, i.m., 74.

⁴⁰ SCHINK, i.m., 226; Tobias BRÖNNKE, *Umweltverfassungsrecht*, Baden-Baden, 1998, 495., stb., illetve magyar részről BALOGH Zsolt et al., i.m., 295.

⁴¹ SCHULTE, i.m., 136-137.

⁴² A német szakirodalom ezt a szintet a visszalépés tilalmával, az ökológiai létezés minimumával, míg a magyar gyakorlat az alanyi alapjog létezésének megfelelő védelmi színvonallal kísérli meg meghatározni. SCHMIDT, *Einführung in das Umweltrecht*, i.m., 48., BALOGH Zsolt et al., 291.

jogalkotó által felvázolt környezet-ideától (voltaképp az államcéltól) való eltérést jelent.⁴³ A magyar jog szempontjából ezt a kérdést eddig senki sem vitatta, pedig legalább annyi alapja biztosan megállapítható lenne, mint Németország esetében.

Összegzésként megállapíthatjuk, hogy amikor a védelmi szintre kérdezzük rá, óhatatlanul szemben találjuk magunkat azzal a problémával, ami a *környezetvédelem és a kapcsolódó jogvédelem* kettősségéből fakad. A védelmi szint kérdése ugyanis voltaképpen nem egy, hanem két, hol egymással szorosan összefüggő, hol egymástól elkülöníthető kérdés. A környezetvédelem szintje alapvetően a politika függvénye, amíg a minimális jogvédelmet biztosítja, illetve amíg (házánkban) nincs szó visszalépésről. A jogvédelem szintje jogi – intézményi, garanciális – kérdés, megítélését ugyanakkor befolyásolja a (nálunk csekély) gyakorlati hatékonyság.

A *környezetvédelem (a környezetvédelmi szabályok követelmény-) szintjét az alkotmány alapján nem határozhatjuk meg*, mint ahogy korábban arra a következtetésre jutottunk, hogy az alkotmányos értékek közti konfliktusokat sem oldja fel maga az alkotmány. Létezik egy *objektív védelmi szint*, amelyet az állam életvédelmi kötelezettségéből vezethetünk le, a *környezetvédelem azonban* – az arra vonatkozó, külön alkotmányos rendelkezés tükrében – *többet jelent ennél*.

Nem mindegy tehát, hogy szól-e a környezetvédelemről egy alaptörvény vagy sem, de a védelmi szint meghatározása szempontjából közömbös, hogy alapjog vagy államcél formájában kerül-e erre sor. Az alapjog és az államcél különbsége – legalábbis magyar-német viszonylatban – valójában csak a jogvédelem körében, a védelmi szinttől való visszalépés esetén mutatkozik meg. E sajátos alapjog esetén ugyanis az állam mozgásteret jövele kisebb, mint amikor államcélról van szó. Ebben a magyar alkotmánybírói álláspont erősebb a németnél, más kérdés persze, hogy mekkora ezzel a befolyása az állami működés békés napjaira, s megint más kérdés, hogy a visszalépés tilalma nem alapjogi sajátosság, hanem csakis a környezethez való jog sajátossága. Lényeges viszont dogmatikai szempontból, hogy a védelem minimális szintje és a jogszabályokban már biztosított szint között utóbbi javára (általában) jelentős különbség áll fenn. Így az AB érvelésével ellentmondásba került.

Ezt az ellentmondást világítja meg *Ádám és Tersztyánszky alkotmánybíráknak a 28/1994-es határozathoz csatolt különvéleménye*, amely az (emberi) élet természeti alapjaival operáló alkotmánybírói érveléshez az AB döntésénél jobban illeszkedik. Eszerint ugyanis a 18. §-ból a természetvédelem tekintetében csupán a környezetvédelem általános minőségének biztosítását szolgáló állami feladatok vezethetők le. A természet sajátos értékeinek védelme az egészséges környezethez való jogon túlmutató, azt meghaladó tevékenység kifejtését jelenti, amelynek tartalmát a jogalkotó szabadon határozza meg. *A 18. § nem követeli meg az ebben önként vállalt védelmi szint fenntartását*. Ami pedig a természet

⁴³ BRÖNNIKI, *i.m.*, 500.

védelmét érintő jogszabályok alkotmányosságát illeti, az *csak szélsőséges esetekben válhat kérdésessé, ha ti. a szabályozás az élet természeti alapjainak nagymérvű, visszafordíthatatlan romlását idézné elő*. Iménti összegzésünkhöz e kis kitérő után hozzátehetjük, hogy *a különvélemény látványosan egyezik a német értelmezéssel*.

III. Az egybevetés további, sajátosan környezetvédelmi szempontjai

III.1. A védelem tárgya – a környezet, avagy az élet természetes alapjai

A magyar Alkotmány szóhasználata szerint az alapjog az egészség környezetre vonatkozóan illeti meg az embereket, míg a Szövetségi Alaptörvény alapján az állam az élet természetes alapjait védi. Vajon van-e tartalmi különbség e kettő között? Míg az előző pontban azt vizsgáltuk, hogy az adott jogtárgy esetében hogyan alakulhat a védelem szintje, addig most abban a tekintetben keresünk fogódzót, hogy milyen szélesen húzható meg e jogtárgy (jogtárgyak) köre.

A környezet fogalmát az Alkotmány maga nem határozza meg. A '89-es alkotmánymódosítás javaslatának indokolása szerint az emberi lét elengedhetetlen természeti feltételeiről, különösen a természeti értékekről, a termőföldről, az erdőről, a felszíni és felszín alatti vizekről, illetve az ember biológiai létfeltételeiről van szó. Ezek védelme indokolja eszerint a 18. § megfogalmazását. Álláspontunk szerint ez a megközelítés nélkülözi a teljességre való törekvést és a tudományos megalapozást. Koherencia sem jellemzi, hiszen a természeti értékek védelme pl. nem tartozik az emberi lét elengedhetetlen feltételei közé. A javaslat indokolása tehát a környezetfogalom kitöltésére nem alkalmas. A 70/D. § még nyújt némi segítséget, mivel ez a jogszabályhely a védelmet mind a természeti, mind az épített (mesterséges) környezetre érti.

A környezet védelmének általános szabályairól szóló törvény (az 1995. évi LIII. tv, a Kvt) 4. §-a alapján a környezet nem más, mint a környezeti elemek – föld, víz, levegő, élővilág, települési környezet és ezek összetevői – , azok rendszerei, folyamatai, szerkezete. Noha az Alkotmánybíróság a környezet fogalmának meghatározásával nem foglalkozott, a Kvt teljességre törekvő és rendszerszemléletet tükröző definíciójának az *érvényességét az alkotmánybíróági gyakorlat megerősíti*. Ez látszik azon értékek köréből, amelyeket az AB a környezethez való jog alapján – közvetve, vagyis a jogszabályban biztosított jogi pozíciók és védelmi szint megőrzésén keresztül, különböző ítéleteiben – védelemre érdemesített, azok között szerepel ugyanis a víz, a föld, az erdő, az élő- és növényvilág, az életközösségek és élőhelyek, a levegő és a települési környezet.

Iménti érvelésünk látszólag ellentmondásban áll azzal a következetes alkotmánybíróági szóhasználattal, amelyben *a környezet az élet természeti alapjaival azonos*. Nyilvánvaló azonban, hogy *az AB* – különösen a természetvédelmi szabályok közismerten, nemzetközi összehasonlításban is magas, védelmi szintjétől való visszalépés elutasításával – *környezet, illetve természet alatt nem csupán az emberi élet nélkülözhetetlen feltételeit érti. A környezetromlás megengedésének elutasítása kapcsán kifejtettek is ezt támasztják alá, miszerint a védelem tárgya mindig az adott környezetállapot, függetlenül attól, hogy annak jellemzői mennyiben jelentik egyben az (emberi) élet alapját.*

Végül az AB erre utaló gyakorlatával egyezően az az álláspontunk, hogy a környezet nem csak az ember (közvetlen) környezete, és a 18. § által használt egészséges jelző sem értelmezhető a környezethez való jog terjedelmének korlátozásaként.

A német normaszöveg az élet természetes (vagy a fordító ízlése szerint természeti) alapjairól (die natürlichen Lebensgrundlagen) szól, a környezet (-védelem) kifejezést nem használja. Ez a szóhasználat mind a nemzetközi összehasonlíthatóságnak, mind a közérthetőségnek a hátrányára van. Az élet természetes alapjainak definiálása leginkább a környezet fogalmára tekintettel, azzal azonos tartalommal lehetséges.⁴⁴ (A Bundesrat és a Bundestag normaszöveget előkészítő, közös alkotmányügyi bizottsága az élet természetes alapjai és a környezet kifejezéseket szinonimaként használta.)

Az élet természetes alapjai alatt minimálisan azon feltételek összességét kell érteni, melyek nélkül az élet (s a történeti elemzés alapján nyilvánvalóan nem csak az emberi élet) fennmaradása tartósan nem lehetséges. Az is bizonyos, hogy a természetes jelző nem értelmezhető a védett jogi tárgy szűkítéseként, vagyis úgy, hogy a védelem az ember által alakított környezetre ne vonatkozzon. Az alaptörvény nyilván nem csak az őserdőket védi, de ennek Németországban nem is lenne realitása.⁴⁵

Tekintve, hogy Németországban nincs környezetvédelmi törvény, általában a környezetvédelmi hatásvizsgálatról szóló törvényre hivatkozással definiálják a védett jogtárgyat. A hivatkozott rendelkezés az Európai Közösség hatásvizsgálati irányelvének (a 85/337 sz. majd a 97/11 sz. EK irányelvnek) felel meg, eszerint ide tartozik az ember, az állatok és növények, ezek élőhelyei, a föld, a víz, a levegő, a klíma, az ezek közti kölcsönhatások valamint a táj. Implicite ide kell sorolnunk a természetes eredetű élelmiszereket, az ózonréteget, a fajok sokféleségét vagy a természet szépségét is. A természetes jelzőt illető fenti okfejtésre tekintettel pedig ugyancsak védelem tárgyai a

⁴⁴ BRÖNNEKE, *i.m.*, 154-157.

⁴⁵ KLOEPFER, *Umweltschutz als Verfassungsrecht, i.m.*, 76.

kultúrtáj, a természetett növények, vagy épp a genetikailag módosított szervezetek is.⁴⁶

A hatásvizsgálati irányelvre utalás, a szakirodalomban fellelhető egyéb álláspontok, de a bírói gyakorlat is azt az értelmezést támasztja alá, amely szerint a védelem tárgyai nem csak azok a feltételek, amelyek nélkül nincsen élet, a védelem tárgya több a létezés ökológiai minimumánál. „Az ember sem csupán kenyéren és vízen él, (...) az érintetlen környezet nyújtotta pozitív életérzés az emberi élet fizikai erőforrásaihoz tartozik.”⁴⁷

A védelem tárgyának összehasonlítása először is egy érdekes kapcsolatra irányítja figyelmünket: *míg hazánkban a környezet fogalmát az (emberi) élet természeti alapjaival, addig Németországban az élet természeti alapjait a környezet fogalmára utalással definiálják.* A védelem tárgya mindkét esetben széles értelemben határozható meg. Azon túl, hogy végeredményben *mindkét megoldás alátámasztja a védelem szintjével kapcsolatban elmondottakat* – vagyis azt, hogy *a védelem szintje magasabb az ökológiai létezés minimális követelményénél* –, óhatatlanul is felkelti annak gyanúját, hogy a jogalkotó (alkotmányozó) s a Magyar Alkotmánybíróság legalábbis ismerte, de esetleg fel is használta a vonatkozó német szakirodalmat.

III. 2. Emberközpontú, avagy természetközpontú védelem?

A környezetvédelem egyik nagy filozófiai kérdése, hogy az élet természeti feltételeit csak az emberre tekintettel, vagyis az ember érdekében, avagy önmagáért (is) kell védenünk. *A magyar normaszöveg jogot ad* – s nyilvánvalóan nem a természet, hanem az emberek, mindenki jogát adja – a környezethez, ami *kétség kívül antropocentrikus* megközelítés. Ezzel szemben a német alkotmányozó 1994-ben kifejezetten elvetette azt a megfogalmazást, amely *az emberi élet természetes alapjainak védelmére* irányult, amiből az következik, hogy *a 20a cikkely nem csak az emberi, hanem minden más élet természetes feltételeit is védi.* A 2002-es kiegészítés – az állatok védelmével – ezt az értelmezést még tovább erősíti.

A magyar Alkotmány emberközpontúságának értékelésében a 70/D. § is számításba jön, de a környezetvédelemnek az emberi egészséghez kapcsolása nem zárja ki, hogy a környezetvédelem szintje és tárgya másra, többre is vonatkozzon. E vonatkozásban is megerősíthetjük az AB érvelését, amely szerint a 70/D. § nem értelmezhető a környezethez való korlátozásaként.

Az AB értelmezésében ugyanakkor azonban a környezethez való jog érvényesíthetősége elválaszthatatlan az emberi élet védelmétől, s mint arra már

⁴⁶ SCHINK, *i.m.*, 223-224; PIETERSEN, *i.m.*, 70-71; WAECHTER, *i.m.*, 323-324.

⁴⁷ MURSWIEK, *Staatsziel Umweltschutz (Art. 20a GG)*, *i.m.*, 224-225.

utaltunk, a környezethez való jog az élethez való jog objektív, intézményvédelmi oldalának része. Ezt a szemmel látható ellentmondást az AB azzal oldja fel, hogy a jogot – annak intézményi konzekvenciái nélkül – kiterjesztve úgy értelmezi, hogy általában az élet természeti alapjainak védelmét érti alatta. Ahogyan a 28/1994-es határozat fogalmaz, „alanya valójában az emberiség és a természet lehetne.” E képes beszéd és az ilyen jogi konstrukciók azonban nem szükségesek ahhoz, hogy a természettel vagy a jelen és jövőendő emberiséggel szembeni jogi köteleességek megállapíthatók legyenek.⁴⁸

Kétségtelen tény ma már, hogy a korszerű környezetvédelem messze meghaladta a tisztán emberközpontú megközelítést. Az emberközpontú és természetközpontú megközelítés ütköztetésének gyakorlati jelentőségét viszont csökkenti, hogy a természet érdekeinek megfogalmazása az ember által lehetséges csupán, s így az ököcentrikus megközelítést az antropocentrikus szemlélet szükségszerűen befolyásolja.

A jövő (egyések szerint nyilvánvalóan emberi) generációkra történő német utalás az emberközpontúság felé billenti a mérleget. Az sem elhanyagolható körülmény, hogy mindkét alaptörvény értékrendszerében első helyen az emberi élet és az emberi méltóság áll.

Másik oldalról közelítve emberközpontú megközelítés esetén sem csak ott van szükség védelemre, ahol konkrét emberi „haszon” is felfedezhető. Ennek oka, hogy az ökológiai törvényszerűségeket, hatásokat csak korlátozottan ismerjük, tehát elővigyázattal kell eljárunk a hosszú távú és visszafordíthatatlan következmények elkerülése érdekében. Az emberi érdek sem mindig „haszon”, az egészség mellett az élményben gazdag környezet megőrzése is az ember érdeke. Összességében tehát a védelem terjedelme (tárgya) meghatározása szempontjából nincs jelentős különbség a két megközelítés között.⁴⁹

Összegezve a fentieket látható, hogy az alkotmány környezetvédelmi filozófiája szükségszerűen kettős természetű: sem az antropocentrikus, sem az ököcentrikus szemlélet nem szoríthatja ki a másikat. A német normaértelmezés egyértelműbb a magyarnál, mert az ököcentrikus megközelítést deklarálja, s ezt az értelmezést a norma jellege (államcél volta) is lehetővé teszi. Ehhez képest a Magyar Alkotmánybíróság láthatóan nehéz helyzetben van, hiszen egy nyilvánvalóan antropocentrikus normát kellett a kor kihívásainak megfelelően értelmeznie. Amíg a környezetvédelem tartalmáról igyekezett szélesebb (ököcentrikus) értelemben állást foglalni, s ez a leírt ellentmondásokkal terhelt sikerült is, addig formailag az alapjogot másképpen, mint antropocentrikusan, nem értelmezhetette. Ilyen

⁴⁸ BALOGH ET AL., *i.m.*, 290.

⁴⁹ SCHINK, *i.m.*, 224; KLOEPIFER, *Umweltschutz als Verfassungsrecht, i.m.*, 77; WAECHTER, *i.m.*, 324; PETERSEN, *i.m.*, 62-63.

bizonytalan dogmatikai háttérrel az Alkotmánybíróság vélhetőleg nehéz helyzetbe kerülne, ha a rövidtávú és hosszú távú környezeti érdekek vagy az emberi és a természeti környezet érdekkonfliktusában kellene állást foglalnia. A Német Szövetségi Alkotmánybírósággal egybevetve könnyebb lenne viszont számára az a kérdés, hogy az ember által hasznosnak és károsnak ítélt élőlények közül melyik védelme mellett állna ki.

III. 3. Felelősség a jövő generációkért

A jövő generációkért érzett felelősség számos ország alkotmányában megjelenik, egyes esetekben a preambulum, más esetekben valamely (így pl. környezetvédelmi) rendelkezés részeként. *A magyar Alkotmány ilyen rendelkezést nem tartalmaz*, míg a német 20a cikkelynek szerves része az.

Közismert, hogy *a korszerű környezetvédelem*, amely a környezeti problémák megelőzését célozza, *nem csak a jelenkor számára bír küldetéssel*. Kifejezett rendelkezés hiányában is *mege erősíti ezt az alkotmánybírósági gyakorlat*, amely – mint említettük – az állam objektív életvédelmi kötelezettsége körében (az abortuszügyekre támaszkodva, ld. a 64/1991. (XII. 17.) sz. és a 48/1998. (XI: 23.) sz. Abh-t) kiemeli a jövő generációk életfeltételeinek védelmét⁵⁰, illetve a jövő generációk jogainak deklarálását elutasítva nem látja abban az állam ilyen irányú kötelezettségének kerékkötőjét s az állam feladatáknak határozza meg a véges javakkal való gazdálkodás rendjének kialakítását (28/1994. AB határozat). Néhány (így a környezetvédelmi, hulladékgazdálkodási és természetvédelmi) törvényünk *expressis verbis* tartalmaz ilyen megközelítést.

A német 20a cikkely szerint az állam a jövő generációkra is tekintettel védi a környezetet. Az „is” szócska emlékeztet minket arra, hogy a mai élet feltételei jelentik a kiindulópontot, de a jövő generációinak említéséből egyértelműen az állam hosszú távú felelőssége következik. E felelősségnek jelentősége van a mára, elsősorban annak a kötelezettségét jelenti, hogy a mai környezetterheléseket ne csak mai következményeikre, de a hosszútávon, esetleg kumuláció révén jelentkező környezeti hatásaikra is tekintettel ítélje meg az állam.

A jövő generációkért való felelősség egyet jelent a fenntartható fejlődés környezetpolitikai alapelvevel. Következik belőle a nem megújuló erőforrásokkal (pl. vízzel) való takarékoskodás, a természeti erőforrások túlzott

⁵⁰ Az AB első abortusz-ítélete alapján amennyiben életfeltételről van szó, az a ma élő ember számára az élethez való jog alapján abszolút védelmet kell, hogy élvezzen, míg a jövő szempontjából az életfeltétel az állam objektív, intézményes életvédelmi kötelezettségének tárgya, amellyel szemben más érdekek mérlegelésének van helye.

kiaknázásának (pl. túlhalászás, erdők mértéktelen irtása) tilalma és az elővigyázatosság (hiszen a következményeket gyakran túl későn ismerjük fel).⁵¹

Kérdés lehet persze, hogy a mai és a jövő generációk természetes életfeltételei azonos védelmet érdemelnek-e, hiszen bizonyos életkörülmények (már csak a demográfiai viszonyok miatt is) szükségszerűen változnak, ahogyan az emberi igények szintje sem állandó. A 20a cikkelyből ezért levezethető az az igény is, hogy a környezetvédelemnek dinamikusan kell reagálnia az idők szavára, figyelemmel részint a környezetromlás, másrészt a környezetvédelem szolgálatába állítható technikai lehetőségek alakulására.⁵²

Röviden összegezve: mindkét alkotmány értelmezése egyértelművé teszi, hogy az államnak a jövő generációkra is tekintettel kell felelősséget viselnie a környezet megőrzésében. Ha viszont adott esetben a jelen és a jövő emberének környezeti érdekei kerülnek egymással szembe, a ma élő ember javára nagyobb valószínűséggel billen a mérleg.

IV. A bírói gyakorlat tanulságai

A környezetvédelemmel kapcsolatos alaptörvényi rendelkezések elemzése nem lehet teljes, ha az elméleti és dogmatikai megközelítést követően nem mutatnánk be azt is, hogy az elemzett normák a gyakorlatban miként érvényesülnek. Az alábbiakban erről igyekszünk rövid áttekintést adni, ebben is kiaknázva az összehasonlítás lehetőségeit.

Először is szögezzük le, hogy *hazánkban elsődlegesen az alkotmánybírósági gyakorlat, s nem a rendes bíróságok ítékezése lehet irányadó*,⁵³ annak ellenére, hogy az AB mozgásteret is korlátozott. A Magyar Alkotmánybíróság – hatásköri sajátosságaiból eredően – az általa kifejtett szempontokat csak szűk körben (pl. a tulajdonjog és a környezethez való jog konfliktusát csak jogszabályok vizsgálatához kötődően) tudja saját maga érvényesíteni. Különálló kérdés, hogy azok a hatósági munkában, bírói jogérvényesítésben miként realizálódnak.⁵⁴ Ahogyan ugyanakkor már a 996/G/1990. sz. AB határozat kifejti: „Az egészséges környezethez való alkotmányos jog elismerését megvalósító és érvényesítésére szolgáló alanyi jogok összességét is csak a törvényhozás és – a maga területén – a bírói gyakorlat, nem pedig alkotmánybírósági értelmezés

⁵¹ Ld. többek közt KLOEPFER, *Umweltschutz als Verfassungsrecht*, i.m., 78., SCHINK, i.m., 225., MURSWIEK, *Staatsziel Umweltschutz (Art. 20a GG)*, i.m., 225., PETERSEN, i.m., 71-73.

⁵² WAECHTER, i.m., 326.

⁵³ Ez következik a környezethez való jog intézményvédelmi jellegéből is, ld. SÁRI János, *Alapjogok*, Budapest, 2001, 259.

⁵⁴ BALOGH et al., i.m. 294.

határozhatja meg.” *A rendes bíróságok viszont alig alkalmazzák az alkotmányos jogokat* mint egyes döntéseik hivatkozási alapjait.⁵⁵ Még az olyan magától értetődő esetekben sem hivatkoznak rá, amikor a környezethez való jognak az AB által feltárt tartalma nyilvánvalóan egyezik a bíróság érvelésével (ld. legutóbb a Legfelsőbb Bíróság 1/2004. KJE sz. jogegységi döntését, amely többek közt a környezetvédelmi társadalmi szervezetek részvételi jogosítványainak kiterjesztéséről szól). A bíróságok legfeljebb azokra a törvényekre hivatkoznak, amelyek az adott alkotmányos érdek érvényesülését közvetve megvalósítják.

A környezethez való jogra történő hivatkozás – az igazságszolgáltatás körén kívül – az állampolgári jogok országgyűlési biztosa, illetve az ügyészség jogvédő tevékenysége körében fordul elő. (Ezek vizsgálata azonban jelen dolgozatunknak nem képezi tárgyát.)

Németországban mindezzel szemben az alaptörvény rendelkezéseire való kifejezett, közvetlen hivatkozással korántsem csak az alkotmánybírósági gyakorlatban találkozunk. A 20a cikkely igazságszolgáltatást célzó rendelkezésének az a valódi értelme, hogy ott is lehetővé tegye a környezeti érdekek figyelembe vételét (integrációját), ahol arra kifejezett törvényi kötelezettség nincsen. Így a 20a cikkelyre való hivatkozással (az alkotmánybíróság mellett) találkozunk a közigazgatási, pénzügyi, polgári, stb. bíróságok ítéleteiben is.

Mind a magyar, mind a német alkotmánybírósági gyakorlat áttekintése azt mutatja, hogy az ügyek szignifikáns részének gyökere a tulajdonjoggal való konfliktus. E körben a két fórum hasonló következtetéseket vont le, a vízvédelemmel, természetvédelmi oltalommal, stb. járó korlátozások alkotmányosságának megállapításával.

Az alábbiakban néhány konkrét (polgári jogi jogviszonyt érintő) ügy bemutatásával hasonlóságokat és eltéréseket villantunk fel, a teljesség igénye nélkül, a két ország bírói gyakorlatából.

Az Alkotmánybíróság 26/2001. (VI. 29.) sz. határozatában a vízgazdálkodási törvény egyes előírásaival foglalkozott. Az indítványok szerint a törvény előírásai, amelyek a vízgazdálkodási társulatra, s az abban való kötelező tagságra vonatkoznak, alkotmányellenesek, mivel többek közt korlátozzák az egyesülés szabadságát. Az indítványozók azzal is érveltek, hogy nem kívánják igénybe venni a társulat által üzemeltetett csatornamű szolgáltatásait, mivel az előző években saját szennyvízderítőket építettek, s a csatlakozás további anyagi megterhelést jelentene számukra. Mindezzel szemben az AB (igaz, a 18. §-ra való hivatkozás nélkül) megállapította, hogy az ellátandó közfeladatokra – ti. a környezet- és természetvédelem

⁵⁵ BÁNDI, *Környezetjog, i.m.*, 64.

követelményeinek az érvényesítésére – tekintettel a jogalkotónak szabadságában állt a szervezeti forma és kötöttség megállapítása.

Ennek az ügynek a német megfelelőjét a Szövetségi Közigazgatási Bíróság 1997. december 19-i ítélete jelenti. A bíróság elutasította azt a keresetet, amely a csatornahálózatra való csatlakozás, mint közszolgáltatás kötelező igénybevétele alóli mentesítésre irányult azon az alapon, hogy a felperes saját maga létesített kifogástalan szennyvíztisztító berendezést. A bíróság elfogadta az alperes (eljáró hatóság) indoklását, amely szerint a hatékony vízvédelem, a közszolgáltatás gazdaságos működtetése valamennyi magánszemély csatlakozását igényli.⁵⁶

Egy magyar bíróság birtoksértőnek talált, s ezért kivágásra ítelt néhány idős fenyőfát a szomszéd telekre hulló tobozai miatt.⁵⁷ Míg nálunk előfordulhatnak így akár „környezetszennyező fák” is, addig Németországban ezzel ellentétes megközelítés érvényesül.

A Koblenzi Tartományi Felsőbíróság 1997. december 1-i ítéletében a parkoló autóban lehullott faágak által okozott kár megtérítésének kérdéseivel foglalkozott. A felperes szerint az állam (illetve az útkézelő) kötelezettsége megtenni minden intézkedést a közlekedők biztonsága érdekében, a bíróság azonban elutasította ezt az érvelést, s szembehelyezkedett az addigi joggyakorlattal. Az alperes elfogadott érvelése szerint ugyanis ágak teljesen egészséges nyárfákról is letörhetnek, ami ellen védekezni csak a fák folyamatos csonkolásával lehet. Ez a módszer azonban összeegyeztethetetlen az alaptörvény 20a cikkelyével, hiszen épp a nagyméretű fák járulnak hozzá az egészséges klíma és vízháztartás fenntartásához. A bíróság 1998. március 2-i ítéletében egy hasonló tényállás kapcsán kimondta, hogy „Annak az autótulajdonosnak, aki autójára hagyja esni egy fa árnyékát, számolnia kell azzal, hogy arra néha faág is eshet, amelynek következményei ellen teljes körű casco-biztosítással védekezhet.”⁵⁸

Az ügyek egy másik, jellegzetes csoportja az állam figyelembe vételi, a környezeti szempontok integrációjára vonatkozó, kötelezettségével foglalkozik. A figyelembe vétel (mint azt a II. 4. pontban bemutattuk) nem érdepreferenciát, hanem mérlegelési kötelezettséget jelent. Az állam ezek szerint nem akkor mulaszt, ha a környezetvédelem ellen dönt, hanem azzal, ha a környezeti érdekek nincsenek is befolyással döntéseire.

A 30/2000. sz. AB határozat a környezet állapotát érintő tevékenységek szabályozásával, az ahhoz fűződő vizsgálati elemzési kötelezettséggel

⁵⁶ Reiner SCHMIDT, *Neuere höchstrichterliche Rechtsprechung zum Umweltrecht*, JuristenZeitung, 1999, 1148.

⁵⁷ *Tíz éves a Környezeti Management és Jog Egyesület*, szerk. BÁNDI et al., Budapest, 2003, 20.

⁵⁸ PETERSEN, *i.m.*, 80-81.

foglalkozott. Az érintett (a kamionstopot részlegesen feloldó) kormányrendelet kiadása előtt nem került sor erre az eljárásra, s ezért (illetve a jogvédelmi szinttől való visszalépés miatt) az Alkotmánybíróság a rendeletet formai alkotmányellenességre hivatkozva megsemmisítette. A figyelembe vételi kötelezettséget nem maga az Alkotmány, hanem a környezetvédelmi törvény szabályozza, mégis fennállt az alkotmányellenesség. Ennek indoka, hogy a kötelezettség az Alkotmánybíróság szerint magából az Alkotmányból származik, a törvény csupán annak részleteit, az eljárást határozza meg. A kötelezettség akkor is terhelné az államot, ha a környezetvédelmi törvényben a vizsgálati elemzésről szó sem esne.

Nem csak eljárási, hanem tartalmi szempontból is foglalkozott a figyelembe vételi kötelezettséggel az Alkotmánybíróság, mégpedig a bányatörvény és a területfejlesztési törvény kapcsán, mindkét esetben egyértelműsítve a környezetvédelem fontosságát és egyenrangúságát (29/1995. és 14/1998. sz. határozatok).

Az Alkotmánybíróság ezen (önmagukban véve előremutató) ítéleteinek értékeléséhez persze hozzá kell tennünk, hogy az alkalmazott argumentáció bizony jogszabályok százainak felülvizsgálatának, akár megsemmisítésének szolgálhatná alapját, ha megindulnának az erre irányuló eljárások.⁵⁹

Az Észak-Rajna-Vesztfáliei Közigazgatási Felsőbíróság 1998. március 13-i ítéletében a környezeti érdekek figyelembe vételének kérdésével konkrét építési ügy tekintetében foglalkozott. Az ügyben környezetvédelmi hatásvizsgálati kötelezettség állt fenn, melynek rendeltetése, hogy a hatóság ténylegesen mérlegelje az engedélyezés tárgyául szolgáló létesítmény várható következményeit. A hatásvizsgálatot ugyan lefolytatták, annak eredménye azonban a mérlegelési folyamatban nem volt kimutatható, így a határozatot megsemmisítette a bíróság.⁶⁰

Összefoglalva a bírói gyakorlat tanulságait meg kell állapítanunk, hogy *a magyar és a német alkotmánybíróság gyakorlata nagyon közel áll egymáshoz*. Hasonló problémák hasonló megoldást nyernek. A környezetvédelemről szóló alkotmányos normák gyakorlata körében az *óriási különbséget az jelenti, hogy Németországban a 20a cikkely a rendes bíróságok ítélkezésében is érvényesül, mintegy beépülve az alkalmazott anyagi normák értékrendszerébe. Az értékkonfliktusok feloldása „a jog és a törvények alapján” így nem csak a jogalkotás és az alkotmánybíráskodás körében lehetséges. Mindebből – az AB hatáskörének korlátozottságára is figyelemmel – egyúttal az is következik, hogy a 20a cikkely befolyása a mindennapi jogéletre egyértelműen nagyobb a magyar 18. §-énál.*

⁵⁹ FODOR László, *A környezetvédelem alkotmányjogi alapjai*, = BARANYI Tamás, FODOR László, TÓTH Katalin, *Környezetjog*, Miskolc, 2003², 47.

⁶⁰ PETERSEN, *i.m.*, 91-92.

V. Összegzés – tézisek

1. Magyarországon az Alkotmány jogként, Németországban államcélként definiálja a környezetvédelmet. Ezen túlmenően a rendelkezések nyelvtani elemzése is jelentősen eltér, mivel a két rendelkezés egész egyszerűen más és más mond. Mint elemzéseink során bebizonyítottuk, a két megközelítés ennek ellenére tartalmilag rendkívüli hasonlóságot mutat.

2. Mindkét alaptörvény értékrendjében jelen van a környezetvédelem, ami az élethez, egészséghez, tulajdonhoz stb. való jog érvényesítéséhez, vagy a szociális állam céljának megvalósításához feltétlenül szükséges. A környezetvédelemnek az a szintje, amit ezen az alapon követelünk meg, az ún. egzisztenciális minimum, vagy az állam objektív életvédelmi kötelezettségének szintje. Azzal, hogy a környezetvédelem emellett kifejezetten is említést nyer, kiemelkedik ebből a sűrke zónából, immár nem az alkotmány íratlan vagy láthatatlan része.

3. A környezet védelme egyik normarendszerben sem abszolút követelményt támaszt az állami működéssel szemben. Az állam nem köteles maximális környezetvédelemre, s az egzisztenciális minimum szintjén túl teljes mozgásszabadságot élvez. Magyar specialitás, hogy a védelem szintjét e minimális szint felett sem csökkentheti.

4. Mind a magyar, mind a német alkotmány azon alapnormák közé tartozik, amelyek viszonylag szűkszavúan, kevés rendelkezéstípust használva szólnak a környezetvédelemről. Különböző logikával levezetve mindkét rendelkezésből az következik, hogy a környezetvédelemhez kapcsolódó alanyi jogokat, szervezeti garanciákat törvények állapítják meg, s hogy ezek biztosítása az állam kötelessége.

5. A környezethez való jog megítélését a németországi szabályozással való egybevetés jelentősen árnyalja. Meglátásunk szerint az alkotmánymódosítás nem volt következetes: tartalmában környezetvédelmi államcél, illetve állami kötelesség kimondását célozta, de szóhasználata alapján jognak tekintendő. Olyan jognak azonban, amely voltaképp nem jog, ahogyan az AB megfogalmazta: amelynek az alanyi oldala hiányzik. Vagyis ez a jog maga nem érvényesíthető közvetlenül, érvényesülését csak az Alkotmánybíróság kérheti számon. Az Alkotmánybíróság a szóhasználatba kapaszkodva töltötte meg a 18. §-t olyan tartalommal, ami a célzottnál magasabb, alapjogi jogvédelmet eredményezett. Alanyi jogként azonban nem értelmezhetette a környezethez való jogot, hiszen a norma címzettje az állam.

6. Az Alkotmánybíróság által kialakított dogmatikai rendszerben a védelmi szint meghatározása nem következetes. Az AB ugyanis – egyezően az 1994 előtti német megközelítéssel, amely kifejezett környezetvédelmi rendelkezés hiányán alapult, illetve egyezően az 1989-es alkotmánymódosítás javaslatának végletesen destruktív miniszteri indoklásával – megtartotta kiindulópontnak az élet természeti alapjait, miközben a visszalépés tilalmával, a környezetromlás megengedhetőségének korlátozásával messze túllépett azon. E túllépés így logikailag nem következetes, de részben pótolja annak kimondását, hogy a környezethez való jog rögzítése az Alkotmányban a védelmi szintet szükségszerűen megemeli.

7. Ki kell térnünk az Alkotmánybíróság illetve a magyar szakirodalom szóhasználatára és érvelésére, amely a környezethez való joghoz kötődik. Általános jelenség, hogy a környezetvédelem alkotmánybeli szerepét el sem tudják képzelni másképp, mint a környezethez való jogként. Mivel ez a jog a környezetvédelem alkotmányos megfogalmazásának csak egyik lehetséges formája, a környezetvédelem alkotmánybeli rögzítésének és a környezethez való jog kimondásának azonos értelemben történő felfogása egyoldalú megközelítésre vall. Eme egyoldalúság hibáit enyhíti persze, hogy a jog rögzítése végeredményben túlnyomóan azonos következményekkel jár egy környezetvédelmi államcél kimondásával.

8. Az alkotmánybírósági gyakorlat nem lehet független a környezetvédelmi jogszabályok tartalmától, az egyes törvények az alkotmány rendelkezéseinek megítélését is befolyásolhatják. Ez segítséget jelenthet pl. a környezet fogalmán, a környezetvédelem terjedelmének meghatározásán keresztül az alkotmányértelmezés számára, de emellett megjelennek az értelmezésben a környezetvédelem alapelvei is. Érdekes e tekintetben az a tény, hogy a német alkotmánybíróság eleve a 20a cikkely tartalmának tekinti a három hagyományos gyűjtőelvet, úgymint a megelőzés (illetve elővigyázatosság – *Vorsorgeprinzip*), a felelősség (a szennyező fizet – *Verursacherprinzip*) és az együttműködés (*Kooperationsprinzip*) elvét. A magyar Alkotmánybíróság ezzel szemben eddig csak a megelőzésnek tulajdonított különösebb jelentőséget.

9. Az AB első abortusz-ítélete alapján amennyiben életfeltételről van szó, az a ma élő ember számára az élethez való jog alapján abszolút védelmet kell, hogy élvezzen, míg a jövő szempontjából az életfeltétel az állam objektív, intézményes életvédelmi kötelezettségének tárgya, amellyel szemben más érdekek mérlegelésének van helye. Érdekes, hogy az abortusz-ügy és a környezetvédelem összekapcsolásakor sem az AB, sem a szakirodalom nem tért ki arra, hogy a környezetvédelmi jogvédelemnek ezzel három szintje jött létre. Ha a környezet ma emberi életfeltétel, az abszolút védelmet élvez (elvileg alanyi jog!). Ha a jövő generáció életfeltétele, relatív alkotmányvédelemben

részesül (objektív intézményvédelem). Ami efelett van, kívül esik e körön, de védi a non derogation principle. Ha életfeltétel, a környezetminőség védelmében az élethez való jogra, s nem a környezethez való jogra lehet hivatkozni, hiszen utóbbi esetben nincs alanyi jog. Logikailag ez magyarázza azt az ellentmondást, hogy a 18. § szerinti környezetvédelmet tartalmilag az élet természeti feltételeinek védelmeként jelöli az AB, de csak a jövő generációkra érvényes jogvédelmet terjeszti ki rá.

10. Ami az alkotmányok környezetvédelmi filozófiáját illeti, az szükségszerűen jövőorientált. Míg a német normaszöveg ki is mondja a jövő generációkért való felelősséget, addig a magyar Alkotmánybíróság – segítségül hívva az első abortusz-ítéletet – az állam objektív életvédelmi kötelességéből vezeti le azt.

11. A másik filozófiai jellegű értékelési szempont, hogy a német norma egyértelműen természetközponitú, míg a magyar környezethez való jogot másként felfogni, mint antropocentrikus előírást, aligha lehet. Természetesen a két megközelítés különbségét árnyalja, hogy az ember életéhez más élőlényekre, azok megfelelő életfeltételeire is szükség van, de ebből legfeljebb az állatvédelem, s nem pl. a természetvédelem kötelezettsége lenne levezethető. Ennek ellenére az Alkotmánybíróság számos esetben nem az emberi élet, hanem „csak” az élet természeti alapjairól szól. Ez az értelmezés progresszív, de túllép az AB saját dogmatikai rendszerén, és a 18. § normaszervezetével is ellentétes. Nem feltétlenül ellentétes ugyanakkor a norma nyelvtani értelmezésével! A 18.§ ugyanis tartalmazza az egészséges jelzőt, amiről fentiek szerint eddig csupán annyit tudunk, hogy nem értelmezhető a norma érvényességének szűkítésére. Az egészséges jelző kétségtelenül az antropocentrikus megközelítés sajátja, s az emberi egészségre utal. Csakhogy az emberi egészség biztosítása – ezzel a szakirodalom sem foglalkozott – a védelem körének tágítására is alkalmas. Ez a jelző ugyanis nem emberi életfeltételekre, hanem az emberi egészség feltételeire vonatkozik. Ha pedig az egészség alatt értjük – s a 70/D. § fényében hogyan ne értenénk – a mentális egészséget is, akkor a 18. §-ból akár környezetesztétikai szempontok is levezethetők! Ezzel a megközelítéssel az AB nem élt, vélhetőleg nem látva különbséget az élethez és az egészséghez való jog védelmi szintje között.

12. Ami az elméleti kérdéseken túl a gyakorlatot illeti, arra a következtetésre juthattunk fentiek alapján, hogy az (alkotmány-) bíróságok érvelési rendszere sok tekintetben hasonlít egymáshoz. Ez azért is érdekes, mert mint arra már többször is rávilágítottunk, két eltérő rendelkezés értelmezéséről van szó. A hasonlóságok sok esetben indokoltak (pl. mert a norma jellegétől függetlenül a környezetvédelem alkotmányos értékévé vált, a minimális védelmi szint elvileg azonos), több esetben azonban nehezen magyarázhatóak meg. Ilyen pl. a magyar dogmatikai rendszer hasonlósága, különösen az 1994 előtti német

gyakorlattal és szakirodalommal (ld. elsősorban az élet természeti alapjaival, az egészséges jelzővel kapcsolatban kifejtetteket). Ami a mindennapokra gyakorolt hatást illeti, a különbség feltűnő, hiszen nálunk gyakorlatilag csak az Alkotmánybíróság, míg Németországban minden bírói fórum érvényesíti a 18. §-t, illetve 20a cikkelyt.

13. Az ítéletek közül nem csak dogmatikai, de gyakorlati szempontból is kiemelkedik a környezetvédelmi alaphatározat, amelynek nyomán az állam visszavásárolta a magánkézbe adott természetvédelmi területeket. Legnagyobb hatása viszont – gyakorlattá válása esetén – annak a határozatnak lehetne, amelyik a vizsgálati elemzés elmaradása miatt semmisített meg jogszabályt, hiszen ez a hiányosság már ma is több száz jogszabály esetén áll fenn, s a figyelembe vételi kötelezettséget a jövőre nézve is kikényszeríthetné a jogalkotással szemben.

14. Végül emlékeztetünk arra a közismert tényre, hogy a magyar Alkotmánybíróság figyelembe veszi a külföldi alkotmánybíróságok joggyakorlatát, ezzel orvosolva az érvelés hazai bázisának hiányosságait, s törekedve mintegy arra, hogy részese legyen az európai emberi jogi jogharmonizációnak.⁶¹ Fentiek alapján megkockáztatjuk a kijelentést, miszerint a magyar Alkotmánybíróság a környezethez való jog értelmezésekor – különösen környezetvédelmi alaphatározatában – támaszkodott a rendelkezésre álló német szakirodalomra és alkotmánybírósági ítélkezésre. Ez egyik oldalról ahhoz járult hozzá, hogy a 18. § értelmezése számos hasonlóságot mutat a 20a cikkely értelmezésével, másik oldalról pedig ahhoz, hogy a 18. §-ból nem (egyértelműen) következő megállapítások születtek. Mindezzel nem kívánjuk kétségbe vonni az alkotmánybírósági értelmezés előremutató voltát, sem azt, hogy az Alkotmánybíróság (különösen a természetvédelmi status quo őrzésével) eredeti követelményeket is megfogalmazott.

⁶¹ SÓLYOM, *i.m.*, 152.

Ítélet nélkül

„A Gestapo¹ deportálásai után most a szovjet NKVD² csap le országainkra”³

Hegedűs András egykori miniszterelnök az 1945-től elkövetett törvénsértések három alapfokozatát különböztette meg.

„Ilyenfajta törvénsértéseknek, mint amilyen a kitelepítés, a deportálás, az internálás, tulajdonképpen három alapfokozata van, három típusa. Az egyik az a kitelepítési típus, hogy bizonyos városokból, elsősorban a fővárosból, rendőrségi ügyekkel összefüggő politikai problémák miatt kitiltanak embereket. Ez kitiltás vagy kitelepítés. Ezt a legtöbbször nem is jelölik meg, hogy hol kell laknia. A deportálás az más dolog volt, amögött ilyen megmozdulások álltak, mint – a polgári ellenállás, a civil társadalom ellenállása egy monolitikus hatalomra törekvő mozgalommal, párttal szemben. – és ide tartozik a legnagyobb méretű, a jugoszláv határ széléről való kitelepítés. A jugoszláv határ széléről való kitelepítést az indokolta, hogy igen közelinek tartottuk a harmadik világháború előjátékaként esetleg bekövetkező jugoszlávok elleni háborút. Úgy gondoltunk, hogy a harmadik világháború közeledik, és ennek egyik első lépése Jugoszlávia megszállása lesz. Tehát készülődött tulajdonképpen a kelet-európai blokk Jugoszlávia megszállására. A harmadik típus, amiről nem beszéltem, az az internálás, és az internálással együtt a munkatáborok, aminek a tipikus esete Recsk. A különbség az a második és a harmadik között, hogy a második esetben a család együtt ment a családfővel, a kitelepített, a harmadik esetben pedig egy börtönbüntetéshez hasonló állapot jött létre. Ez a magyar gulag.”⁴

A városokból történő kitiltást, a rendőri felügyelet alá helyezést, mint kitelepítést, a jugoszláv határ széléről történt kitelepítést a hortobágyi zárt családi kényszermunkatáborokba, mint deportálást, harmadikként az internálást, a rendőri őrizet alá helyezést és munkatáborokat, amelynek tipikus esete volt Recsk, írta le Hegedűs András.

¹ Gestapo = Geheime Staatspolizei = Titkos Államrendőrség

² NKVD = Narodnij Komisszariat Vnutrennyih Gyel = Belügyi Népbiztosság Különleges Ügyosztály

³ ESTERHÁZY Lujza, *Szívek az ár ellen*, Budapest, 1991, 145.

⁴ GULYÁS Gyula, GULYÁS János, *Törvénsértés nélkül... A hortobágyi munkatáborok (1950-1953) filmszociográfiájának dokumentumai*, Budapest, 1989, 72-74.

A munkaszolgálatot, a rabmunkáltatást és az elítélést kihágási büntetért, mint törvénsértéseket nem említette.

A „rendőri felügyelet a büntetésüket letöltött vagy bűncselekményt el nem követett, de az érdekelt állam szempontjából politikailag megbízhatatlan emberek rendőrbatósági ellenőrzése.”⁵ A rendőri felügyelet alá helyezés, a rendőri szervek előtti jelentkezési kötelezettség a lakóhelyről történő kitiltás, kitelepítés nélkül is foganatosítható, de Magyarországon az 50-es években ez utóbbi megoldást választották.

Mindegyik véghatározat pontosan rögzítette a „kitiltás” helyét. A rendőrség folyamatosan ellenőrizte, hogy a kitiltottak valóban a számukra kijelölt területen tartózkodnak-e. „Átfutottam a géppel kitöltött írást. Besenyszög község, Szolnok megye, Szurmai bázában. Holnap reggel... Alig tudjuk az ágyat és a koffereket bevinni. Háziasszonyom lámpát hoz. Az ágyra teritem a kabátomat, az egyik zsákból kibúzom a bundatakarót, belefekszem és már alszom is. Kopogás, ordítás. Rendőrség! Rendőrség! Észbe kapok, nyitok. – Na elhelyezkedett? Megvan mindene? Nem veszett el semmi? Hogy hívják? Hány éves? Miből él? Visszafekszem, elalszom. Kopogás, ordítás. Rendőrség! Újra észbe kapok, nyitok.”⁶

1951. május 24-én Hugo Tamm svéd nagykövet jelentést írt Undém külügyminiszternek a magyar kitelepítésekről. Hugo Tamm kiemeli, hogy a kitiltási parancs két 1939-ben kibocsátott rendeleten alapul, amelyet háború idején alkalmaztak a zsidókkal szemben. Ezért az eljárást deportálásnak nevezte.

„A követség által más összefüggésben előre jelzett, a "reakciós elemeknek" a fővárosból való küszöbön álló kitelepítését immár megkezdték. Miként beavatott helyről megtudtam, egy 6000 személyes listát készítettek a belügyminiszteriumban, akikből 500-at már 24 órás határidővel felszólítottak, hogy hagyják el a budapesti lakásaikat, és akiket teherautókkal bizonyos, három különböző megyében fekvő falvakba - 80-100 km-re a fővárostól - szállítottak, ahol az illetőknek olyan lakásokat jelöltek ki, amelyek parasztoké és mezőgazdasági munkásoké volt, akiket korábban munkásként toboroztak a Budapesten lévő iparba és más ottani vállalatokba. A kiutasítási parancs két 1939-ben kibocsátott rendeleten alapul, amelyeket a háború alatt alkalmaztak a zsidókkal szemben, de amelyeket később (1945-ben) érvénytelenítettek/ visszavontak /eltöröltek, és amelyek szerint az olyan személyeket, akiknek a további jelenléte Budapesten katonai vagy más biztonsági okok miatt veszélyt jelent a társadalom számára, más helyre lehet kiutasítani. A deportálások, amelyek egyre folynak ezen írás pillanatában, családokként történnek, és eddig főként a régi arisztokrácia tagjait sújtotta, csakúgy mint a volt katonatiszteket, magas rangú tisztviselőket, valamint az államosított vállalatok, stb. tulajdonosait, legnagyobbbrészt idősebb személyeket, de számos fiatalabb családtagot is,

⁵ Új Magyar Lexikon, 5. kötet, Budapest, 1962, 551.

⁶ PALLAVICINI-ANDRÁSSY Borbála kitelepítési és 1956-os naplója, Budapest, 1990, 10, 20-21.

függetlenül attól, hogy az illetők alkalmazottak voltak-e vagy volt-e munkájuk. A budapesti tágas és kényelmes kiürített lakásokat valószínűleg a Kommunista Párt kimagasló tagjai vagy a szovjet 'szakértők' veszik majd birtokukba. Semmiféle kárpótlást nem adnak a lakásokért, illetve azokért az ingóságokért, amelyeket nem tudtak magukkal vinni. Miután a deportáltak egy nagy részének valószínűleg nincs más vagyonuk [nincsenek más anyagi eszközeik], mint a személyes ingóságai, amelyeket lassanként/fokozatosan eladtak/áruba bocsátottak/elidegenítettek [amelyektől megváltak] azon célból, hogy anyagi eszközöket szerezzenek a megélhetésre, a létfenntartási lehetőségeiket a megváltozott körülmények között rendkívül/kiváltképpen /különösen korlátozottnak kell tekinteni. A hangulat széles körökben a fővárosban a foganatosított intézkedések következtében majdnem pánikkal teli. Adatok szerint kb. 50.000 személy jár állandó félelemben, hogy adott időben őket is hasonló sors fogja sújtani. A deportáltak között nem egy olyan van, akit személyesen ismerek.”⁷

Az elhurcolás a 12 hortobágyi és közép-tiszavidéki zárt családi kényszermunkatáborba, deportálás. Ez a táborrendszer volt Magyarországon az egyetlen, ahova családokat hurcoltak és különítettek el, a tehetetlen aggastyántól a csecsemőig. Nemcsak a felnőtteket, hanem a 12 éven felüli gyerekeket is napi 12 órás munkavégzésre kötelezték kutyás rendőrök őrizete mellett. A deportálás a latin elszállít szóból származik, „személyek vagy csoportok idegenbe, kényszerlakhelyre vagy zárt táborba telepítés büntetésként vagy a szabadságvesztés büntetésének kitöltése után”.⁸

A latin internálás szó jelentése „a fennálló társadalmi rendre politikai vagy közbiztonsági szempontból veszélyes, de konkrét bűncselekményt el nem követett egyének őrizetben tartása vagy kijelölt helyen való elkülönítése...Az 1949. évi genfi egyezmények előírják, hogy az internálást foganatosító állam köteles az internáltak kellő ellátásáról és emberséges bánásmódról gondoskodni.”⁹

Az internáltak száma 1945-ben 10460 fő volt, 1946 februárban 16943 fő. Az internálótáborokba egyre több szociáldemokrata került 1947-től, a mozgalom felszámolása 1950 közepén következett be, a recski internálótábor létrehozása után. „A nagyobb csoportokhoz tartoztak a szociáldemokraták, többnyire régi szakszervezeti emberek, sztrájkvezérek, akik nem tudták megszokni, hogy a munkásság helyett az állam érdekeit kell szolgálniuk”¹⁰, írta Faludy György Recsk

⁷ UD Eu HP vol. 585. Nr. 200. Dnr. 11:200. - 30. 05. 1951. Eredeti gépirat. Köröztetve a Külügyminisztériumban. Közölve a királlyal, a miniszterelnökkel, a vezérkarral és az államrendőrséggel, valamint az alábbi svéd követségekkel: Belgrád, Berlin, Bern, Bonn, Brüsszel, Bukarest, Hága, Koppenhága, London, Moszkva, Osló, Prága, Párizs, Róma, Szófia, Varsó, Washington, Bécs és New Yorkban a svéd ENSZ-képvislettel. Közölve a teljes svéd sajtóval. SOLYMOSSY Péter, *Svéd jelentések a kitelepítésről* (kézirat).

⁸ Új Magyar Lexikon, 2. kötet, Budapest, 1962, 48.

⁹ Új Magyar Lexikon, 3. kötet, Budapest, 1962, 616.

¹⁰ FALUDY György, *Pokolbeli vig napjaim*, Budapest, 1987, 433.

társadalmi rétegződéséről. Az internálások történetében 1948 döntő év volt, a két munkáspárt, az MKP¹¹ és az SZDP¹² egyesülésének éve, amikor megalakult az MDP. Létrejötték a mezőgazdasági és az ipari munkára szervezett internálótáborok 1950-től.

A munkaszolgálatos alakulatok, amelyeket a hivatalos katonai zsargon „hadtáp” egységeknek nevezett, feladata körébe katonai létesítmények és infrastrukturális beruházások építése tartozott.¹³ A Honvédelmi Minisztérium Kollégiuma 1950. június 27-én tárgyalta a kulákok és ellenséges elemek szerepéről a Magyar Néphadseregben. Janza Károly vezérőrnagy azt javasolta, hogy a kulák és egyéb megbízhatatlan elemeket és azok fiait is be kell hívni, de nem lehet fegyvert adni a kezükbe, hanem kemény építőmunkára kell fogni őket. A sorozásnál az Osztályhelyzetet Megállapító Bizottság döntötte el, hogy ki a megbízhatatlan és kit kell munkaszolgálatra vinni. Az MDP¹⁴ határozata alapján a Honvédelmi Minisztérium Vezérkara 05360/HVK. Hadkieg. 1951. számú rendelete állította fel a munkaszolgálatos alakulatokat.¹⁵

A rabmunkát, a rabok és az elítéltek végzik. Magyarországon 1949 és 1953 között kialakult a rabmunkáltatás rendszere, amikor nemcsak az elítéltek végeztek rabmunkát, hanem a bírói eljárás nélkül lakóhelyükről kitelepített személyek és családok, akiket hatósági kényszerintézkedéssel rendőri felügyelet alá helyeztek, vagy zárt táborokban rendőrhatalósági őrizet alá. A rabmunkával a hatalomnak kettős célja volt. Egyrészt megkísérelték a rabmunkát beilleszteni a szocialista tervgazdálkodás rendszerébe, másrészt személyiségükben kívánták megalázní az un. „ellenséges elemeket.”¹⁶ Az internáltak foglalkoztatása az ÁVH hatáskörébe tartozott, míg a fegyintézetek rabjainak foglalkoztatása az Igazságügy Minisztérium hatásköre volt. 1951 decemberétől a Közérdekű Munkák Igazgatósága¹⁷ (továbbiakban KÖMI) felállításával a rabmunkáltatás irányítása és ellenőrzése a Belügyminisztérium hatásköre lett.¹⁸

Az MDP 1949-től foglalkozott a rabmunkáltatás kérdésével. 1950-től eseti megszervezésre kerül sor, majd 1951-től rendszerre szervezik. Ratkó Anna

¹¹ Magyar Kommunista Párt

¹² Magyar Szociáldemokrata Párt

¹³ DESSEWFY Tibor, SZÁNTÓ András: *"Kitörő éberséggel": A budapesti kitelepítések hiteles története*, Budapest, 1989, 15.

¹⁴ Magyar Dolgozók Pártja

¹⁵ CSONKARÉTI Károly, *Szigorúan titkos dandár*, Budapest, 1994, 171-241.

¹⁶ T. VARGA György, *A rabmunkáltatás rendszere*, Rubicon, 2002/6-7. szám.

¹⁷ A Közérdekű Munkák Igazgatóságát a Nép gazdasági Tanács 407/21/1951. sz. határozata hozta létre. T. VARGA György, *i.m.*, 28.

¹⁸ KÖMI mezőgazdaság, Megyeri KÖMI építkezés és KÖMI 401. sz. vállalat, Bányamunkahelyek, KÖMI kőbánya (Komló), KÖMI vállalatok belső foglalkoztatása. MOL XIX-B-1-j 43. doboz 164

1950. március 7-én a Népjóléti Minisztérium számára készített feljegyzésében vetette fel a Szovjetunióból hazatért hadifoglyok mezőgazdasági foglalkoztatását, mert a visszatértek napi ellátása 4 Ft. 50 fillér, ami a népjóléti tárcának komoly kiadást jelent.¹⁹

„A börtönügyi apparátus nem volt eléggé felkészülve a rabmunkáltatás nagyarányú kiterjesztésére. Az 1951. október 25-i állapot szerint 42 külmunkabehelyen 14.764 fő elítélt dolgozik.. addig ne szállítsanak ki külmunkára letartóztatottakat, amíg az őrzés feltételei nincsenek megteremtve.”²⁰

Az ötvenes évek társadalmi-politikai gyakorlatának volt még egy sajátos eljárása a megbízhatatlan, és más ellenséges kategóriába sorolt személyek elkülönítésére és állandó rettegésben tartására, az un. „kihágási büntett”. Rendkívül nagy számukat mutatja az is, hogy 1953-ban Nagy Imre amnesztiarendelethe több mint hatszázezer ember kihágási büntetését oldotta fel. A kihágási bíróságok 4697 személy elzárásbüntetése végrehajtását, 188790 személy pénzbüntetését törölték, a pénzügyi kihágási bíróságok 217784 személy pénzbüntetését és 229263 személy ellen indított kihágási eljárást szüntettek meg.²¹

Az MDP Központi Vezetősége (továbbiakban KV.) titkársága által hozott határozat alapján a Belügyminisztérium több utasításban szabályozta a kihágási bírók tevékenységét. A szabályozás célja az volt, hogy a kihágási bírók figyelmét ráirányítsák a kulákok és egyéb "osztályidegen elemek" elleni harc fontosságára. A kihágási büntettekkel a Belügyminisztérium két osztálya is foglalkozott. A Közrendészeti Főosztály a Budapesten és vidéken elkövetett kihágásokkal, míg a helyi tanácsok főosztálya speciálisan a kulákok által elkövetett kihágási büntettekkel foglalkozott.

Egy család több törvénysértés áldozata is lehetett: kitelepítés és munkaszolgálat, kitelepítés és deportálás a hortobágyi zárt családi munkatáborokba. Kitelepítés, munkaszolgálat és deportálás. Kitelepítés, munkára kötelezés idegen országban, a Szovjetúnióban, majd internálás. Internálás, kitelepítés, munkaszolgálat, rabmunkáltatás. Börtön és deportálás. A deportáltak internálása majd újbóli deportálása.

Dr. Zlinszky Jánost 1951. májusban, közvetlen a jogi egyetemi végzőgordlata előtt kizárták Magyarország összes egyeteméről. 1951. júniusában

¹⁹ MOL M-KS 276. f. 65. cs. 184. őe.

²⁰ Részlet KELETI Ferenc feljegyzéséből, amelyet az adminisztratív osztály számára készített 1951. november 10-én. MOL M-KS 276. f. 65. cs. 184. őe.

²¹ TH A 505.

családjával együtt Budapestről kitelepítették Zsákára. 1951 őszétől munkaszolgálatos katona lett repülőtérei építkezéseken.²²

„1951 júliusában, amikor kitelepítették apával és anyával, elburcolván őket a Talizmán utcai villából és először a Bobák - tanyán kötöttek ki, majd fél év után nagy nehezen sikerült bevergődniük egy elhagyott házba a faluban, így a farkasordító telet már nem kellett a járszági pusztán tölteniök, s ez óriási előrelépés volt a civilizációban, a földes padlójú tanya után az a meglehetősen omlatag falusi ház, udvarán a kúttal - Ádám akkor tanulta meg igazán becsülni a fürdőszoba gyönyöreit -, mégsem tartott sokáig az egzisztenciális szorongásokkal telített, rendőri zaklatásokkal tűzdelt viszonylagos nyugalom, mert 1952 februárjában, hogy a hatóságok tovább színesítsék a kitelepítés idilljét, Ádám megkapta az osztályellenség kordában tartására és ritkítására hivatott munkaszolgálat katonai behívóját. Annak ellenére, hogy januárban a sorozó orvos, konstatálva Ádám asztmáját, azt mondta neki, hogy fel fogja menteni. E humánus biztatás után persze néhány hétre megérkezett a bevonulási parancs!”²³

Dadányi Miklóst orosz fogság és többszöri internálás után egy házkutatást követően budapesti lakásukból Miskolcra telepítették feleségével és lányával. A Dadányi fiú Pesten maradhatott, de lakásukat el kellett hagynia. A három Miskolcra telepített családtag együttélése sem tartott sokáig, mert Dadányi Miklóst élelmiszer és végvársznak rejtegetésének vádjával három évi börtönbüntetésre ítélték. Dadányi Miklós szabadulása után az egész családot – mivel fiuk a nyári szünidőt otthon töltötte – a hortobágyi Borsós tanyai zárt családi kényszermunkatáborba vitték.²⁴

Pallavicini-Andrássy Borbála férje bár beteg volt 1943-ban, mégis elvitette magát a főrendiházba, hogy a zsidótörvény ellen felszólaljon. Legidősebb fia, György 1945 és 1946 között a németek fogságában volt előbb Pesten, majd a Dachau koncentrációs táborba került. Kiszabadulása után 1946. május 6-án délután 3h-kor egy orosz autóba lökték és bevitték a Vilma királynő útja 33. sz. alatti fogdába. Onnét 1946. október 16-án elszállították a Conti utcai gyűjtőbe, majd pár hét múlva egy nagyobb szállítmánnyal Lembergbe vitték. 1947 tavaszán Szverdlovszkon keresztül az észak-szibériai Tejsedbe szállították. Ott halt meg 37 éves korában, 1949. július 21-én. Antal fia nevét Pálinkásra változtatta és a Néphadsereg tisztje lett. 1956-ban Rétságban szolgáló társaival együtt kiszabadította Mindszenty hercegprímást. 1957. december 10-én ellenforradalmi tevékenysége miatt kivégezték. Andrássy Borbála 1951 és 1953 között Besenyszögre volt kitelepítve.

²² ZLINSZKY János, *A fejlett ipari ország építése – történelem alulnézetben.* = Tanulmánykötet Botos Katalin 60. születésnapjának tiszteletére, Budapest, 2001.

²³ GÖRGEY Gábor, *Adria szíriénje*, Budapest, 1999, 25-26.

²⁴ DADÁNYI Miklósné szül. SEMSEY Mária, *Emlékezéseim*, Vác, 1974.

J. Gyula Abaúj vármegyei földbirtokos család sarja. 1945-ben 200 kataszteri hold kivételével a családi birtokot felosztották a falu parasztjai között. 1949-ben 110 kataszteri holdat leadott az állami gazdaságnak, 1950-ben maradék földjétől is megvált, hasonló módon. 1950 végén a családi kúriából átrakták őket egy falubeli kulákcsaládhoz. 1952 júniusában 15 hónapra kitelepítették a hortobágyi Borsós tanyára.²⁵

Széchenyi Éva apját, Bálintot annak idején orosz fogságból Rákosiért cserében engedték haza. Édesanyja Romanov család sarja, azért maradt Magyarországon, hogy férje sírját gondozhassa. 1945 után mindenüket elvették, Budán éltek egy albérletben, ahová még bútorokat sem vihettek. Mégis kitelepítették őket. Széchenyi Évát elvitték munkára. Széchenyi Bálintné egy távoli tanyán, szörnyű körülmények között lakott, egyedül, magatehetetlenül, jóindulatú befogadónak és kitelepített társainak köszönhette, hogy életben maradt.

A második világháborúban hősi halált halt Farkas László feleségét Hazslinszky Margitot, egyetlen fiát, Farkas Lászlót és anyósát Hazslinszky Karolát, felesége testvéreit, Hazslinszky Tibort, Hazslinszky Gézát, Hazslinszky Karlát, Karla férjét Morvay Pált és két gyermeküket Kiskörére telepítették kulákcsaládokhoz, majd 1952 nyarán Borsós tanyára deportálták. A felnőtt férfiak munkaszolgálatot is teljesítettek.²⁶

„A háború után özvegy Édesanyám (Édesapám 1943-ban otthon halt meg, nyugdíjas katonatiszt volt már) húgom M. Judit és én a jómódból a szegénységbe kerültünk. Nehézségekkel, de középiskolai tanulmányainkat végezve ill. elvégezve dolgoztunk. Édesanyám pedagógus nyugdíjat kapott. Édesapám után nem fizettek özvegyi nyugdíjat, arra hivatkoztak, hogy nem találják az adatait sem a Nyugdíj Intézetnél, sem a H.M. irattárában. 1952. január 3-án éjjel az ÁVH. húgommal együtt, aki 17 éves volt, én 18 éves, elvitt a lakásunkról. Édesanyámat rövidesen lakóhelyének lehagyására kényszerítették és az ÁVH. a kihallgatások után a Hortobágyi kényszermunkatáborok közül a tiszaszentimrei táborba vitték. Több hónapos Fő utcai kihallgatás után elítéltek minket, húgomat és engem 'népi demokrácia megdöntésére irányuló szervezkedés' miatt. Húgomat állami rabgazdaságba, engem szénbányába vittek, ahol négy évet dolgoztam.”²⁷

„A községbázáról kijövet – (1950. június 23-án - H.Zs.) - Budimacs István barátomat pillantottam meg, aki a nyilas uralom idején feleségét gázkamrabalálban elvesztette, maga pedig Mauthausenben volt. Két gyermekét sikerült a felesége sorsától menekíteni két ismerőse által. Most ugyanígy bánnak vele, amikor a második feleségével él.

²⁵ J. Gyula visszaemlékezései: *Borsós-tanya, Hortobágy*, közreadja MAGYAR Bálint, Mozgó Világ, 1983 november.

²⁶ Részlet a FARKAS Lászlóval készített interjúból.

²⁷ Részlet METZ. Rezső visszaemlékezéséből.

Ugyanazok a nyilasok kommunista létükben sem tudtak mást tenni, mint akkor annak idején megtettek.”²⁸

„Sokáig úgy tudtam, hogy 1951. június 16-án érkezett a gonosz papír, hogy lennének ha szívések huszonnégy órán belül a számunkra kijelölt kényszerlakbelyre elbordani az irhánkat, ami nemcsak avval a morális haszonnal járt, hogy a nép ellensége, ez voltam lényegében én (egyébként véletlenül az én nevemre lett a papír kiállítva, de apámék úgy tettek, mintha nem vették volna észre) móresre lett tanítva, hanem avval a gyakorlatival is, hogy egy kellemes lakás üressé vált, konkrétan a nép számára vált üressé, még konkrétan G. J. elvtárs számára, hogy vinné el őt a fekete fene. Vagyis mindenki jól járt, mi erkölcsi balanszba kerültünk, a nép meg stb. Június 16-a a jó dátum, de július 16-a is az, mert ez volt a kiköltöztetések utolsó napja. A legeslegutolsó. Szóval el lett húzva a mézesmadzag a szüleim szája előtt, akikkel így mégis megesett a legnagyobb baj, ami diktatúrában érheti az embert: reménykedni kezdtek. De ez azután többet nem fordult elő.... Nem szabad izgulni Lilike. Nem izgulni kell, hanem várni. Várni nem azért kell, mert az segít, hanem mert kell. Ha valaki elment vagy elvitték, akkor azt várni kell, aztán vagy megjön, vagy meghozzák”²⁹

A szabaduló „osztályidegenné”³⁰ nyilvánított rabok nem mehetek vissza lakóhelyükre, hanem a hortobágyi zárt családi kényszermunkatáborok egyikébe deportálták őket. „N. László 55 éves, volt miniszteri tanácsos budapesti lakos. Polgári családból származik, apja ügyvéd volt. Iskolái elvégzése után 1915. okt. 15-én önkéntes katoná lett a huszároknál, ahol fokozatosan hadnaggyá léptették elő. Majd 1918 novemberben leszerelt. Leszerelése után kivándorolt Dél-Amerikába, abonnan 1943-ban jött vissza, visszajövetele után a Külügy min.-ba került, mint külügyi tanácsos. Mely funkcióban 1944. március 18-ig maradt. Amikor elbocsátották, mivel Szálásira az esküt nem tette le. Utána munkanélküli volt, 1945. január 30-án a Honvédelmi Minisztériumba került, mint hadi gondnok. Majd az év szeptemberében elbocsátották. Ekkor kitelepült Csehszlovákiába, abonnan 1947 júniusában jött vissza. 1947. június 12-én az ÁVH őrizetbe vette, mert mint miniszteri tanácsos népellenes bűncselekményt követett el. 1947 augusztusában a Bp. Nb. 5 évi börtönre ítélte. Büntetését különböző helyeken töltötte, jelenleg Márianosztrán tölti és mint írrok dogozik. Büntetését 1952. aug. 17-én tölti le Javaslom a Hortobágyra való kitiltását.”³¹

A II. világháború befejezése után, amikor folytak a népbírósi perek, amikor a származás alapján történő kitiltást, elhurcolást, a deportálást emberiség elleni büntetének nyilvánították, Magyarországon és a szovjet blokk

²⁸ Részlet dr. VÖRÖS István "Mindenik lopik egyet" c. visszaemlékezéséből.

²⁹ ESTERHÁZY Péter, *Harmonia caelestis*, Budapest, 2000, 573, 675.

³⁰ Osztályidegen = aki egyik osztályhoz sem tartozott, Sztálin két osztály egy réteg elmélete szerint a szocializmusban az egyik osztály a munkásság, a másik a dolgozó parasztság, az értelmiség pedig réteg.

³¹ TH. A-479.

országában származás, születés, „osztályidegenség” alapján hurcoltak el embereket. Tehették, mert Sztálin tanult a történelemből, az a népirtás, amit a fagy, az éhség, a kimerültség, a napi 14-16 órás munka okoz, az nem emberiség ellen elkövetett bűntett, hanem átnevelő táborig baleset. Meg kell tanítani a „népnyúzó ingenyelőket”, hogy mi a munka, ami alatt elsősorban fizikai munkát értenek.³²

A kivételes intézkedés

A magyar jogrendszerben a rendőri felügyelet vagy őrizet kivételes intézkedés.

Az 1912. évi LXIII. törvénycikk a háború esetére alkalmazható kivételes intézkedésekről szól. A kivételes hatalom feladata, hogy „szükség esetén a közrend és a közbiztonság fenntartásáról gondoskodjanak és hogy azokat a rendes közigazgatási intézkedéseket is megtegyék, a melyek a hadviselés sikere érdekében szükségesek.(4.§)”, valamint a „hadiállapotha helyezett erődített helyekről a lakosságnak az a része, melynek jelenléte a hadviselés szempontjából hátrányos, eltávolítható legyen (6.§)”.

A kivételes hatalom csak a háború idejére szól és megszűnik a háború befejezésével, amikor helyreáll a „rendes törvényes állapot”. A törvény lehetővé teszi azt is, hogy háború esetén az útlevél kiállítás joga a belügyminiszter, Horvát-Szlavóniában a bán hatásköre legyen.³³

Az 1914. évi L. törvénycikk kiegészíti az 1912. évi LXIII. és az 1912. évi LXVIII. törvénycikkeket. Az 1914. évi L. törvénycikk 10. §-a szerint:

„A minisztérium felhatalmazása alapján a belügyminiszter elrendelheti, hogy olyan egyének, akiknek az ország bizonyos vidékén tartózkodása a hadviselés szempontjából az állam érdekeire vagy a közrendre és a közbiztonságra aggályos, e vidékről - tekintet nélkül községi illetőségükre - kitilthatók és az ország más vidékein rendőrhatalósági felügyelet vagy a szükséghez képest őrizet alá helyezhetők.

A minisztérium felhatalmazása alapján a belügyminiszter elrendelheti azt is, hogy egyes községekből (városokból) a lakosság vagy egy része - az 1912:LXIII. tc. 6. §-ának utolsó bekezdésében említett eseten kívül is - eltávolítható legyen, ha jelenléte a hadviselés szempontjából hátrányos.

Az előbbi bekezdésekben említett intézkedés folytán szenvedett vagyoni hátrányért térítés nem jár.

³² „Apámék hamar beletanultak a fizikai munkába. Képesnek bizonyultak rá, és akarták is. A pestiek többsége nem így gondolta. Megsértődtek, mert megsértették őket, a fizikai munkát meg lenézték. Apám, mint mondtam, nem nézett le semmit.” ESTERHÁZY Péter, *Harmonia caelestis*, i.m., 2000, 598.

³³ Az 1903:VI.tc. 6.§-ában megállapított hatóságok hatásköre béke idején az útlevél kiállítás.

Az 1912. évi LXIII. törvénycikk 6. §-a vagy a jelen § alapján kitiltott vagy eltávolított azon egyéneknek eltartásáról, akik magukat saját erejükből nem tudják ellátni, az állam gondoskodik. Az eltartás fejében őket képességeiknek megfelelő munkára lehet kötelezni."

Az 1914. évi L. törvénycikk után a 1919. évi XX. néptörvény rendelkezik a forradalom vívmányait veszélyeztető egyéneknek rendőri felügyelet alá helyezéséről és őrizet alá vételéről:³⁴

„1. § Oly egyének, akik cselekvésükkel vagy magatartásukkal a forradalom vívmányait veszélyeztetik, úgy: szintén az oly egyének, akiknek cselekvése vagy magatartása a forradalom vívmányainak biztosítása szempontjából a népköztársaság érdekeire vagy a közrendre és a közbiztonságra aggályos, az eset körülményei szerint akár lakó- vagy tartózkodóhelyükön, akár az országnak más községében, rendőrhatalósági felügyelet alá helyezhetők vagy a szükséghez képest őrizet alá vehetők.

A rendőri felügyelet alá helyezést és az őrizet alá vételt a minisztertanács rendeli el és szünteti meg.

A rendőri felügyelet alá helyezés vagy az őrizet alá vétel folytán esetleg szenvedett vagyoni hátrányért térítés nem jár.

A rendőri felügyelet alá helyezett vagy őrizet alá vett oly egyének eltartásáról, akik magukat saját erejükből nem tudják ellátni, az állam gondoskodik.

A rendőri felügyelet alá helyezésnek és az őrizet alá vételének szabályait a belügyminiszter az igazságügyminiszterrel egyetértőleg rendelettel állapítja meg."

Mindkét törvénycikk kiemeli, hogy őrizet alá vétel folytán esetleg szenvedett vagyoni hátrányért térítés nem jár.

A forradalmi kormányzótanács 1919. évi XCVIII. sz. rendelete az első, amely szerint politikai okokból, pl. a tanácsköztársaság megdöntésére irányuló cselekvés miatt az ingó- és ingatlan vagyon elkobozható.³⁵

A belügyminiszter 1920. évi 4352. számú rendelete „*az állam biztonsága vagy a társadalmi rend és béke szempontjából valamint a közbiztonságra veszélyes, aggályos és gyanús, úgy: szintén gazdasági okokból káros egyének rendőri felügyelet alá helyezéséről, őrizetbe vételéről és internálásáról*” intézkedik. A rendelet külföldi (1.§) és nem külföldi (2.§) polgárokat különböztet meg. Azokat a külföldieket, akik a közrendre és a közbiztonságra veszélyesek, aggályosak, gyanúsak vagy gazdasági életünkre károsak az ország területéről ki kell tiltani és a kitiltás foganatosításáig kell internálni. A nem külföldieket rendőri felügyelet vagy őrizet alá lehet helyezni a fent említett cselekmények miatt.

³⁴ 1919. évi XX. néptörvény.

³⁵ A Forradalmi Kormányzótanács XCVIII. számú rendelete az ellenforradalmárok vagyonának elkobzásáról: „1. § Mindazoknak a magyarországi állampolgároknak, akik akár külföldön, akár a megszállott területeken a tanácsköztársaság rendjének megdöntésére és a régi rendszer visszaállítására törekszene, minden ingó és ingatlan vagyona - tekintet nélkül a köztulajdonba vétel alóli mentességekre - elkobzás alá esik. A vagyonkobzást a budapesti forradalmi törvényszék mondja ki.”

A rendelet 1. §-a meghatározza a közrendre és a közbiztonságra veszélyes,³⁶ aggályos,³⁷ gyanús³⁸ és a gazdasági életünkre káros³⁹ fogalmát. A felsorolt kategóriákba tartozó személyek a velük közös háztartásban élő hozzátartozóikkal együtt rendőrhatósági őrizetbe veendőek.

A rendőri felügyelet alá helyezést az I. fokú rendőrhatóság javaslatára a II. fokú rendőrhatóság rendelte el, mely határozat ellen a belügyminiszterhez lehetett fellebbezni.

Az őrizetbevétel illetve internálás akkor mellőzhető, ha azt valamely elháríthatatlan ok gátolná (pl. súlyos betegség, nőknek előrehaladott áldott állapota, csecsemők létérdeke stb.) (2.§)

Az 1920. évi 4352. számú belügyminiszteri rendeletet az 1920. évi 30035. számú rendelete egészítette ki, amely szerint (1.§) „minden külföldi honos, aki az ország területén tartózkodik összeírás céljából személyesen, útlevele felmutatása mellett ezen rendelet kibirdetésétől számított 15 napon belül jelentkezni tartozik”: Budapesten a főkapitányságnál, vidéken a lakhely szerint illetékes rendőrhatóságnál vagy a lakhely szerint illetékes községi jegyzőnél.

Az 1921. évi 3000. számú belügyminiszteri rendelet módosította illetve kiegészítette az 1920. évi 4352. számú belügyminiszteri rendeletet, mely szerint az őrizetbe vételt - néhány eset kivételével – csak a belügyminiszter rendelhette el.

³⁶ „Veszélyesnek tekintendők, akik az ügynevezett tanácsköztársaság fennállása alatt mint annak szervei, közegei, megbízottai vagy fegyveres erejének tagjai a büntető törvénykönyvbe ütköző cselekményt követtek el.”

³⁷ „Aggályosnak tekintendők, akik az ügynevezett tanácsköztársaság megalapítása vagy fenntartása és a társadalmi rend és a béke felforgatása vagy megzavarása érdekében oly tevékenységet fejtettek ki, amelyből okszerűen feltételezhető, hogy itt-tartózkodásuk az állam vagy társadalom biztonságát, avagy a közrendet és a közbiztonságot veszélyeztetik.”

³⁸ „Gyanúsoknak tekintendők, akik az ügynevezett tanácsköztársaság összeomlása óta izgató tevékenységgel, vagy egyébként tettel vagy szóval oly magatartást tanúsítottak, illetve tanúsítanak, amelyből okszerűen következtethető, hogy céljuk az ügynevezett tanácsköztársaság visszaállítása, illetve az állam vagy a társadalom törvényes rendjének és békéjének erőszakos felforgatására irányul.”

³⁹ „Gazdasági életünkre károsnak tekintendők, akik a közellátás rendjét veszélyeztető árufelhalmozással, lánckereskedéssel, árrágrítással, tiltott valutauzérkedéssel foglalkoznak, vagy általában a közellátásra és legális kereskedelemre vonatkozó hatósági rendeleteket és intézkedéseket kijátszák vagy kijátszani törekednek.”

A rendőrhatósági felügyelet vagy őrizet alá helyezés jogszabályi háttere
az 1950-es években

Az 1950-es években a rendőrhatósági felügyelet vagy őrizet alá helyezett családok családfőinek kiküldött vagy átadott véghatározatok és azok indoklásának jogszabályi hivatkozása eltér⁴⁰, de a következőkben elemzett törvények és rendeletek fordultak elő hivatkozásként.

A határozatok kiállítója néhány megyében az ÁVH megyei osztályának vezetője, más megyékben a megyei rendőrkapitányság vezetője.

Az 1939. évi II. törvény 150. §-a⁴¹, a *kitiltást és rendőrhatósági felügyelet vagy őrizet alá helyezést* csak háború, vagy háborús veszély esetére írja elő. A kitiltás személyekre és nem családokra vonatkozik. A kitiltás nem jár együtt vagyonelkobzással. A háború befejezése után visszaáll a törvényes állapot.

A rendőrhatósági őrizet alá helyezett személy eltartására négy lehetőséget fogalmaz meg a törvény:

- jövedelméből vagy keresetéből tartja el magát,
- ha keresetéből vagy jövedelméből nem tudja eltartani magát, a rendőrhatósági őrizet alá helyezett személyeket képességeiknek megfelelő munkára lehet kötelezni,
- amennyiben van eltartásra képes hozzátartozója, eltartás fejében azt a személyt is képességeinek megfelelő munkára lehet kötelezni, aki nem áll őrizet alatt,

⁴⁰ 1950-ben a hivatkozás az 1939. évi II. törvény 150§-a az 1939. évi 8130. M.E. számú rendelet 1§-ának b./ pontja és a 228010/1948.IV./1. B.M. sz. rendelet 2§-sa. 1951-től a 760/1939. B.M. számú rendelet is, mint a kitiltás hivatkozási alapja szerepel. A véghatározat indoklásának jogszabályi háttere 1950-ben az 1929. évi XXX. t.c. 56§-sa. 1951-től a 228010/1948.IV./1. B.M. sz. rendelet 2§-sa jelenik meg a véghatározatok törvényi indoklásaként.

⁴¹ 1939. évi II. törvény A honvédelemről – *Kitiltás és rendőrhatósági felügyelet vagy őrizet alá helyezés*
150. § (1) *A minisztérium elrendelheti, hogy azokat a személyeket, akiknek bizonyos községben vagy az ország bizonyos részeiben való tartózkodása a közrend és a közbiztonság vagy más fontos állami érdek szempontjából aggasztó vagy gazdasági okokból káros, községi illetőségükre tekintet nélkül abból a községből, illetőleg az országnak abból a részéből ki lehet tiltani. Az ilyen személyeket akár tartózkodási helyükön, akár az ország más helyén rendőrhatósági felügyelet vagy a szükséghez képest rendőrhatósági őrizet alá is lehet helyezni.*

(2) *A jelen § alapján rendőrhatósági őrizet alá helyezett személyeket képességeiknek megfelelő munkára lehet kötelezni.*

(3) *A jelen § alapján kitiltott s rendőrhatósági felügyelet vagy őrizet alá helyezett személy eltartásáról, ha magát vagyonának jövedelméből vagy keresetéből eltartani nem tudja, amennyiben eltartására köteles és képes hozzátartozója sincs, az állam gondoskodik; ilyen esetben az eltartás fejében azt a személyt is képességeinek megfelelő munkára lehet kötelezni, aki nem áll őrizet alatt.*

(4) *A rendőrhatósági felügyelet és őrizet alá vétel részletes szabályait a jelen § keretében a belügyminiszter az igazságügyminiszterrel egyetértve rendelettel állapítja meg.*

- amennyiben nem képes magát eltartani és eltartására köteles és képes hozzátartozója sincs, az állam gondoskodik eltartásáról.

Az 1939. évi 8130. M.E. számú rendelet⁴² az 1939. évi II. törvény 150. §-ában kapott felhatalmazás alapján rendelkezik a kitiltásról, a rendőri felügyelet illetve őrizet alá helyezésről. A rendelkezés azokra a személyekre vonatkozik, akiknek az ország bizonyos részeiben való tartózkodása a közrend és a közbiztonság vagy más fontos állami érdek szempontjából aggályos vagy gazdasági okokból káros. A rendőrség a közrend és közbiztonság szempontjából aggályos személyeket e rendelkezés szerint két módon tarthatja kordában:

- tartózkodási helyükön helyezi őket rendőri felügyelet alá,
- vagy kitilthatja a veszélyes személyeket. A kitiltás más városokba, vagy községekbe együtt járt a rendőri felügyelet alá helyezéssel, de csak különleges esetekben rendőrhatalósági őrizettel.

Gróf Teleki Pál miniszterelnök 1939. évi 8130. sz. rendeletéhez a részletes szabályokat Keresztes-Fischer Ferenc még ugyanazon a napon, szeptember 1-én rendeleti úton határozta meg.⁴³ A rendőrhatalósági őrizetbe helyezést (internálást) az elsőfokú rendőrhatalóság volt hivatva foganatosítani. Csak a belügyminiszter által kijelölt községekbe lehetett végrehajtani, ahová az internáltakat csoportosan, rendőri, esetleg katonai kíséret mellett lehetett szállítani. Egyenkénti elhelyezésre csak kivételesen kerülhetett sor. Figyelemmel kellett lenni arra, hogy a közös háztartásban élő családtagok a családfő közelében helyezkedhessenek el. Az internáltaknál meghagyott legszükségesebb tárgyakról jegyzéket kellett készíteni. Az elhelyezésükre szolgáló épületet legalább éjjelre kívülről be kellett zárni. Az internálást kímélettel kellett foganatosítani, az elhelyezésnél pedig tekintettel lenni az érdekelt műveltségi fokára, társadalmi állására. A korlátozó intézkedések csak az őrzési hely rendjére, az internálás célját veszélyeztető összebeszélés megakadályozására vonatkozhattak. Az internált azt a kényelmet, ami társadalmi állásának, vagy vagyoni helyzetének megfelelt, saját költségén is megszerezhetette. Levelezésüket ellenőrizték. Azt csak az ellenőrzés kijátszása esetén korlátozhatták. Az internáltak táviratot, távbeszélőt nem használhattak. Az internálást a belügyminiszter közvetlenül is elrendelhetette.

Ezt a háború, vagy háborús helyzet esetén alkalmazható törvényt léptette hatályba a máig közzé nem tett 228.010/1948.IV./1.B.M. számú rendeletével a Belügyminisztérium IV. Főosztálya, teljesen megalapozatlanul, hiszen nem volt

⁴² Tartózkodási helyükről, illetőleg az ország bizonyos részeiről – községi illetőségükre tekintet nélkül – kitiltja, és az ország más helyén rendőrhatalósági felügyelet vagy a szükséghez képest rendőrhatalósági őrizet alá helyezésüket rendeli el.

⁴³ A m. kir. belügyminiszter 1939.évi 760. sz. rendelete.

jogszabály-alkotási joga. A hivatkozott törvény időbeli hatályának feltételei sem voltak meg. Ennek meglétében is a törvény felhatalmazásával csak a kormány élhetett volna.

A határozatok az 1929. évi XXX. tv.⁴⁴ 56. §-ára⁴⁵ hivatkoznak, amely alapján „fellebbezésre való tekintet nélkül azonnal végre kell hajtani” a véghatározatot.

A hivatkozott törvény 56. §-a szerint fellebbezésnek két esetben nincs helye: ha jogszabály a végrehajtást megengedi, vagy ha a haladéktalan végrehajtás közveszély vagy helyrehozhatatlan kár elhárítása végett szükséges. Ilyen esetben a határozat záradékában, vagy külön határozatban kifejezetten és indokoltan ki kell mondani a végrehajthatóságot.

A budapesti kitelepítések kapcsán született véghatározatok rögzítik, hogy „A kitiltás következtében megüresedő lakását (lakrészét) a 6000/1948. sz. korm. rendelet értelmében igénybe veszem, lakását 24 órán belül átadni köteles.”

A véghatározat lehetőséget ad fellebbezésre, de a fellebbezés a végrehajtás szempontjából nem bírt halasztó hatállyal.⁴⁶

A Budapestről kitelepítetteknek volt még egy „kérelmi” lehetősége. Kérhette az illetékes megyei tanácsnál az áthelyezést, ha a kijelölt község helyett

⁴⁴ 1929. évi XXX. tv. A közigazgatás rendezéséről.

⁴⁵ *A jogorvoslatok halasztó hatálya*

56. § (1) *Azt a közigazgatási határozatot, amely ellen fellebbezéssel vagy közigazgatási bírósági panasszal lehet élni, jogerőre emelkedése előtt nem lehet végrehajtani, kivéve:*

a) *ha a végrehajtást valamely jogszabály kifejezetten megengedi;*

b) *ha a haladéktalan végrehajtás fontos közérdekből, avagy közveszély vagy helyrehozhatatlan kár elhárítása végett szükséges. Ilyen esetben a végrehajthatóságot a határozat záradékában, vagy ha a végrehajtás szüksége később merül fel, külön határozatban kifejezetten és indokoltan ki kell mondani.*

(2) *Tehtet nélkül a fellebbevitelre, végre lehet hajtani a közigazgatási ügyekben hozott azokat az elsőfokú határozatokat, amelyek elismerően alapulnak; továbbá azokat, amelyek tartást vagy élelmezést vagy tartási vagy élelmezési költségeket állapítanak meg, mégpedig ezeknek a költségeknek a kérelem előterjesztését megelőző félévnl nem régíbb, valamint az eljárás folyama alatt lejárt részleteire nézve.*

(3) *A felülvizsgálati kérelem és a felfolyamodás rendszerint nem akadályozza a határozat végrehajtását. Ha azonban a végrehajtás fogyanatosítása helyrehozhatatlan kárt okozhatna vagy ha felfüggesztésre az okból látszik méltányosnak, a határozat végrehajtását akár az elsőfokú, akár a fellebbeviteli hatóság felfüggesztheti.*

(4) *Az igazolási kérelem halasztó hatályára nézve az (1) bekezdés rendelkezései irányadóak, ha azt a fellebbezés vagy a közigazgatási bírósági panasz határidejének elmulasztása miatt és a (3) bekezdés rendelkezései, ha azt a felülvizsgálati kérelem határidejének elmulasztása miatt terjesztették elő.*

(5) *Sem az újrafelvételi kérelem, sem az ennek következtében megindult eljárás nem akadályozza a felfolyamodás folyamán hozott jogerős határozat végrehajtását.*

⁴⁶ Az 1951 július 23-i szigorúan titkos zárójelentés „a nem kívánatos elemek Budapestről történő kitelepítéséről” (1951 V. 21. - 1951. VIII. 18.) szerint: „A végrehajtás során nagy jelentősége volt annak, hogy a véghatározatok ellen panaszt lehetett tenni és ezeket a panaszokat még aznap – a szállítás előtt – kivizsgáltuk és elbíráltuk. Ilyen módon azokat a körülményeket, amelyeket az adatgyűjtés során nem lehetett észlelni, figyelembe tudtuk venni és az előfordult behytelen adatmegállapításokat ki tudtuk javítani.” A listára 6644 család, 17530 fő lett felvéve, a végrehajtást átvette 5893 család, 15037 fő, közülük kitelepítettek 5182 családot 12704 főt. Vö. MOL M-K-S-276f – 65 cs. 183 öe.

más községben, rokonainál vagy ismerőseinél kívánt letelepedni. Az áthelyezési kérelemhez mellékelnie kellett a lakás szerint illetékes helyi tanács által láttamozott rokon nyilatkozatot, aki vállalta a kitiltott elszállásolását.⁴⁷

A hivatkozott kérelmi lehetőségnek nem volt halasztó hatálya. A kitiltottnak el kellett hagynia Budapestet és a lakását igénybe vételi célra 24 órán belül ki kellett ürítenie.

A rendőri őrizet alá helyezett személyeket, a gyerekeket is munkára kötelezték:

„A bátyám 11 éves volt akkor és hajnalban vitték ki őket az aratásához, hordták a vizet, olykor fél kilométer távolságból... Két nap után a 11 éves gyerek annyira elfáradt, hogy nem is ébredt föl, az ávos ordított, édesapám a vállára vette a bátyámat és tíz kilométert vitte a munkahelyig, hogy addig is aludjon és pihenjen a gyerek, mert dolgoznia kellett.”⁴⁸

A munkaképtelenek ellátásáról nem az állam, hanem a többi őrizet alá helyezett gondoskodott. A munkaképesek csak a végzett munkájuk bérének egy részét kapták meg:

„A december hónapjában elvégzett munkákért még a béreket nem fizették ki, a január haviból csak az első tíznapot február hó 1-én, holott minden 10 napban kellene fizetni a gazdaságban. Arra hivatkozik a gazdaság vezetője, hogy nincs pénzük, mivel a múlt évben túlhaladták a keretet, s ezért tudnak csak szórványosan fizetni, ami viszont a telepesek korszolására igen nagy hátrány. A bérek elszámolása sem történt meg, mert a brigádvezetők által leadott munkalapok nem találhatók meg a gazdaságban. Az állami gazdaság a telepeseket nem foglalkoztatja megfelelően. A legtöbb esetben számukra csak olyan munkát ad, melynek béréből a minimális létfenntartási költségeket fedezni nem lehet. A tél folyamán előfordult az a képtelennek látszó eset is, hogy egy-egy telepes egybeti munkája után egy forint 35 fillér munkabért kapott. A rendőr elvtársaknak az a véleményük, hogy a telepesek munkabér elszámolásánál nagyszabású bércsalás folyik.”⁴⁹

„A tiszagyendai-kormópusztai zárt településen előfordult például az, hogy ebédet vagy reggelit nem kaptak munka közben. Az is megtörtént, hogy három napon keresztül sót nem kaptak és só nélkül főzték az ételt. Igen sokszor kevesebb munkabért kapnak, mint ami munkájuk után jár. A telepesek egy éve semmiféle kedvezményt nem kaptak, még a legjobb magaviseletűek sem. Pénzükért egyénileg semmit sem vásárolhatnak. Bevásárlójuk hetente egyszer mehet be kizárólag Tiszafüredre a közös konyha számára vásárolni.”⁵⁰

Az 1939. évi rendelkezések a felsorolt törvények és rendeletek szabályozását bővítették ki. Megegyeznek abban, hogy az állam feladata az

⁴⁷ Az idézett jelentés szerint 60 család élt ezzel a lehetőséggel, akiknek engedélyezték, hogy ne a kijelölt községekbe költözzenek. Vö. MOL M-K-S-276f – 65 cs. 183 öe.

⁴⁸ Dr. LUGOS Margit visszaemlékezése = Hortobágyi imádság: Dokumentum-dráma a zárt családi kényszermunkatáborba hurcoltak naplói alapján, szerk. KOZMA László, 27. (megjelenés alatt)

⁴⁹ Az őrszemélyzet ellátásához is hozzá kellett járulniuk. Vö. MOL XIX-B-1-j, 40. doboz, 106. 00369, 42. doboz, 140. 0012.

⁵⁰ MOL XIX-B-1-j, 40. doboz, 106. 00369.

önmagukról képtelen kitiltottak ellátása. Indokolt esetben a rendőrhatósági őrizet alatt lévők munkára kötelezhetők.

Az 50-es években a törvényi hivatkozással ellentétben a kitiltás – a rendőri felügyelet illetve őrizet alá helyezés (internálás) – békében történt, a II. világháborút lezáró békeszerződéseket követő időszakban. Nem személyeket, hanem családokat vittek el. A listára került család minden tagjának ingó- és ingatlan vagyonát elkobozták.

A kitiltások mindkét formája bírói eljárás nélkül történt, a végrehajtók államvédelmi és rendőri szervek, akik éltek az állam szociológiailag egyetlen specifikus eszközével, a „fizikai erőszakkal”, amelyet csak bírói ítélet után vehettek volna igénybe. A kitiltásokat a fennálló és a hivatkozott törvények megsértésével hajtották végre.

Az emberi jogokkal folytatott színjáték⁵¹

Az állampolgárok jogait törvények biztosították, de hiányoztak a jogok érvényesítésének garanciái. Az 1946. évi I. törvénycikk bevezetője szerint:

„Az általános, egyenlő, közvetlen és titkos választójog alapján megválasztott Nemzetgyűlés most a magyar nép nevében és megbízásából megalkotja azt az államformát, amely a nemzet akaratának és érdekeinek legjobban megfelel: a magyar köztársaságot.

A köztársaság polgárai részére biztosítja az ember természetes és elidegeníthetetlen jogait, a magyar nép számára a rendezett együttélést s a más népekkel való békés együttműködést.

Az állampolgárok természetes és elidegeníthetetlen jogai különösen: a személyes szabadság, jog az elnyomatástól, félelemtől és nélkülözéstől mentes emberi élethez, a gondolat és vélemény szabad nyilvánítása, a vallás szabad gyakorlása, az egyesülési és gyülekezési jog, a tulajdonhoz, a személyi biztonsághoz, a munkához és méltó emberi megélhetéshez, a szabad művelődéshez való jog s a részvétel joga az állam és önkormányzatok életének irányításában.

Ezeketől a jogoktól egyetlen állampolgár sem fosztható meg törvényes eljárás nélkül és e jogokat a magyar állam valamennyi polgárának minden irányú megkülönböztetés nélkül, a demokratikus államrend keretein belül, egyformán és egyenlő mértékben biztosítja.”

Az állampolgári jogok védelme érdekében az érintettek nem fordulhattak bírósághoz. A monolit hatalmi berendezkedés, amely a hatalmi ágak szétválasztását (törvényhozás, végrehajtó hatalom és ítélkezés) megszüntette, úgy oldotta meg ezt a kérdést, „hogyan egyrészt a büntető és büntetőeljárás-jogi kódexek joganyagát értelmezési technikákkal eltorzította, másrészt a nyilvánosan kihirdetett

⁵¹ KAHLER Frigyes, *Emberi jogok, diktatúra, politikai rendőrség*, Rubicon 2002/6-7. szám

jogszabályok mellett – azok tartalmát valójában 'felülírva' – kialakított egy második normarendszert (ha tetszik, pseudojogot).⁵²

Értelmezési technikák

Büntetőjogilag bűnösnek lehetett nyilvánítani azt, akinek tevékenysége nem jogellenes, mert „reakciós”. Révai József a Szabad Nép 1946. június 22-ei számában kifejtette, hogy a „reakciós = kommunista-ellenes”. Viszont a kommunista is ellenségnek minősül, ha konkurrál.⁵³ A „reakciós” szinonimái közül néhányat kiemelek: „osztályidegen”, „osztályellenség”, „kulák”, „gyűlöletet kelt”, „illegálisan szervezkedik”, „kihágást” követ el.

Két példán kívánom bemutatni, hogy a politikai fogalmat hogyan ültették a jogi fogalom helyére.

A Belügyminisztérium Közrendészeti Főosztálya a „rendőrség vonalán hozott kihágási ítéletekről” havi jelentéseket készített, amelyek statisztikákból és elemzésekből álltak. A jelentések részletezték a budapesti és a vidéki kihágási ítéleteket az elkövetők foglalkozása⁵⁴ és a kihágás jellege szerint. Az elítéltek száma havonta tíz és negyvenezer fő között ingadozott. A kihágás lehetett: közlekedési, erkölcsrendészeti, bejelentési, közrend elleni, tűzrendészeti, erdei, rádió, sajtórendészeti, köztisztasági, állategészségügyi vagy egyéb. Arra vonatkozóan nem találtam fogalom-meghatározást, hogy mit takartak az egyes kihágási bűntettek. Az egykori elítéltekkel készült interjúk során derül némi fény az egyes kihágások tartalmára. Ha valaki nem jelentette fel szomszédját, azért, mert volt rádiója, vagy olyasmiről, amiről nem is tudott, azaz nem lett önként besúgó,⁵⁵ a feljelentés állampolgári kötelezettségének elmulasztása miatt bejelentési kihágást követett el. Ha valaki az erdő vad gyümölcséből fogyasztott, vagy azt összegyűjtötte, hogy családtagjaival elfogyassa erdei kihágást követett el. Köztisztasági kihágást azok követtek el, akik nem tartották

⁵² KAHLER Frigyes, *Emberi jogok, i.m.*, 68.

⁵³ SZAKÁCS Sándor, ZINNER Tibor, *A háború „megváltozott természete”*, Budapest, 1997, 51.

⁵⁴ Az elkövetők foglalkozása szerint megkülönböztettek ipari munkást, mezőgazdasági munkást, szegényparasztot, középparasztot, kulákot, értelmiségit, alkalmazottat, kereskedőt vagy vendéglőst; volt horthystát: ezen belül rendőrt, csendőrt, honvédtisztet, és üzemtulajdonost, egyéb osztályidegent, iparost, papot, és egyéb foglalkozásút.

⁵⁵ A „besúgó” az, aki a szocialista humanizmus alapeszméit alkalmazza a gyakorlatban. A besúgás az élet része volt, mindenki – pl. Nagy Imre is – kötelességének tartotta, hogy továbbítsa a hozzá eljutott információkat. Ez része volt a pártfegyelemnek. A párt büntető keze lesújtott azokra a nem párttagokra is, akik nem tartották be annak a pártnak a törvényeit, amelynek nem is voltak tagjai.

tisztán a járdát és az úttestet, vagy vidéken a trágyadomb és a kút között szükséges távolságot nem tartották be az ellenőrzést végzők szerint.

1952 júliusában 15790 embert ítéltek el kihágási büntetett miatt Budapesten és 22029 főt vidéken. *„Az osztályidegen elemek egész csekély számban vannak kihágásért feljelentve. Ez azt bizonyítja, hogy kihágási vonalon rendőreink nem figyelnek különösen az osztályellenségre, nem vizsgálják következetesen az osztályharcol”* – írták a budapesti kihágási büntetettek értékelésekor. A vidéki értékelők örömmel nyugtázták, hogy *„itt már aránylag emelkedik az osztályidegen elemek elítélése, bár az elítélt kulákok száma a júniusi 3235-ről 2219-re csökkent.”*⁵⁶ 1953. májusi jelentés szerint „a kihágási eljárás alá vont személyek száma” Budapesten 9799, vidéken 10512, számuk tehát csökken. A jelentés írója szerint a csökkenés oka, hogy *„az elvtársak megértették a Belügyminiszter Elvtárs parancsát és a dolgozókkal szemben fokozott mértékben alkalmazták a nevelő munkát.”*⁵⁷

A kihágási büntetettek osztályozása szakszerűtlen, keverednek a gazdasági és politikai szempontok, a megnevezések nem világosak, de a céljuk nem is az volt, hogy a megbüntetettek tisztában legyenek „kihágásaikkal”, hanem a rettegés és a félelem tartóssá tétele. A kihágási cselekmények ezért sokfélék, homályosak, hogy többféleképpen lehessen értelmezni. A pártapparátus akkor végzett jó munkát, akkor számíthatott felettesei elismerésére, ha bizonyítani tudta, hogy az osztályharc minden településen fokozódott. A kihágási bírók feladata volt a bizonyítás, ami nem azt jelentette, hogy a megbüntetettek el is követték, amivel őket vádolták, a fontos a büntetés volt. Kihágást az követett el, akit el akartak ítélni.

A listák közül a kuláklista vált ismertté a közvélemény előtt bár mellette egyéb listák is készültek osztályidegen elemekről és un. „társadalmi lista” is. Valamennyi járási tanács vb. elnökének 1952. március 12-én szigorúan bizalmas iratban hívták fel a figyelmét arra, hogy készítsenek társadalmi listát.⁵⁸ A

⁵⁶ BM KI Közrendészeti Főosztály I. 76. 00225/4-1952 aug. 1. Értékelő jelentés a BM Közrendészeti Főosztály és megyei kapitányságok (rendőrség) 1952. július havi munkájáról.

⁵⁷ BM KI Közrendészeti Főosztály I. 92. Értékelő jelentés a BM Közrendészeti Főosztály és megyei kapitányságok (rendőrség) 1953. május havi munkájáról.

⁵⁸ A társadalmi lista készítőinek az alábbi szempontokat kellett figyelembe venni:

- 1) Hány kulákot vettek fel a társadalmi listára- beleértve mindazokat, akik 1948 óta a lista bezárásáig fel lettek véve.
- 2) Hány korcsmárost, hány kereskedőt és hány kupecet vettek fel
- 3) Hány osztályidegent (volt csendőr, rendőr, katonatiszt és egyéb horthysta osztályidegen elemet) vettek fel.
- 4) Hány párttagot vettek fel a listára, és azokkal mi történt. Nyilvánosságra hozták e a taggyűlésen vagy nem.
- 5) A társadalmi lista készítésének ideje alatt milyen volt a kapcsolata a községi tanácsnak a járási, valamint a helyi pártbizottságokkal és a járási tanáccsal.

társadalmi lista nem a gazdasági helyzetet, hanem a többnyire csak vélt vagy a tényleges politikai magatartást vette figyelembe. Az új közigazgatási apparátusnak hatalmi utasításra tudomásul kellett vennie azt, hogy nem az dönti el, hogy ki a kulák, ki az osztályellenség, hogy mennyi értékű földje vagy egyéb tulajdona van, hanem az, hogy a felszabadulás előtt és azt követően mi volt a foglalkozása és társadalmi státusza. A kérdés az, hogy ennek következtében a kommunizmus ellen fellépő osztályellenség-e. A határt nem ott kell megvonni, hogy délszláv-e, német vagy magyar, hanem ott, hogy dolgozó volt-e, vagy kizsákmányoló. Azt hogy ki a dolgozó és ki a kizsákmányoló azt nem objektív mérce döntötte el.⁵⁹

Kahler Frigyes szerint a büntetőjog egész rendszerét aláaknázza az a gyakorlat, amely a büntetőjogi bűnösséget elszakította a jogellenességtől.

Pseudojog

A hivatkozott jogszabályok mellett a tényleges jogi háttérrel a népbíráskodásról szóló 81/1945. ME. számú rendelet szolgáltatta. A népbíróságok az esküdtbíróságok törvényhozás útján történő visszaállításáig látják el a feladatukat. Tevékenységük célja, hogy mindazok, akik a magyar népet ért történelmi katasztrófa okozói voltak, megbüntessék:

„2. § *A népbíróság jogköre kiterjed a polgári egyénekre és a fegyveres erő tagjaira, ideértve a rendőrséget és a csendőrséget is, valamint a magyar állam területén elfogott vagy a magyar államnak kiadott egyénekre, tekintet nélkül azok állampolgárságára. A magyar állam területén kívül elkövetett bűncselekmény tekintetében, valamint a netán kiadatás alá kerülő bármely büntetéssel szemben, a népbíróság jogköre mindaddig fennáll, amíg a tettes kiadása elrendelve nincs.*”

-
- 6) A tanácsstagoknak hány százaléka jelent meg ezen a tanácsülésen és mennyi volt a vendégek száma.
 - 7) A megjelent tanácsstagok közül hányan szóltak hozzá kizárólag a társadalmi listához, ezeket név szerint tüntesse fel, milyen volt ezeknek a hozzászólása, elősegítette e a lista elfogadását vagy hátráltatta.
 - 8) A tanácsülés elé terjesztett társadalmi listáról a jelenlévő tanácsstagok javaslatára hányat kell levenni, vagy pedig hányat javasoltak felvételre olyant, aki nem szerepelt a listán. Külön jeölje meg azt is, ha a tanácsstagok javasolták a levételre, de nem vették le, vagy pedig ugyanígy a föl vételre történt javaslat.
 - 9) Milyen volt a jelenlévők hangulata a tanácsülésen, és történt-e változás a lista felolvasásánál a jelenlévők hangulatában, ha igen, milyen lett a hangulat.

⁵⁹ BML. MSZMP ir. 36. f. 2 cs. 44 öe.

A rendelet 3.§-sa szerint⁶⁰ „a népbíróság által kiszabható büntetések:

1. halál,
2. fegyház,
3. börtön,
4. fogház,
5. internálás,
6. vagyonekhozásig terjedhető pénzbüntetés,
7. állásvesztés, vagy foglalkozástól való eltiltás,
8. politikai jogok gyakorlásának felfüggesztése,

A felsorolt büntetések önmagukban főbüntetésként, - a 6-8. pontban felsorolt büntetések mellékbüntetésként is alkalmazhatók a népbíróság hatáskörébe utalt minden bűncselekmény esetében, akkor is, ha a vonatkozó jogszabály a 6-8. pontban felsorolt büntetéseket mellékbüntetésként alkalmazandóknak nem mondja ki. Egy ítéletben több mellékbüntetés is kiszabható.”

A pszeudojog tartalmát a mindenkori párthatározatok igényei alakították. Pl. Sztálin 1948. évi nyári levelét követő új helyzetben az MDP előtt álló feladatokat Rákosi a központi vezetőség 1948 november 27-i ülésén elemezte. „A szocializmus építésének módjában és formájában minden nép adhat a magából újat és sajátosat, de az alapsban, a lényegben, a döntő kérdésekben nincs külön nemzet út... Amíg a paraszt azt látja, hogy a kulák egészen jól boldogul, addig hiányzik neki a serkentés a szövetkezésre. Ez a Szovjetunióban is így volt, de gyökerében csak úgy tudjuk elintézni, ha elveszjük a földjét, házáát, gépét és hogy mit csinálunk velük azt nem tudjuk, talán külön kulák falvakat csinálunk, mint a Szovjetunióban, de azt látni kell, hogy ebből a kutyából nem lesz szalonna.”⁶¹

⁶⁰ 3.§ Az internálás legkisebb tartama hat hó, - leghosszabb tartama kettő év.

Amenyiben a rendelet büntetésként internálás kiszabását rendel, annak legkisebb tartamát a népbíróság ítéletében megszabja. A megszabott időnek eltelté után azonban az internálótáborba utalt csak abban az esetben bocsátható szabadon, ha internálásának tartama alatt példás magatartást tanúsított. Ellenkező esetben az internálótábor felügyelőhatósága az elítélt fogva tartását további 6 hónapig terjedő idővel meghosszabbíthatja. Az internálás leghosszabb tartama ebben az esetben sem haladhatja meg a két (2) évet.

A pénzbüntetés kiszabására, átváltoztatására, behajtására vonatkozóan az 1928:X. tc. rendelkezései megfelelően alkalmazandók.

A népbíróság teljes vagyonekhozás helyett a vagyon meghatározott hányadának elkobzását is kimondhatja.

A vagyonekhozást kimondó ítéletet végrehajtás végett közölni kell a területileg illetékes pénzügyigazgatósággal, amely a pénzügyminiszter rendelete szerint jár el.

Az állásvesztésre ítélt elveszti közhivatalát és közszolgálati állását. Nyugdíjigényét, nyug- és kegydíját csak akkor veszti el, ha ezt a népbíróság ítéletében kifejezetten kimondja. Az elítélt ellátatlan családtagjait megillető nyugdíjigényét a népbíróság fenntarthatja.

Az állásvesztés vezetőállásban levő magánalkalmazottal szemben is kimondható. Ennek kimondása nem akadályozza annak, hogy az elítélt nem vezetőjellegű állást tölthessen be.

A foglalkozástól eltiltott foglalkozását öt évig nem folytathatja abban a helységben vagy helységeken, amelyekre nézve ezt a népbíróság ítéletében kimondja.

⁶¹ MOL-M-KS-276f 52 cs.4 öe.

Ha nincs objektív mérce a büntethetőségre, akkor bárki, bármikor, bármilyen büntettet elkövethet és büntethető.

Faludy György a következőképpen írta le ezt a helyzetet. A dunapentelei kocsmá Faludy szerint mesebeli fogadó volt Krúdy regényéből, szerette borait és a késő árpádkori ételeket – búzalevest disznóhússal, borjút gyékénygumó mártásban – melyet sem vendéglőben, sem háznál másutt nem főztek. A kocsmá tizenegy nemzedéken keresztül öröklődött apáról fiúra: „petrollámpák, a száradni aggatott hagymakoszorúk, az étel és a pipafüst szaga, melyeknek mindegyike külön-külön nem túlságosan kellemes, ebben a kocsmában oly csodálatos arányban vegyült – vagy talán a kocsmáros vegyítette így, tudatosan, ahogy apjától hallotta –, hogy orrcimpám megremegett a gyönyörűségtől, valahányszor a dunapentelei kocsmára gondoltam.”

A kocsmáros 1949-ben megkereste Faludyt és segítségét kérte. „Elmondta, hogy a párt el akarja venni a kocsmáját. Már rég tudja, hogy szél ellen nem lehet fűtynülni: nem is akar. Hosszú hónapokkal ezelőtt felajánlotta az államnak kocsmáját: ingyen, a borpincével, a disznókkal, a baromfival, a telekkel, mindent. Egy kikötése volt, hogy megtartják pincérnek, feleségét szakácsnőnek. Azt se bánja, ha üzemvezetőt, pénztárost, ellenőrt, konyhafőnököt, az egész nyavalyát a nyakába ültetik, szolgálja őket, mint a barom, csak engedjék meg, hogy maradhasson. De a helyi párttitkár a szép házat akarja lakásul, amiért is megmondták kerekén, hogy elveszük a kocsmáját. Hogy könnyebben megtebessék kuláknak és fő kizsákmányolónak nyilvánították. Miért nem írják bele a tankönyvbe, hogy Petőfi Sándor apja, a jó öreg Petrovics kocsmáros is kulák volt? Már mindent tehetnek az emberrel? És hogy tudnék-e a segítségére lenni. Sajnos nem tudtam, meg sem próbáltam. Aki kulák volt, vagy akit kuláknak nyilvánítottak, azzal azt tebettek, amit akartak, hiszen éppen ezért nyilvánították kulákká. Egyébként nem ismertem senkit a miniszterek közül, és ha netán ismertem őket, hiába fordultam volna hozzájuk. Ezek – elvből, vagy félelemből, mindegy – nem tettek jót senkivel. Így nem is ígértem semmit a kocsmárosnak, aki homlokát törülgetve távozott. Még azon az éjszakán baltával agyonverte libegve beszélő, törpe feleségét, hallgatag, tuberkolotikus leányát, leszúrta disznait, egyetlen revolvergolyójával agyonlőtte lovát, aztán a teheneket vágta le és a baromfit: az utóbbiakat darabokra szabdalta, és petróleummal öntözte, nehogy másnap piacra vihessék. Végül lement a pincébe, kibúzta a csapatot a bordókból, és dolga végeztével felakasztotta magát arra a szépívű fakapura, melyen át annyi postakocsi, lovasfutár, fogat, vándoremler, biciklista és autó fordult be az udvaron 1688 óta.”⁶²

A kuláklista éppúgy, mint a társadalmi lista, vagy az osztályidegenekről készített lista a „törvényen kívül helyezettek listája” lett. A „törvényen kívül helyezés” hosszú távra szólt. Egy 1951-ben született utasítás szerint, „aki a kuláklajstromban szerepelt az kulák marad.”⁶³

⁶² FALUDY György, *Pokolbeli vig napjaim*, i.m., 295-296.

⁶³ MOL - XIX-K-7-c 79-16/31952.

„A pszeudojognak ez a fejezet valójában a bizánci eretnekséget vizsgáló bíróságokra vagy a késő középkori spanyol inkvizícióra emlékeztet leginkább. A 'gondolatbíróságok' kései utódai valójában ugyanazt tették, mint amikor arra voltak kíváncsiak, hogy nem vall-e eretnek nézeteket az eljárás alá vont személy.”⁶⁴

„Az FBI és a CIA behálózta ügynökeivel a fél világot, sőt az amerikai másképp gondolkodók közé is beépült, de – kivéve a McCarthy-korszakot – nem véleményekre vadászott. Szemben a magyar Állambiztonsági Szolgálattal (és jogelődjeivel), amely véleményes bűncselekmények felderítésére képezte ki és használta ügynökeit, nyílt állománya pedig az MKP, MDP, majd az MSZMP⁶⁵ gondolatrendőrségeként hajtotta végre a mindenkori pártutasításokat.”⁶⁶

Miért alkalmazták mégis a háború idejére szóló törvényeket békében? Ennek két oka van, egyrészt színjátékot folytattak az emberi jogokkal, másrészt Sztálin a II. világháborúban aratott katonai győzelemmel nem tekintette a háborút befejezettnek, azt vallotta, hogy a háború folyik tovább, csupán „megváltozott természete” indokol más módszereket.⁶⁷

George Orwell szavaival, a „háború béke, a szabadság szolgaság, a tudatlanság erő.” Orwell regényében a háború lényege a pusztítás – nem feltétlenül emberi életké, hanem az emberi munka eredményeivé. Az emberi munka eredményeinek elpusztítása a gyakorlatban, a mindennapokban azt jelenti, hogy a lakosság szükségleteit mindig alábecsülik, s az eredmény az, hogy az élethez szükséges dolgok fele állandóan hiányzik; amit az irányítók hasznosnak tekintenek. Tervszerű politikával még a kivételezett csoportokat is valahol a nélkülözés határán tartják, mert az általános szűkölködés állapota megnöveli az apró előjogok jelentőségét, s így az egyes csoportok közti különbséget is. S ugyanakkor az a tudat, hogy háborúban állnak, s következőképp veszélyben vannak, azzal jár, hogy a megmaradás természetes, elkerülhetetlen feltételének tartják azt, hogy minden hatalom egy kis kaszt kezében van. A párt két célja: meghódítani az egész földet, s egyszer s mindenkorra eltörölni a független gondolkodás lehetőségét. Az olyan béke, amely valóban állandó, ugyanaz lenne, mint az állandó háború. Ez a rejtett értelme – noha a párttagok nagy többsége csak felszínesen fogja fel – a Párt jelmondatának: a háború: béke.

A szabadság a szolgaságot, a teljes alárendeltséget, az ürességet jelentette, az önfeladást. Ha a főhős, Winston úgy halhatott volna meg, hogy gyűlöli Nagy Testvért, az a szabadságot jelentette volna, de Winstont kiüresítették és beletáplálták a Nagy Testvér szeretetét. Ez jelentette a teljes szolgaságot, az Óceánia világának szabadságát.

⁶⁴ KAHLER Frigyes, *Emberi jogok, i.m.*, 71.

⁶⁵ Magyar Szocialista Munkáspárt

⁶⁶ KENEDI János, *K. belügyi iratfelmérő jelentése a kastélyból*, Budapest, 2000, 36-37.

⁶⁷ SZAKÁCS Sándor, ZINNER Tibor, *i.m.*

A párthűség tudatlanságot és tudattalanságot jelentett egyben. A gondolkodás átformálását majd megszüntetését, a duplagondolt, és az emlékezetlyukat. A Párt ereje ebben rejtett, hogy a múltnak nem maradt semmiféle bizonyítéka. Amikor a teleképből az bömbölt, hogy az előző évihez képest több volt az élelem, a ruha, a ház, a bútor és az edény, tüzelő stb. mindenki elhitte. Winston is azért került a Párt börtönébe, mert emlékezett pl. arra, hogy sosem volt elég enniavaló, lyuk nélküli alsónemű, lepusztultak és töröttek voltak a bútorok és a lakásokat sosem fűtötték megfelelően. Semmi sem volt olcsó, csak a szintetikus gin, a Győzelem-gin.

Kettős normarendszer

A nyilvánosan kihirdetett hatályos jogszabályok mellett, azokat felülírva az MDP vezető testületeinek és vezető személyeinek határozataira támaszkodva a politikai rendőrség kialakította azt a „kettős normarendszert”, amelynek gyakorlatát az átélők vallomásaival és irodalmi példákkal szemléltettem. A politikai rendőrség és más erőszakszervezetek brutalitása ebben az összefüggésrendszerben vizsgálva már nem szadista emberek kilengése, hanem az államrezon hivatalos megnyilvánulása.⁶⁸ Ebben rejtett a kommunizmus, a szocializmus határtalan veszélyessége, romboló ereje. „Ez a kis epizód döbbsített rá a kommunizmus határtalan veszélyességére, romboló erejére és kedvére (ha akarna se tehetne mást) mert az, hogy itt terpeszkednek a fauteuiljeimben, kellemetlen. Majd elmennek. Horribile dictu főbe lőhetnek, szintúgy kellemetlen. De az örök élet titka nemitt van, nem a kastélyomban. Gyermekded gondolat-furmányokkal megszedítik az embereket, szétrombolják az országot? Kellemetlen, hogyné, de az ország erős – ha gyönge, akkor is erős –, majd kibeveri ezt is. Ám az a legyintés az Alajos kegytárgyaira, az mindennél félelmetesebbnek mutatkozott. Bocsásson meg a Mindenható, az a legyintés olyan, mintha éppenséggel az övé volna, az Úr legyintése, a Teremtőé, aki épp megszüntet valamit. Hósi halál? Nincs. Kegyelet? Nincs. A fiam? Nincs. Nem vesszük fel az inventárba, tehat nincs. Nincs múlt, nincs történelem, nincs ország, nincs hagyomány. A kommunisták a jelen, a brutális most.”⁶⁹

Az 1953. évi amnesztia

Sztálin 1953. március 5-én bekövetkezett halála után az új szovjet vezetés békésebb külpolitikai vonalvezetés mellett döntött. A Nyugattal szemben, a

⁶⁸ KAHLER Frigyes, *Emberi jogok, i.m.*

⁶⁹ ESTERHÁZY Péter, *Harmonia caelestis, i.m.*, 390.

szocialista országokban és a szovjet belpolitikában is korrekciókat kívánt végrehajtani. 1953 tavaszán és nyarán a korrekciókat Plzen, Kelet Berlin munkásfelkelései és a magyarországi társadalmi feszültségekről küldött titkosszolgálati jelentések is sürgették. A változtatások módja és üteme fölött kiélezett belső viták folytak, ugyancsak hiányzott az egyetértés az egyes szocialista országokba kiküldött megfigyelők és a szovjet referensek között.

A politikai és személyi változás a Szovjetunióban következett be, a magyarországi változások a sztálini politika korrekciós kísérletéből indultak ki. Szovjet részről a magyar belpolitika és gazdaságpolitika megváltoztatásának igénye már 1953 májusában felmerült, amikor Rákosi a sztálini idők tradíciójának megfelelően még egyedül járt Moszkvában. A változtatások végleges irányvonalát 1953. június 13-16. között Moszkvában megtartott a szovjet pártelnökség és a magyar pártvezetés tagjaiból álló delegáció tárgyalásain alakították ki.⁷⁰ A magyar belpolitika „új szakasza”, Nagy Imre első miniszterelnöksége moszkvai döntés eredménye, a szövetségesek belső ügyeibe a szovjet vezetés közvetlenül beavatkozott az akkori „kézi vezérlésű módszernek” megfelelően.⁷¹

A szovjet kollektív vezetés azért választotta Nagy Imrét, mert hitték, hogy személye a politika megújulására garanciát nyújt. Nagy Imrét 1949-ben kizárták a politikai bizottságból, mert azt javasolta, hogy lassabban fejlesszék a termelőség-összetekvetési mozgalmat, és síkraszállt a kisparaszti földtulajdon védelme mellett, amikor Rákosi és Gerő Ernő a tulajdonos parasztság likvidálását tűzte célul.

Az egyetlen volt, akinek nem kellett tartania a bűnök napfényre kerülésétől,⁷² mert egyedül az ő kezéhez nem tapadt vér. A kevés „magyar származású” káderhez⁷³ tartozott.

E szándék megvalósítását jelentette Magyarországon a nevével fémjelzett „új szakasz.”

Az „új szakasz” és a Nagy Imre vonal belpolitikai kudarcának legfontosabb oka, hogy Nagy Imre beleegyezett abba, *„hogy az új Központi Vezetőség és az új Politikai Bizottság alig valamivel különbözzenek a régitől, tele legyen továbbra is a kompromittált figurákkal, a mindenre kész, gondolkodni képtelen, csak engedelmességni képes szolgálókkal, Rákosi kreatúráival. Itt mutatkozik meg egyik*

⁷⁰ A jegyzőkönyv négy példányban készült és szigorúan titkos minősítést kapott. A jegyzőkönyv szövegét T. VARGA György közli a *Múltunk* című folyóirat 1992-es számában.

⁷¹ Ugyancsak szovjet döntés eredménye az új szakasz lezárása és Nagy Imre leváltása 1955 tavaszán

⁷² MÉRAY Tibor, *i.m.*, 1989, 59.

⁷³ A szovjet pártvezetők – különösen Berija – gyakran hangoztatták, hogy a magyar vezetésben a „zsidók” foglalják el a döntő pozíciókat. A „négyek” – Rákosi, Gerő, Révai, Farkas – és az ÁVH vezetői is zsidók voltak. Vö. RAINER, *i.m.*, 1996, 518-521.

*legnagyobb hibája, az a gyengeség, ami akadálya minden eredményes politizálásnak: képtelen megválogatni az embereket, képtelen személyi politikát folytatni.*⁷⁴

A júniusi tanácskozáson Malenkov, Berija, Mikoján és Hruscsov ismertették az elkövetett hibákat a hozzájuk eljuttatott titkos jelentések alapján. Ezekhez a kérdésekhez szóltak hozzá Gerő, Rákosi, Dobi és Nagy Imre. A vita alapján az MDP elkészítette a tárgyalási dokumentumokat, majd a szovjet pártelnökség megfogalmazta a dokumentumokkal kapcsolatos észrevételeit és a magyar pártküldöttség ezzel kapcsolatos hazai feladatait.⁷⁵

A minket érintő törvényesség kérdése kapcsán a szovjet vezetők kiemelték, hogy ezt a kérdést túlságosan általános módon vetette fel a magyar vezetés. Ez kevés. Meg kell mondani, hogy mi történt a múltban. A lakosság ellen valóságos repressziós hullám van. A 4,5 milliós felnőtt lakosságból 3 és fél év alatt 1.500.000 személy ellen indítottak bírósági eljárást és ugyanezen idő alatt 1.500.000 személy ellen volt kihágási eljárás. Lényegtelen dolgokért önkényesen büntettek. Ha a számok benne lesznek a dokumentumban, akkor a nép jobban megérti.⁷⁶

A magyar párt vezetőinek hazatérése után 1953. június 27-28-án került sor a Központi Vezetőség ülésére, ahol a moszkvai instrukciókat párthatározattá kellett emelni.

A KV határozata rögzítette, hogy az elkövetett hibák, a törvényesség megrendülése meglazította a két nagy dolgozó osztály együttműködését. Az új országgyűlés és a megválasztandó kormány feladata lesz felszámolni a múlt hibáit, felosztatni az internálótáborokat. Összeegyeztethetetlen a népi demokratikus igazságszolgáltatással, ha a nyomozó szerv bíraskodik is. A kulákkistát meg kell szüntetni, mert ez a lista az alapja a kulákok elleni törvénytelenségeknek. Tisztázni kell az „elhagyott föld” fogalmát és mi az oka annak, hogy olyan sok az „elhagyott föld”.⁷⁷

A KV határozata nem került nyilvánosságra, mert a végleges szövegezés idején Rákosi telefont kapott Moszkvából. Rákosi a telefont követően azt közölte, hogy a szovjet elvtársak a határozat nyilvánosságra hozatalának elhalasztását kéri arra az időre, amikor már a hibák kijavításának eredményei megmutatkoznak.⁷⁸ Valószínűnek tűnik, hogy Rákosi eltúlozta a moszkvai telefont, hiszen érdekében állt, hogy ne kerüljön nyilvánosságra a személyét ért súlyos bírálat.⁷⁹

⁷⁴ MÉRÁY Tibor, *i.m.*, 1989, 62

⁷⁵ T. VARGA György, *i.m.*, 1992.

⁷⁶ *Uo.*

⁷⁷ *Beszélő*, 1984/10.

⁷⁸ MOL-M-KS- 276.f. 53.cs.170.ö.e.

⁷⁹ RAINIER M. János, *i.m.*, 1996, 524-525.

A KV határozatának szövege a Beszélő 1984-es számában jelent meg először. A közvélemény az 1953. július 4-én elhangzott Nagy Imre miniszterelnöki beszédéből, – amely a kormány programját ismertette – értesülhetett az új szakasz irányelveiről. Nagy Imre miniszterelnök beszéde már 1954-ben megjelent.

„A rendelet hosszas várakozás után végül is napvilágot látott, most még csak a végrehajtási utasítás kiadását kell megvárnunk.”⁸⁰

Az ismertetett kormányprogram szerint *„a kormányra a múltban elkövetett súlyos hibák helyrehozása, a jogrend megszilárdítása és a törvényesség megszilárdítása terén is nagy és felelősségteljes feladatok várnak.*

A bírósági és kihágási eljárások nagy száma, a széles körben alkalmazott adminisztratív módszerek, a begyűjtés, az adóbehajtás, a kuláklista, a tagosítások terén elkövetett tömeges túlkapások és visszaélések, valamint egyéb zaklatások sértették a lakosság igazságérzetét, megrendítették a törvényességbe vetett hitét, meglazították a dolgozó nép és állami szerveinek, helyi tanácsainak kapcsolatát.

...a jogos sérelmek gyökeres orvoslása érdekében törvényjavaslatot terjeszt az országgyűlés elé, amelynek alapján szabadon kell bocsátani mindazokat, akiknek bűne nem olyan súlyos, hogy szabadlábra-helyezésük az állam biztonságát vagy a közbiztonságot veszélyeztetheti.

A kormány egyidejűleg megszünteti az internálás intézményét, az internálótáborokat pedig feloszlatja.

Rendezni kívánja a kormány a kitelepítettek helyzetét is, lehetővé téve számukra, hogy az összes állampolgárokra kötelező jogszabályok figyelembevételével választhassák meg letelepedési helyüket.”⁸¹

A miniszterelnöki beszéd, az amnesztiarendelet⁸² és a napvilágot nem látó végrehajtási rendelet, a közöttük lévő eltérések két tényezőtől származnak. Az egyik, hogy az új politikai bizottság alig különbözött a régitől, a kompromittált, mindenre kész és gondolkodni képtelen szolgálattelkés határozta meg a bizottság tevékenységét. A másik tényező, hogy Nagy Imre naivitása és politikai gyengesége az eredményes politizálás akadálya lett, nem tudta megválogatni munkatársait, azok közül, akik az új vonal elkötelezett hívei voltak. Ennek az eredménytelen politizálásnak a következménye Nagy Imre 1956. tavaszán történő leváltása.

Az 1953. évi 11. számú törvényerejű rendelet a közkegyelem gyakorlásáról nem hivatkozik törvényre, vagy más jogszabályra, hasonlóképpen a Magyar Népköztársaság Minisztertanácsának 1034/1953. (VII.26.) számú

⁸⁰ DÍÉR István levelei. Kézirat. 1951-1953.

⁸¹ NAGY Imre, *i.m.*, 1954, II. kötet, 367-370.

⁸² 1953. évi 11. számú törvényerejű rendelet a közkegyelem gyakorlásáról.

határozatához a rendőrhatósági őrizet alá helyezés (internálás) intézményének megszüntetéséről, valamint a kitiltások feloldásáról. T. Varga György jogtörténeti kuriózumnak⁸³ nevezi a határozatot, mert nem nevezi meg azokat a jogszabályokat, amelyeket hatályon kívül helyez.

Az intézkedések végrehajtását október 31-ig kellett lebonyolítani.

A határozat nem érinti „az egyes városokban (községekben) való letelepedés engedélyhez kötéséről szóló jogszabályok hatályát. Az egyes városokban (községekben) való letelepedés engedélyhez kötéséről szóló szabályok azokra is alkalmazandók, akikkel szemben a kitiltást a jelen határozat értelmében fel kell oldani.”⁸⁴

A 1034/1953. (VII.26.) számú határozat⁸⁵ két fontos dolgot rögzít:

- „Kényszerlakhelyhez kötöttségét megszüntetem.”

- „Értesítem, hogy az összes állampolgárokra kötelező jogszabályok figyelembevételével választhatják meg letelepedési helyüket.”

A határozatban rögzítettek a gyakorlatban csak részben valósultak meg. Megszűnt a kényszerlakhelyhez kötöttség, de a letelepedési hely megválasztása kapcsán kiderült, hogy az összes állampolgárokra kötelező jogszabályok figyelembe vétele a hatóság számára mégsem kötelező az összes állampolgár vonatkozásában.

Gerő Ernő 1953. július 10-én Györe János belügyminiszterhez írott levelében arra hívta fel a figyelmet, hogy csak az internálás intézményét kell megszüntetni, a kitiltást viszont jogszabályilag nem szabad megszüntetni. A párt nem foszthatja meg magát attól a lehetőségtől, hogy szükség esetén kitilthassanak veszélyes elemeket jogszabály segítségével.⁸⁶

Végrehajtási rendelet hiányában belügyminiszteri belső utasítások⁸⁷ rögzítették, hogy mi vonatkozik az egyes állampolgárra. Ezek a belső utasítások nemcsak 1953-ban voltak szigorúan titkosak, hanem 1994-ig⁸⁸, illetve 1995⁸⁹-ig.

Az 1953. július 10-i keltezésű utasítástervezet „A belügyminiszter, a legfőbb Államügyész, a Honvédelmi miniszter, az Igazságügyminiszter, a Pénzügyminiszter és a

⁸³ T. VARGA György, *Bevezetés, i.m.*, 23.

⁸⁴ A Magyar Népköztársaság Minisztertanácsának 1034/1953. (VII.26.) számú határozata a rendőrségi őrizet alá helyezés (internálás) intézményének megszüntetéséről, valamint a kitiltások feloldásáról.

⁸⁵ A határozat tartalmazza még a lakos, - akinek kényszerlakhelyhez kötöttségét megszüntetik - nevét, születési helyét, anyja nevét, valamint a vele egy háztartásban élők nevét.

⁸⁶ T. VARGA György, *i.m.*, 2003, 22.

⁸⁷ TH A-508, MOL XIX-B-1-j 41. doboz. 129. 00451.

⁸⁸ A Magyar Köztársaság belügyminisztere 1-a 2009/1994. sz. utasításával 1994. június 28-ai kezdődően a minősítési jelölést megszüntette.

⁸⁹ Az 1995. évi LXV. tv. 28.§-ra figyelemmel a minősítés megszűnt.

*Bel- és külkereskedelmi miniszter .../1953. számú közös utasítása az 1953. éviszámú törvényerejű rendelet végrehajtása tárgyában*⁹⁰

„A közkegyelemről szóló törvényerejű rendelet végrehajtásának terve

I. Az igazságügyminisztérium és a legfőbb ügyész vonalán

II. A büntetésvégrehajtási szervek vonalán (Felelős: **Garasin Rudolf** bv. ezredes)

III. Rendőrség vonalán (Felelős **Pőcze Tibor** elvtárs)

a) A rendőrségen őrizetben, vagy előzetes letartóztatásban lévő személyekkel kapcsolatban – „amennyiben megállapítást nyert, hogy a fogvatartott személy a közkegyelemről szóló tvr. hatálya alá tartozik, akkor az ügyészszéssel egyetértésben haladéktalanul intézkednek az elbocsájtásáról.”

b) A börtönben lévő jogerősen elítéltek esetében – „a bizottság megállapítja az elbocsájtandó személy állandó lakbelyét. A börtön a személyt elbocsájtja, valamint utazási igazolvánnyal is ellátja... Az illetékes rendőrkapitányság a határozat alapján elrendeli, hogy a szokásos bűnözőket, valamint az olyan osztályidegen elemeket, akiknek környezete és magatartása azt indokolja, speciális munkamódszerrel figyeljék. Ezekről figyelőlapot állít ki és ezt megküldi az O.R.B.H.-nak.”

c) Az internált személyekre vonatkozóan – „A tábor parancsnoka a szabadult személy útbaindításával kapcsolatban a börtönparancsnokságokhoz hasonlóan jár el...szükséges esetben a figyelést megszervezik...Az Államvédelmi Hatóság által internáló táborból elbocsájtott személyek figyelése, illetőleg ellenőrzése döntően az ÁVH. feladata lesz. A hortobágyi személyek a mezőgazdasági munkák befejezése után, amennyiben visszatérni kívánnak volt lakbelyükre – természetesen a többi magyar állampolgárokra érvényes korlátozásokkal visszatérhetnek...Tekintve, hogy a hortobágyi táborokban elhelyezett személyekről ezidőszereint bejelentőlap /rendőri/ nincs kiállítva, azonnal bejelentésekről gondoskodunk.”

d) A Budapestről kitelepített személyek – „Ezekről a személyekről a budapesti rendőrkapitányságon a bejelentő hivatalban külön jelzésű kijelentő

⁹⁰ A 24 oldalas tervezet a következő részekből áll:

I. A közkegyelem végrehajtása a börtönben lévő, valamint a szabadlábon lévő jogerős elítéltek ügyében

II. A közkegyelem végrehajtása pénzbüntetésre és javító-nevelő munkára ítélt esetén

III. A közkegyelem végrehajtása a rendőrségen és ügyészszégen folyamatban lévő ügyekben

IV. A közkegyelem végrehajtása a bíróságoknál folyamatban lévő ügyekben

V. Kihágási eljárásokra vonatkozó intézkedés

VI. Büntetett előlethez fűződő hátrányok. /Rehabilitáció/

VII. Végrehajtásra vonatkozó határidők.

VIII. Jelentési kötelezettségek

IX. Egyéb intézkedések. Vö. TH. A - 508

szelvény van felfektetve.” Budapestre nem térhettek vissza, ideiglenesen sem.

e) *Az országos rendőrhatalósági nevelőintézetben elhelyezetteket politikai felvilágosító munkával fogjuk visszatartani*

f) *A kibégás miatt elítéltek, vagy eljárás alá vont személyek ügyeinek intézésére a B.M. kibégási osztálya ad kiutasítást és az utasítás tervezetét bemutatja az igazságügyminisztériumnak.*

g) *A kibégás miatt elzárásra ítélteteket azonnal kiengedjük a fogdákból, figyelésükről nem kell gondoskodni.*

h) *Nem szűnik meg a rendőri felügyelete a szokásos bűnözőknek és az osztályidegen /deklaszált/ elemeknek, amennyiben a felügyelet alá helyezésük 1953. évi január 1. napja után történt.*

IV: *Az Államvédelmi Hatóság vonalán (Felelős: Piros László vezérőrnagy elvtárs)*

A Hatóság őrizetében lévő kb. 5000 fő deklaszált személy a négy táborból (Recsk, Kistarcsa, Tiszalök, Kazincbarcika) napi 50-50 fős turnusokban kerül elbocsájtásra.”⁹¹

A szabadulók figyelmét felhívták arra, hogy a letelepedési engedélyhez kötött városokban, azaz Budapesten, Várpalotán, Miskolcon, Komlón, Sztálinvárosban valamint a déli és nyugati határövezetekben lévő helységekben – ahonnan a többséget kitiltották – ne is kérjenek letelepedési engedélyt, mert azt úgysem kapják meg. Korábbi lakhelyüknek nem a kitiltás előtti lakhelyet kell tekinteni, hanem a zárt tábor vonatkozásában illetékes községi tanácsot. Ha más helységbe akarnak letelepedni a zárt tábor szerinti községi tanácsnál kitöltött bejelentőlap felhasználásával ki kell jelentkezniük és az új lakhelyen a megérkezéstől számított 24 órán belül kötelesek bejelentkezni

Ugyanezt a belső utasítást alkalmazták a Budapestről kitelepítettek esetében, azaz nem kérhettek letelepedési engedélyt Budapesten. A budapesti letelepedés engedélyhez kötésének tilalmát 1956-ban oldották fel.⁹²

A kitiltások feloldását végrehajtó ütemterv⁹³ felhívta a táborlakók és a kitelepítettek figyelmét arra is, hogy régi lakhelyeiken maradt ingó- és ingatlan vagyontárgyaik visszaadását ne követeljék, mert azokat nem kapják vissza.

Az ütemterv az elengedettek három kategóriáját különböztette meg. A minden további nélkül szabadon bocsátott, az eredeti lakhelyéről kitiltott és az új tartózkodási helyükön rendőri felügyelet alá helyezettek csoportjai.⁹⁴

Mivel „... a bizottság munkája során már az első hetekben az volt tapasztalható, hogy a déli, nyugati határövezetből nagyszámban kitelepített ellenséges elem jelentős része -

⁹¹ TH. A - 508

⁹² 24/1956. (VIII.1.) M.T. számú rendelet a letelepedés engedélyhez kötésének megszüntetéséről.

⁹³ TH A-508.

⁹⁴ MOL XIX-B-1-j 43. doboz 154.

*mivel a fennálló rendelkezések értelmében a határővezetbe nem mehet vissza: - így a határővezetben és annak közvetlen közelében levő, de letelepedési engedélyhez nem kötött városokba, (mint pl. Szeged, Baja, Pécs, Nagykanizsa, Zalaegerszeg, Szombathely, Kaposvár stb.) ösztönlik vissza. Ezért javaslatot tettünk az Országos Rendőrkapitányságon alakult bizottságnak elsősorban ellenséges kategóriákhoz tartozó, valamint különösen hírszerzés szempontjából erősen kompromittált személyek fenti behíseiékből való kitiltására.*⁹⁵

Az 1953. szeptember 2-án kelt jelentés⁹⁶ szerint a szabadulók kitiltására azért volt szükség, mert „ezek a személyek osztályhelyzetüknek, beállítottságuknál fogva a déli és nyugati határővezetben az imperialista és titóista hírszerzés, diverzió, szabotázs és minden egyéb ellenséges aknamunkához határkaput és bázist képeztek. Döntő többségükben kulákok, volt horthysta katonatisztek és csendőrök, földbirtokosok, arisztokraták, vkf/11-sek, gyárosok, bankárok, kis részben dolgozó parasztok, falusi kisiparosok vagy munkások, akik ugyancsak ellenséges ténykedést folytattak, vagy ezzel erősen gyanúsíthatók voltak, mivel az ellenség őket teljesen befolyása alatt tartotta. A kitiltásra javasolt személyek közül sokan folytattak aktívan és rendszeresen a szövetkezeti mozgalom és általában a rendszer elleni izgatást, lázítást... A hortobágyi táborban lévő személyek új lakhelyeiken nemcsak további magatartásukkal és tevékenységükkel, hanem pusztán megjelenésükkel is zavart kelthetnek. Ezért a legnagyobb éberséggel kell ezeket a személyeket figyelemmel kísérni és figyelteni.”⁹⁷

„Világosítsd föl gyermeked, a haramiák emberek”

A törvénytörő perek kezdeményezői és irányítói kezdeményezték és irányították a politikai perekben elítéltek rehabilitálását és a törvénytörések többi áldozata személyes szabadságának visszaadását.

„Csak egyetlen réteg volt, amely értetlenül és ellenszenvvel fogadta az új programot: a kommunista funkcionáriusok csoportja. Sem súlyát, sem számát tekintve nem elhanyagolható gárdáról van szó. A párt-uralom egyetlen évtizede alatt sikerült kitenyészteni – régi illegális harcosokból, fiatal hívőkből és nagyszámú karrieristákból – egy olyan többszázézer főnyi emberfajtát, amely a párt jóvoltából megszálta az ország kulcspozícióit, a pártszervezetek fizetett állásait, a minisztériumokat, a hadsereg, a rendőrség és az államvédelem vezető helyeit, a szakszervezeteket, a sajtó, a művészet, a sport irányítóposztjait – röviden minthogy minden a párt és az állam kezében volt: az ország egész életét.”⁹⁸

⁹⁵ T H. A-505.

⁹⁶ MOL XIX-B-1-j 42. doboz 140. 0012.

⁹⁷ T H. A-508.

⁹⁸ MÉRAY Tibor, *i.m.*, 1989, 48.

E tény határozta meg az amnesztiarendelet valamint az internálások megszüntetése és a rendőri felügyelet feloldására vonatkozó határozat és a végrehajtási utasítás fogalmazványtervezeteit. Belső határozat formájában a kitiltás lehetősége fennmaradt, amennyiben a közbiztonság fenntartása érdekében szükséges volt. Annak eldöntése, hogy a közbiztonság mit igényel – mivel továbbra sem volt törvényi alap – a rendőri szervek hatáskörébe tartozott. Ugyanazok döntöttek, akik korábban a törvényt sértéseket elkövették.

Mivel a végrehajtottak ugyanazok voltak, mint a korábbi végrehajtottak, a módszerek alapvetően nem változtak csak „finomodtak”. Még ugyanabban az évben, a júniusi amnesztiát követően 1953. október 13-án kelt az Országos Rendőrkapitányság közrendvédelmi és kiképzési vezető helyettesének 003/1953. számú utasítása, – amelynek aláírója Máté Mátvás rendőr alezredes – kötelezte a rendőrörsöket a kulákelemekről, a volt tőkésekről és kizsákmányolókról és azok keresőképes felnőtt gyermekeiről kartotékrendszerű nyilvántartás készítését. *„A nyilvántartásokat betűrendben, egy ládában, vagy dobozban kell továbbra is gyűjteni és a területfelelősök kötelesek őket rendszeresen, saját személyükben, valamint T. egyéneik útján figyelni, illetve figyeltetni. A figyelés eredményéről, - rendkívüli eseteket kivéve - valamint a beérkező adatokból 3 hónaponként írásos feljegyzést kell készíteni és azt gémkapoccsal a kartonlaphoz csatolni. Amennyiben a kartoték nyilvántartásban szereplő személyek közül bárki más területre költözik, a kartotékokat a járás területén belül, futár útján, a járás területén kívül a kapitányság útján 'Szigorúan titkos' jelzéssel a területileg illetékes őrs részére meg kell küldeni.”*⁹⁹

1953 október 22-én Pöcze Tibor vezérőrnagy, az Országos Rendőrkapitányság vezetője szigorúan titkos átiratot intézett valamennyi rendőrkapitányság vezetőjéhez. A tárgy: havi jelentés a pénz és helyszín - bírságolásokról.¹⁰⁰

Az amnesztiarendeletet követő időszakban az osztályidegen (deklasszált) elemek és a szokásos bűnözők azonos elbírálás alá estek. Folyamatosan megfigyelték őket, elkobzott vagyonukat nem kaphatták vissza, ezért a korábbi lakóhelyükre visszaköltözöttek is „nulláról” indultak, mosókonyhákba, pajtákba, egyéb gazdasági épületekbe költözhettek. A család szétszakadt, mert a szülők igyekeztek taníttatni gyermekeiket, akik jó barátoknál vagy rokonoknál kaptak egyenként elhelyezést.

A túlélők nem alakíthattak ki 1989-ig stratégiát, mert egyetlen lehetőségük volt, hallgatni. *„Ha túléled, hallgass.”*¹⁰¹

⁹⁹ MOL XIX-B-1-j 44. doboz, 1953. 181. 00575/2, BM KI Ügyrendészeti Főosztály Közrendészeti osztály iratai – Személyzeti Osztály III. 84.

¹⁰⁰ BM KI Közrendészeti Főosztály I. 67. 227/1953.

¹⁰¹ Rózsa Péter: Ha túléled, hallgass. Az első könyv, amely a Szovjetunióba, „kis munkára” hurcolt, „malenkij robot”-ot túlélt civilek sorsáról szól.

„Ami Önökkel történt félreértés volt, tévedés, de ha nem hallgatnak róla ismét visszakerülhetnek ide vagy a Szovjetunióba.” Így szólt a táborok parancsnokainak elbocsátó szép üzenete.

„Elvették az élet egy részét, mert egyetlen fénykép sem maradt. Nem tudom megmutatni gyermekeimnek, unokáimnak, ihyenek voltunk gyerekként, fiataloként. Így nézett ki a házunk, a lakás, a tárgyak, amelyek között éltünk. Az iratokkal együtt elégették a megmaradt tárgyi emlékeket.”¹⁰²

„Mindent elvesztett, semmije sem maradt, elvették a jelenével együtt a jövőjét is. Itt ült ebben az isten háta mögötti kabinban, huszonnégy évesen, és a kellemes, minden ízét átjáró nyugalomban hirtelen rádöbbsent, amire odakint a terepen, a pusztta túlélésért küzdve, sem ideje sem ereje nem volt: hogy reménytelen az egész. Bármilyen történik, nem történik semmi Bárhová kerül, osztályidegen pária marad. Ha a legoptimálisabb helyzetbe képzeletben magát – nincs kitelepítés, nincs munkaszolgálat – akkor sem láthat neki, hogy induló fiatalemberként felépítse az életét egy ellenséges társadalomban. Mert ha minden erejét megfeszíti, nem hagyja magát, életben marad – akkor is mi végre? Számára a legmagasabb elérhető cél a Nagyszovjet Birodalomban, különböző fokozatok a páriaéletben. Elég ez ahhoz, hogy a túlélési technikák lehető legnagyobb erőfeszítésére ösztönözzék?”¹⁰³

„Nem az az igaz magány pillanata, amikor állt a dinnyeföldön, paraszt a parasztok között, rémülten pillantva a kamerába, hanem ez a mostani. Ahogy az országnak, neki sem maradt más, csak a jelen, és ehhez a magányhoz semmilyen módon nem volt szokva, ehhez a történelmi magányhoz, amely azonban fondorlatosan az ő személyére vonatkozott, az Ő testére szabta az Űristen, és ha bepillantott e magányba, a mindent felzabáló jelen tükrébe, akkor ez a tükör csupán egy negyvenforma férfit mutatott, aki nincs sehol, nem ért el sehová, nincs, vagy van, de minek.”¹⁰⁴

A nyílt terror a mindennapos fenyegetés váltotta fel. Az alapvető célkitűzés: „a szocializmus építésében nincs külön nemzeti út,” nem változott.

„Ezután elkezdődött az életnek az a formája, amikor a kommunisták figyelik minden lépését és cselekedetét az általuk addig is üldözött személynek.”¹⁰⁵

Úgy gondoljuk, az utókor elemi kötelessége felvilágosítani gyermekeit, hogy a diktatúra minden fajtája emberek műve, ahogy erre József Attila figyelmeztetett „világosítsd föl gyermeked, a baramiák emberek.”¹⁰⁶ Ideje, hogy a „ha túléléd, hallgass” stratégiáját a kibeszélés katarzisa, a „mondjátok el gyermekeiteknek” elemi igény és gyakorlata váltsa fel.

¹⁰² Dr. DUBAY Miklósné Bozsó Éva visszaemlékezése (kézirat).

¹⁰³ GÖRGEY Gábor, *Adria szírénye*, Európa Könyvkiadó, Budapest, 1999, 194-195.

¹⁰⁴ ESTERHÁZY Péter, *Harmonia . Cealestis, i.m.*, 695-696.

¹⁰⁵ Részlet dr. VÖRÖS István, „Mindenik lopik egyet” című visszaemlékezéséből.

¹⁰⁶ JÓZSEF Attila, *Világosítsd föl*.

Irodalom

- A Belügyminisztérium Kollégiumának ülésai 1953-1956 (összeállította, a jegyzeteket készítette és a bevezető tanulmányt írta KAJÁRI Erzsébet) I. kötet, Történeti Hivatal, Budapest 2001.
- ALBERT Gábor, *Emelt fővel*, Szépirodalmi Könyvkiadó, Budapest, 1983.
- BALOGH Sándor (szerk.), *Nehéz esztendőkről krónikája 1949-1953*, Gondolat Kiadó, Budapest, 1986.
- BANK Barbara, *Az internálás és kitelepítés dokumentumai = Trezor 3. Az átmenet évkönyve*. Állambiztonsági Szolgálatok Történeti Levéltára, Budapest, 2004.
- DR. BÁRÁNY Ottóné BADI Györgyi és GYÖRFFY Istvánné BADI Zsuzsanna *viszsaemlékezése*, 1993-2004, kézirat.
- BÖSZÖRMÉNYI Géza, *Recsk (1950-1953)*, Interart Kiadó, Budapest, 1990.
- CSONKARÉTI Károly, *Szigorúan titkos dandár*, Zrínyi Kiadó, Budapest 1994.
- DADÁNYI Miklósné szül. SEMSEY Mária, *Emlékezéseim*, Vác, 1974.
- DEBRECZENI József, *Hortobágyról zokog a szél*, 2001.
- DÉR Ferenc, (bevezető tanulmány és dokumentumválogatás) = A Nagy Imre vonal, Reform, Budapest, 1989.
- DESSEWFFY Tibor, SZÁNTÓ András, „Kitörő éberséggel”: *A budapesti kitelepítések hiteles története*, Lap és Könyvkiadó, Budapest, 1989.
- DR. DUBAY Miklósné BOZSÓ Éva, *Viszsaemlékezéseim*, kézirat.
- EMBER Mária, *Hortobágy, szociális tábor*, Forrás 1981/6.
- ESTERHÁZY Péter, *Harmonia Cealestis*, Magvető Kiadó, Budapest, 2000.
- FALUDY György, *Pokolbeli víg napjaim*, AB Független Kiadó, Budapest, 1987.
- FEHÉR Alajos, *Sorsfordító évtizedek*, Kossuth Kiadó, 1987 63-96.
- FEJÉR Dénes, MICHELLER Magdolna (szerk.), *Bűnböjtés büntetlenül*, Magyar Politikai Foglyok Szövetsége, Budapest, 1996.
- FÓNAY Jenő, VASVÁRI Vilmos, *A POFOSZ egy évtizede*, Magyar Politikai Foglyok Szövetsége, 1999.
- FÜZES Miklós, *Törvénysértéssel*, Baranya Megyei Könyvtár kiadása, Pécs, 1992.
- FÜZES Miklós (szerk.), *Dokumentumok a hortobágyi zárt táborokról* = Kítaszítottak, II. kötet, Alterra Kiadó, Budapest, 2002.
- GULYÁS Gyula, GULYÁS János, *Törvénysértés nélkül... A hortobágyi munkatáborok (1950-1953) filmszociográfiájának dokumentumai*, Láng Kiadó, Budapest, 1989.
- GÖRGEY Gábor, *Adria szirénje*, Európa Könyvkiadó, Budapest, 1999.
- GYARMATI György, *Sztálin legjobb magyar tanítványa: Rákosi Mátyás*, Rubicon 1995/10.

- GYARMATI György (szerk.), *Államvédelem a Rákosi korszakban* = Állambiztonsági Történeti Tár, Történeti Hivatal, Budapest, 2000.
- HANTÓ Zsuzsa, *Nagy Imre harca a kisparaszti földtulajdonért*, Gazdálkodás 1992/5.
- HANTÓ Zsuzsa (szerk.), *Magukkal fogjuk megszírozni a földet* = Kitasítottak I. kötet, Alterra Kiadó, Budapest, 2002².
- HOLOPCEV Péter, IRHA Melinda, *Eltanácsoltak*, Borsod-Abaúj-Zemplén Megyei Levéltári Füzetek, 41. 2003.
- HORVÁTH Attila, *GULAG-ok: A sztálinizmus és a büntetés végrehajtás*, Rubicon, 1996/6.
- J. Gyula *visszaemlékezései: Borsós-tanya, Hortobágy*, (közreadja MAGYAR Bálint), Mozgó Világ, 1983. november.
- KAHLER Frigyes. *Emberi jogok, diktatúra, politikai rendőrség*, Rubicon 2002/6-7.
- KÁVÁSI Klára, *Kuláklista*, Agóra Kiadó, Budapest, 1991.
- KENEDI János, *K. belügyi iratfelmérő jelentése a kastélyból*, Magvető Kiadó, Budapest, 2000.
- Kitelepítés, munkatáborok (magyarok, zsidók, németek, szlovákok): Fotók, dokumentumok, tanulmányok*, Medvetánc 1988/4-89/1.
- KISZELY Gábor, *ÁVH egy terroriszervezet története*, Korona Kiadó, Budapest, 2000.
- KOVÁCS Andor, *Évezredes ágsorok Dél-Somogyból*, Új Csurgói Könyvtár, Budapest, 2000.
- KOVÁTS Éva, *Emlékek a számkivetésből (Hortobágy, 1952-53)*, Magyar Politikai Foglyok Szövetsége, Sátoraljaújhely, 1997.
- ANDREI Makine, *A francia hagyatéka*, Ab Ovo Kiadó, Budapest, 1995.
- MÉRAY Tibor, *Nagy Imre élete és halála*, Bibliotéka Kiadó, Budapest, 1989.
- METZ Rezső *visszaemlékezése*, kézirat.
- M. KISS Sándor, *Recsk „előtörténete”*, = Böszörményi Géza, Recsk (1950-1953), Interart Kiadó, Budapest, 1990.
- NAGY Imre, *Egy évtized: Válogatott beszédek és írások I-II*, Szikra, Budapest, 1954.
- KUN Miklós, *Strukturális változások a Lujbankán*, = Államvédelem a Rákosi-korszakban, Állambiztonsági Történeti Tár, Történeti Hivatal, Budapest, 2000.
- LOSONCZY V. László, *Kézikönyv azoknak, akiket figyeltek, akiket figyelnek, akiket figyelni fognak*, Pallwest Kiadó, Budapest, 1990.
- ORGOVÁNYI István: *A déli határsáv 1948 és 1956 között* = TÓTH Ágnes (szerk.), Bács-Kiskun megye múltjából Évkönyv, 17, Kecskemét, 2001.
- George ORWELL, 1984, Európa Könyvkiadó, Budapest, 1989.

- PALLAVICINI ANDRÁSSY Borbála *kitelepítési és 1956-os naplója*, Gondolat Kiadó, Budapest, 1990.
- PÜNKÖSTI Árpád, Rákosi Mátyásné, *a keramikus* = 2004. május 20., 32-33.
- PETŐ Iván, SZAKÁCS Sándor, *A hazai gazdaság négy évtizedének története 1945-1985*, I. kötet, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1985.
- RAINER M. János, *Nagy Imre: politika életrajz*. I. kötet, 1896-1953, 1956-os intézet, Budapest, 1996.
- RAINER M. János, *Nagy Imre*, Vince Kiadó, Budapest, 2002.
- RAINER M. János, URBÁN Károly, „Konzultációk”: *Dokumentumok a magyar és a szovjet pártvezetők két moszkvai találkozásáról 1954-1955-ben*, Múltunk, 1992/4.
- RÓZSA Péter, *Ha túléled, hallgass*, Szabad Tér Kiadó, Budapest, 1989.
- RÉVÉSZ Béla, *A proletárdiktatúra ideológiai funkciójának kriminalizálása*, Acta Juridica et Politica, Szeged, 1997.
- RÉVÉSZ Béla, *A proletárdiktatúra államvédelmi funkcióinak változásai az első Nagy Imre-kormány idején*. Acta Juridica et Politica, Szeged, 2002.
- SÁNDOR Zsuzsanna, *Az illusztrált múlt: Kass János, a polibisztor*, HVG 2004 április 15., 31-33.
- SOLYMOSSY Péter, *Svéd jelentések a kitelepítésről*, kézirat.
- SZAKÁCS Sándor, ZINNER Tibor, *A háború „megváltozott természete”*, Genius Gold Rt. Batthyány Társaság, Budapest, 1997.
- SZENTI Tibor, *Parasztvallomások*, Gondolat Kiadó, Budapest, 1985.
- TÓBLÁS Áron (szerk.), *In memoriam Nagy Imre: Emlékezés egy miniszterelnökre*, Szabad Tér Kiadó, Budapest 1989.
- Tudományos ülésszak Nagy Imre munkásságáról: Nagy Imre dokumentumok*, Múltunk, 1992/4.
- Törvénytelen szocializmus: A (Németh-kormány által kinevezett) tényfeltáró bizottság jelentése*. Írták: ZINNER Tibor, SZAKÁCS Sándor, HABUDA Miklós, SVÉD László, SZOMSZÉD Imre, MARKÓ György, BALOGH Margit, Zrinyi Kiadó és Új Magyarország Kiadó, Budapest, 1991.
- T.VARGA György, *Jegyzőkönyv a szovjet és a magyar párt- és állami vezetők tárgyalásairól - 1953 június 13-16*, Múltunk 1992/2-3.
- T.VARGA György, *A rabmunkáltatás rendszere*, Rubicon 2002/6-7.
- T.VARGA György, *Bevezetés* = HOLOPCEV Péter – IRHA Melinda (szerk.), *Eltanácsoltak*, Borsod-Abaúj-Zemplén Megyei Levéltári Füzetek 41, 2003.
- Dr. VÖRÖS István, „Mindenik lopik egyet”, kézirat.
- ZÁVADA Pál, *Kulákprés*, Művelődéskutató Intézet, Budapest, 1986.
- ZINNER Tibor, *1951-ben történt*, Filmvilág 1986/2.

ZLINSZKY János, *A fejlett ipari ország építése – történelem alulnézetben* =
Tanulmánykötet Botos Katalin 60. születésnapjának tiszteletére. Budapest,
2001.

Források

MOL – Magyar Országos Levéltár

M-KS-276 f. MDP iratok

XIX-B-1-j Belügyminisztérium Közrendészeti Főosztály Rendőrhatósági
Osztály iratai

XIX-A-2-Z Helyi Tanácsok Főosztálya

BM KI – Belügyminisztérium Központi Irattár

Közrendészeti Főosztály iratai – Politikai Osztály vezetője I.

Közrendészeti Főosztály iratai – Személyzeti Osztály III.

BML - Baranya Megyei Levéltár

MSZMP iratok 36 fond – ÁVH megyei osztály hangulat- és helyzetjelentései

TH - Történeti Hivatal

A - 423, A - 477 , A - 478, A - 479 – osztályidegenekről, internáltakról
jelentések

A - 505, A - 508 – közkegyelemmel kapcsolatos intézkedések

MARCU, ELENA

L'importance du management public dans la reforme de l'administration publique

Introduction

L'actualité du thème choisi consiste dans la nécessité de faire une connexion entre le management public pratiqué de nos jours dans les pays candidats à l'adhésion dans les structures européennes avec le fonctionnement effectif de l'administration, surtout dans ceux pays qui subissent un processus de transition après la chute du régime communiste.

Le changement est présent dans toute politique publique. La réforme administrative est directement liée au nouveau management public nécessaire pour obtenir l'efficacité de l'acte administratif, en général, et surtout pour fournir des services publics de qualité aux citoyens.

La culture organisationnelle et le leadership sont des éléments indispensables à l'analyse du management public dont la sous-composante fondamentale est le management de la fonction publique et du fonctionnaire. L'étude met en évidence la difficulté du progrès sans une stratégie de management au niveau des organisations publiques, qui tiennent compte du facteur motivationnel de la ressource humaine et du partenariat public-privé.

L'objectif de cette étude n'est pas de donner des réponses exhaustives, mais d'ouvrir quelques réflexions sur la question du comment mieux gouverner des territoires spécifiques, mais qui ont vécu une expérience commune et qui seront de plus en plus soumis à la mondialisation de l'économie, à l'influence incontestable des modes d'organisation produits par l'Union Européenne.

Ainsi, la réforme dans l'administration publique doit prendre en considération aussi bien une vision intégratrice sur long terme à l'égard des transformations de ce secteur qu'une croissance de sa capacité de définir les priorités et choisir de différentes stratégies, programmes et projets-la formulation des objectifs concrets et quantifiables, ainsi qu'assurer un management public orienté vers leur réalisation.

Dans ce sens, le management public représente, par son contenu, le support théorique et pratique nécessaire aux changements du sein des autorités

et des institutions publiques; à leur tour, ces changements influencent le management public, lui imposant un renouvellement et un développement permanents.

Les changements qui ont lieu dans les sociétés en transition, en général, et au sein des institutions publiques, en spécial, constituent un processus complexe et long qui nécessite principalement la pratique d'un management performant de la fonction et des fonctionnaires publics, orienté vers la réalisation des objectifs établis.

La réforme de l'administration publique doit aboutir à une activité professionnelle dans le secteur public et également au changement des valeurs, de la mentalité et du mode d'action des fonctionnaires.

1. La difficulté du changement

Depuis quelques années, presque dans tous les milieux, on parle sans interruption sur le beaucoup souhaité processus de l'administration, sur des changements profonds qui devraient se produire dans le système administratif et sur la rupture avec les anciens modes de gestion.

La difficulté du changement dans l'administration découle principalement de l'impossibilité de l'isolement d'une source unique pour celle-ci. La réforme administrative suppose trois facteurs importants¹:

- a- un renouvellement significatif du mode de recrutement des élus locaux;
- b- la création d'un corps de professionnels dans l'administration;
- c- faire appel aux consultations des experts.

Une analyse attentive de la modernisation et du changement au sein des autorités administratives démontre, en réalité, un mélange des niveaux de motivation², qui se trouve à la base de toute modification. Le niveau *stratégique* devrait orienter vers le développement organisationnel, le niveau *fonctionnel* devrait transformer ces orientations en ressources humaines, matérielles et financières, et le niveau *opérationnel* devrait produire le service à assurer.

Le changement, comme produit de l'institution, est perçu le plus souvent comme un processus en soi-même, ignorant les effets qu'il devrait produire. Cela représente, d'ailleurs, la cause de nombreuses déceptions de la part des acteurs impliqués dans l'expérience du management participatif, déceptions dûes à la priorité de la forme et non au fond du problème.

¹ P.GIBERT, *La difficile émergence du contrôle territorial de gestion*, colloque PMP, Montréal, 3-4 novembre 1994.

² P.-E. VERRIER, *Réforme et contre-réforme: La difficulté du changement dans les collectivités territoriales*, 8. www.axes-management.fr.

Auprès de la difficulté d'application de la retribution des fonctionnaires, l'opposition au changement provient de l'absence ou d'un sens réduit de la responsabilité dans l'administration publique. La diversité des bénéficiaires des services publics, l'ambiguïté fréquente des objectifs suivis, les conflits d'intérêt, le progrès réduit des instruments d'évaluation contribuent d'une manière importante au maintien de quelques actions en dehors de la responsabilité.

On discute encore sur le problème du statut scientifique du management public et du niveau d'instruction technique de l'administration. Le management public doit être corrélié à l'évolution historique des structures administratives internes et aux moyens dont on dispose à présent.

Une modification profonde des rapports sociaux au sein de l'administration exige quelques mesures importantes:³

–la mise en application des instruments d'évaluation (financiers, comptables, sociaux, d'environnement, juridiques, etc.), qui puissent créer une base commune d'analyse;

–un véritable engagement des responsabilités au sein des autorités publiques et une implication effective des élus locaux pour l'application d'une politique moderne de gestion;

–une meilleure convergence des instruments de contrôle sur la gestion et l'évaluation des politiques publiques, sans ignorer la réalité la plus concrète de la vie administrative.

Enfin, il n'est pas suffisant de limiter l'étude aux effets des instruments mentionnés, mais il est nécessaire de refléter à la question des fondements théoriques et historiques du management public. Cela parce que, le plus souvent, la réticence au changement est la conséquence de la détérioration de l'image des services publics.

2. La nécessité d'un «nouveau management public»

Au delà des débats classiques concernant l'évolution des systèmes administratifs, des modèles d'organisation et des problèmes du rationalisme limité, le débat moderne sur la réforme administrative utilise des termes nouveaux, extrêmement intéressants, comme «la réinvention de la gouvernance»⁴ ou «le nouveau management public».

Les éléments principaux de cette nouvelle tendance concernent essentiellement:

³ V.R. SANTO, P. E. VERRIER, *Le management public*, PUF, "Que sais-je?", Paris, 1993.

⁴ D. OSBORNE, T. GAEBLER, *Reinventing Government: How the Entrepreneurial Spirit is Transforming the Public Sector*, Plume, London, 1993.

- l'éthique qui permet aux managers la liberté de coordonner, d'agir, et de gérer les problèmes;
- la mise en place des critères et des mesures de performance explicites;
- l'importance du contrôle des résultats;
- l'intensification de la concurrence dûe aux contrats à durée déterminée et aux procédures de l'offre publique;
- adapter le style de gestion spécifique au secteur privé à la configuration du secteur public;
- l'introduction de la discipline et d'un contrôle judicieux dans l'utilisation des ressources.

Ce modèle d'action publique fait partie d'un nouveau type de culture⁵ qui met l'accent sur les résultats d'un secteur public moins centralisé, culture caractérisée par:

- privilégier l'intérêt pour des résultats en termes de rentabilité, efficacité et qualité des services;
- remplacer les structures organisationnelles fortement centralisées et hiérarchisées avec des milieux de gestion décentralisée où les décisions concernant la répartition des ressources et l'offre des services sont plus proches du point de «livraison», permettant la possession d'informations de la part des clients et des autres groupes intéressés;
- la possibilité d'étudier les alternatives existantes pour la fourniture des services publics, afin d'obtenir des effets politiques plus rentables en ce qui concerne les coûts;
- l'importance de l'efficacité des services publics assurés directement par le secteur public, par la création des objectifs de productivité et des milieux concurrentiels à l'intérieur et entre les organisations du secteur public;
- le renforcement, au niveau central, des habiletés stratégiques capables d'influencer l'évolution de l'Etat et de lui permettre à réagir d'une manière adéquate, souple et aux coûts réduits face aux changements internationaux et aux intérêts divers des bénéficiaires.

Tenant compte du critère de l'efficacité de l'activité administrative et des réalités quotidiennes concernant les rapports du citoyen avec l'administration, il est incontestable que les changements positifs dans ce secteur ne peuvent être déterminés que par un «nouveau management public».

Pour définir le concept, il faut préciser que celui-ci désigne un «ensemble d'éléments novateurs dans la gestion de l'administration publique» (col. dr. Constantin Petca).

⁵ OECD, *Governance in Transition: Public Management Reform in OECD Countries*, OECD, Paris, 1995b.

Ces tendances d'évolution du secteur public mettent en évidence une vision de gestion au détriment de celle juridique: c'est-à-dire la volonté d'orienter l'administration sur les résultats, l'introduction de quelques éléments de compétitivité, de performance, de qualité et de réduction des coûts.

Pour faire une synthèse, les éléments du nouveau management⁶ devraient être au moins les suivants:

- l'orientation vers les objectifs et les résultats;
- la définition claire des objectifs-la définition des produits-la démarche contractuelle;
- «benchmarking»: mesurer la performance propre et comparer les performances entre les administrations;
- le contrôle et l'analyse de l'économie des ressources, de l'efficacité et de l'efficience dans l'administration;
- la création d'un budget de prestations par la réalisation d'un rapport entre les moyens et les résultats;
- la responsabilité budgétaire sectorielle, l'autonomie et le contrôle interne plus grands;
- décentralisation de la gestion des ressources;
- une administration orientée vers le citoyen par la mise en place d'une stratégie de proximité;
- la célérité des procédures et la rapidité de la prise des décisions;
- le perfectionnement continu du personnel;
- la planification pluriannuelle;
- la répartition claire des compétences entre les responsabilités politiques et celles administratives.

L'expérience des Etats occidentaux a montré que la réussite des projets de réforme administrative dépend de la réponse concernant trois domaines essentiels: *transparence*, *participation* et *confiance*. Une étude allemande montre que le pourcentage du succès est de seulement 10%, ce qui signifie que 9/10 projets échouent et cela nous détermine à réfléchir.

Pour une vision plus pragmatique, prenant en considération les idées déjà exprimées, quelques *conclusions opérationnelles*⁷ s'imposent:

- La nécessité d'avoir une prise de conscience et une implication politique;
- L'utilisation, l'approfondissement, la transformation et la systématisation des rapports administratifs;

⁶ W. BERNRATH *Le nouveau management public: concept, situation en Wallonie, quelques réflexions, vision et conclusions opérationnelles*, 1998, www.receveurs.be.

⁷ W. BERNRATH, *Le nouveau management public: concept, situation en Wallonie, quelques réflexions, vision et conclusions opérationnelles*, 1998, www.receveurs.be.

- La motivation du personnel;
- L'utilisation de la comptabilité comme moyen de gestion;
- La flexibilisation du droit budgétaire.

Soulignant le rôle des ressources humaines dans la détermination des changements souhaités dans le système administratif, il est extrêmement important d'analyser, dans une certaine mesure, les principes du management de la fonction publique et des fonctionnaires publics, ne pas ignorer, à la fois, la problématique de la motivation et de la performance du personnel de l'administration.

3. La ressource humaine – un agent du changement. La motivation – un produit qui se fabrique.

Analysant les problèmes majeurs de l'administration en Roumanie, c'est-à-dire la non-application des normes juridiques, l'absence d'articulation et de mise en place d'une agenda claire par les élus, le centralisme versus la démocratie locale et la transparence, le personnel administratif peu qualifié, la politisation du personnel, la «secrétomanie» et l'omnipotence des fonctionnaires publics, il résulte que le principal agent du changement c'est la ressource humaine qui compose le système administratif. Et la ressource humaine ne peut agir en cette qualité que si elle est suffisamment motivée.

On peut considérer que la motivation n'est que le plaisir de travailler. Dans cette conception, l'organisation n'est qu'une pyramide renversée, et les cinq conditions – clé d'un management efficace sont les suivantes:⁸

- la sublimation et la transmission de sa propre passion;
- la concentration du management plus sur le «comment» que sur le «combien»;
- la pratique d'un management positif, fondé sur des récompenses;
- la formalisation et la communication permanente des connaissances propres;
- sanctionner immédiatement et sans droit d'appel ceux qui se situent en dehors du jeu.

Selon la littérature de spécialité consultée, le management des ressources humaines, comme élément essentiel du management public, pourrait être considéré une science exacte ayant cinq composantes principales: *sublimation, sécurisation, récompensation, formation-action, sanction.*

⁸ Jean-René MOREAU, *Cours de management*, Université Paris XII Val de Marne, AES, 2001.

En ce qui concerne la motivation,⁹ elle peut être positive ou négative, mais A.H. Maslow crée une pyramide des motivations, hiérarchisées sur trois niveaux:

- a. motivations d'existence;
- b. motivations de relation;
- c. motivations d'accomplissement.

Dans ce sens, la hiérarchie peut évoluer en fonction du niveau de vie ou d'éducation de l'individu, mais les causes de satisfaction et d'insatisfaction sont nombreuses et diverses.

Ce qui est important à retenir c'est que la motivation met l'accent sur le rôle de l'affectivité dans le comportement humain et elle peut avoir des formes multiples comme: le désir de s'affirmer, le désir de réussite sociale, le désir de gagner plus d'argent, la reconnaissance de sa propre valeur par les autres, le besoin d'accomplissement, le sentiment de compétence, le sens de la responsabilité, le besoin de capitalisation, le besoin d'une image positive.

La vision positive du management public devra tenir compte obligatoirement de la nécessité de motiver les fonctionnaires publics afin d'assurer une collaboration efficace dans le sens du beaucoup souhaité changement.

4. L'importance du partenariat public – privé dans la réforme de l'administration¹⁰

L'administration publique locale (APL) représente l'organe étatique responsable de l'organisation des affaires publiques, conformément aux dispositions légales, et de la mise en place de la loi dans les unités administratives-territoriales (communes, villes, départements).

L'administration publique fonctionne suivant les principes de l'autonomie locale, de la décentralisation des services publics, de l'éligibilité des autorités, de la légalité et de la consultation des citoyens dans les problèmes locaux d'intérêt spécial.

Conformément à la Constitution, «les citoyens peuvent s'associer librement en partis, syndicats et autres formes d'association», y comprises

⁹ La motivation: la somme des énergies internes et externes qui dirigent le comportement humain vers un but qui, une fois atteint, attirera la satisfaction d'une nouvelle nécessité, J.A. SIMON, «*Human Adjustment*», 1994.

¹⁰ Extrait du «*Guide du partenariat Administration publique locale-Organisations non-gouvernementales des jeunes*», élaboré par le Ministère de la Jeunesse et du Sport.

associations et fondations qui puissent promouvoir leurs intérêts et défendre leurs droits.

Dans ce sens, la collaboration entre administration et citoyen, par l'intermédiaire des organisations non-gouvernementales (ONG), est indispensable pour rendre efficaces les actions publiques, afin de répondre aux besoins réels du citoyen.

Ainsi, les mesures de l'administration publique locale qui pourraient stimuler le développement du partenariat avec les ONG devraient être:

- la création d'un service pour la relation directe avec les ONG;
- spécialiser le personnel délégué pour la relation avec les ONG;
- créer une base de données avec des informations concernant les ONG;
- adopter des lois pour créer la base législative de ces initiatives;
- élaborer des procédures et des règles pour le déroulement de l'activité de partenariat;
- créer un chapitre budgétaire destiné spécialement au soutien de l'activité des ONG;
- créer un organisme consultatif où les ONG soient impliquées.

Les ONG peuvent offrir à l'administration publique locale de nombreux moyens de changement et d'amélioration des politiques publiques comme:

Ressources informationnelles – Elles représentent un canal de communication situé entre la communauté et l'APL, qui facilite l'échange d'informations, offrant à la fois une riche ressource de documents, d'opinions, d'idées, d'expériences, de pratiques et modèles internationaux.

Ressources humaines – Par l'élimination des mécanismes bureaucratiques, auxquels s'ajoute une culture associative supérieure, les ONG démontrent une flexibilité supérieure à l'administration, car elles peuvent mobiliser, dans une période très courte de temps, un grand nombre de volontaires à l'aide desquels on peut obtenir une autre dimension de toute démarche adressée à la communauté.

Ressources financières – Par leur activité de fund raising, nécessaire au déroulement des projets propres adressés à la communauté, les ONG ont la capacité de s'assumer cette responsabilité afin d'augmenter les investissements, surtout dans les services sociaux.

Fournir des services – Les ONG peuvent contribuer à l'extension de l'offre des services adressés au secteur public, assurant un niveau plus élevé de la qualité, des prix plus bas, maintenus par l'élimination du chapitre de profit spécifique aux sociétés commerciales.

Consultation de spécialité – De nombreux membres des ONG ont bénéficié de divers programmes de formation à l'intérieur de leur pays d'origine et à

l'étranger, ce qui leur a permis d'acquérir des compétences dans les domaines spécifiques au management organisationnel et à la formation du personnel, offrant ainsi le support nécessaire pour la modernisation de l'administration.

Soutien pour lobby et formateur d'opinion – Les ONG peuvent organiser des campagnes d'information et de lobby, orientées vers l'attraction de l'appui public ou vers la création de la compréhension nécessaire au niveau de la population, en ce qui concerne les raisons et les idées qui se trouvent à la base des lois et des politiques publiques locales.

Médiateur et baromètre d'opinion – Les ONG assurent un cadre organisé où les jeunes articulent les besoins, les intérêts et les aspirations de la communauté dont font partie, offrant ainsi le support pour fonder les priorités au sein des politiques publiques locales.

Appui pour respecter et appliquer la loi – En qualité de membres de la communauté, connaisseurs des problèmes locaux, les jeunes représentent un potentiel appui pour signaler les dysfonctionnements et pour réaliser l'activité de contrôle.

Promouvoir les pratiques démocratiques – Les ONG contribuent à l'évolution des processus démocratiques, les aspirations des différents groupes en compétition offrant un modèle pour la création d'une société civile qui encourage la diversité et le développement des différences d'opinion.

Pour atteindre ces objectifs, les étapes de la relation de partenariat administration publique-société civile devraient être les suivantes:

1. connaître le partenaire;
2. l'échange d'informations;
3. les actions communes de projets;
4. le partenariat proprement dit;
5. l'institutionnalisation du partenariat.

Conclusions

L'importance de l'organisation et du management public dans l'administration est étroitement liée à l'efficacité de l'activité administrative. Un nouveau management public signifie stratégie, adaptation, évolution, ressources, implication des acteurs responsables, résultats et, à la fois, réforme.

Le changement a lieu d'une manière continue dans le processus d'une politique publique. Ce qui est important dans la compréhension du changement organisationnel c'est le mode selon lequel les organisations s'adaptent afin de satisfaire les demandes diverses de l'environnement et des technologies.

La théorie du changement stratégique met l'accent sur la façon dans laquelle ceux qui dirigent les organisations perçoivent les changements de l'environnement et font des choix stratégiques, afin de réunir les critères de performance et de structure organisationnelle qu'ils considèrent les plus adéquats. Dans ce sens, le changement est essentiellement un processus politique où les contraintes et les opportunités sont fonctions du pouvoir exercé par ceux qui prennent les décisions dans la perspective des valeurs idéologiques.

La vision managériale du changement se préoccupe du «making it happen», c'est-à-dire comment peut-on produire le changement et comment peut-on surmonter la résistance au changement. Dans les dernières années, les discussions du secteur public concernant la vision managériale du changement ont pris de l'ampleur. Et dans cette direction il y a deux thèmes extrêmement importants, *la culture et le leadership*.

La vision managériale accentue le changement de «la culture» dans le secteur public, ce qui signifie une vision plutôt de type business que de type weberienne bureaucratique. La vision culturelle met en évidence le rôle des valeurs, des normes, des croyances et des attitudes dans l'analyse du fonctionnement des organisations, et moins les facteurs structurels ou d'environnement.

Accentuer le rôle du leadership¹¹ dans le paradigme managérial pose des problèmes importants de la différence entre le changement du secteur public et du celui privé. Il reste encore de grandes différences entre les buts et les spécificités du secteur public et du celui privé, même si les lignes de démarcation entre le public et le privé sont problématiques dans une économie moderne mixte.

Par conséquent, une mission importante du nouveau management public est celle de construire des capacités institutionnelles d'apprentissage macro, afin de gérer le milieu de fonctionnement, d'améliorer l'offre des services et de favoriser le changement dans le sens souhaité.

On peut considérer qu'il est presque impossible de définir «the best way» en ce qui concerne la réforme du secteur public: il n'y a pas des modèles uniques de réforme, il n'y a pas des solutions prédéterminées. La variation d'aborder la réforme administrative se justifie par la diversité des données historiques, institutionnelles, politiques, ainsi que par les différences au niveau des politiques et des économies nationales.

¹¹ J.E. LANE, *Public and private leadership in Managing Public Organisations: Lessons from Contemporary European Experience*, Kooiman J., Eliassen K.E. (editors), Sage, London, 1987.

Bibliographie generale

- S. ALENCIAN, D. FOUCHER, *Guide du management dans le service public*, Les Editions d'Organisation, Paris, 1994.
- I. ALEXANDRU, *L'administration publique*, Editura Lumina Lex, București, 1999.
- A. ANDRONICEANU, *Management public*, Editura Economică, București, 1999.
- A. BARIALI, *La modernisation de l'administration*, Librairie Generale de Droit et de Jurisprudence, Paris, 1994.
- F. BONNET, *Management de l'administration*, Editura Lyon, Paris, 1993.
- A. BURLAND, R. LAUFER, *Public Management*, Dalloz, London, 1990.
- J. CHEVALLIER, *Science Administrative*, PUF, Paris, 1986.
- J. CHILD, *Organization structure, environment and performance: the role of strategic choice*, in „Sociology”, nr. 6-1972.
- H. FAYOL, *Administration industrielle et generale*, Paris, 1916.
- P. GIBERT, *La difficile émergence du contrôle territorial de gestion*, colloque PMP, Montréal, 3-4 nov. 1994.
- M. HERRMAN, *Resolving conflict. Strategies for Local Government*, ICMA, Washington DC, 1994.
- B. W. HOGWOOD, B. G. PETERS, *Policy Dynamics*, St Martin's Press, New York, 1983.
- G. JOHNS, *Comportement organisationnel*, Editura Economica, Bucuresti, 1998.
- H. KOONTZ, C. O'DONNELL, *Management*, Mc. Graw Hill Book Company, 1991.
- J.E. LANE, *Public and private leadership in Managing Public Organizations: Lessons from the Contemporary European Experience*, Kooiman J. și Eliassen K.E. (ed.), Sage, London, 1987.
- P. LANG, *The Basis of Management on Public Organisation*, Peter Lang Publishing, New York, 1994.
- R. LAUFER, *Management public*, Dalloz, Reading, 1980.
- J-R. MOREAU, *Cours de management*, Universitatea Paris XII Val-de-Marne, AES, 2001.
- G. MORGAN *Images of the Organization.*, Sage Publications, Newbury Park, 1986.
- I. MURARU, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, Editura Actami, București, 1995.
- O. NICOLESCU, I. VERBONCU, *Management*, Editura Expert, București, 1993.
- OECD, *Governance in Transition:Public Management Reform in OECD Countries*, OECD, Paris, 1995b.

- M. OROVEANU, *Introduction dans la science de l'administration*, Editura științifică și enciclopedică, București, 1994.
- D. OSBORNE, T. GAEBLER, *Reinventing Government: How the Entrepreneurial Spirit is Transforming the Public Sector*, Plume, London, 1993.
- I. C. PETCA, *Management public*, Editura Academiei Forțelor Terestre, Sibiu, 2002.
- M. PEDA, *Cours de droit administratif*, Casa Editoriala „Calistrat Hogas”, București, 1995.
- B. QUATREBARBES, *Usagers ou clients? Marketing et qualité dans les services publics*, Les Editions d'Organisation, Paris, 1996.
- V. R. SANTO, P.E. VERRIER, *Le management public*, PUF, “Que sais-je?”, Paris, 1993.
- R.J. STILLMAN, *Public Administration: concepts and cases*, Houghlon Wifflin, Boston, 1978.
- S. M. VIRIATO, *Le management public*, Presse Universitaire de France, Paris, 1993.
- A. YEATMAN, *The Reform of Public Management: An Overview*, Australian Journal of Public Administration, vol. 53, nr. 3, 1994.
- T. ZORLETAN, E. BURDUS, G. CAPRARESCU, *Le Management de l'organisation*, Editura Economică, București, 1998.

Rezümé**Az új menedzsment szerepe a közigazgatási reform során**

A változások korát éli napjaink közigazgatása. A közigazgatási reform közvetlenül kapcsolódik az új közigazgatási menedzsmenthez, ugyanis követelmény egy hatékony, a lakosság felé magas szolgáltatási színvonalat közvetítő közigazgatás megteremtése. A szervezeti tagoltság és a vezetés struktúrájának vizsgálata alapvető fontosságú a volt szocialista országok európai integrációja során. A tanulmány egy hatékony előrelépés igazgatási stratégia nélküli kivitelezésének nehézségeit hivatott feltárni a közigazgatási szervek szintjén, különös tekintettel a humán erőforrás ösztönzésének technikáira és a köz és magánszféra kapcsolatának vizsgálatára.

A tanulmány célja nem az, hogy határozott választ adjon a felmerülő kérdésekre, vagy egyedi megoldást találjon, hanem hogy olyan lehetőségeket vázoljon fel, melyek segíthetnek a területi önkormányzatok szerepének és feladatának európai követelményekhez igazításában, egy olyan közösségben, ahol a történelmi hagyományokból következően a megoldások országonként eltérően alakulnak.

MEZŐ ISTVÁN

A dokumentumokhoz való hozzáférés az Európai Unióban

1. Bevezetés

Mi köti össze az alapjogok harmadik generációs körébe tartozó információszabadságot a gazdasági célzatú közösségi joggal? Miért illeti meg az uniós polgárokat az Európai Unió intézményeinek dokumentumaihoz való hozzáférés joga? Van-e összefüggés a "jó közigazgatás" gyakorlata és az információszabadság között? Milyen alapelvei vannak a dokumentumokhoz való hozzáférésnek? Hogyan korlátozható az információkhoz való hozzáférés joga? A válaszok apropóján megvilágításra kerül, hogy hogyan fejlődött ki átláthatóság követelménye az Európai Unión belül. Részletesen áttekintem a hozzáférés témájához kapcsolódó bíró gyakorlat legfontosabb döntéseit, az európai ombudsman ilyen irányú tevékenységét, illetve a hatályos közösségi jogi szabályozást.

2. Információszabadság fogalma és kialakulása

2. 1. *Az információszabadság jelentősége*

Mielőtt részletesen az információszabadságnak a közösségi jogon belüli kialakulását ismertetném megkerülhetetlen, hogy ennek a jognak a fogalmát értelmezzük, történetét áttekintsük. Az információszabadság harmadik generációs alapjognak tekinthető, az átfogó megfogalmazása a XX. század közepére tehető.¹ Ezért ennek a szabadságnak a tartalmával kapcsolatban még nem alakult ki minden európai országban egységes felfogás. Az információszabadság kialakulását elsősorban az Európa Tanács által kifejtett

¹ Az első információszabadságot garantáló törvényt 1766-ban Svédországban került elfogadásra, de a XX. századig kellett várni, míg több országban is hasonló tartalmú kodifikáció kezdődött.

demokratizálási politika segítette, de nem lehet az amerikai kontinensről érkező jogfelfogások hatását sem elfelejteni. Az elnöki hatalom és a kongresszus közötti évtizedes vitát a kormányzat parlamenti ellenőrzésének új formájáról a „kormányzat napfényben”² törvény zárta le 1966-ban azzal, hogy széleskörű hozzáférést biztosított a szövetségi kormányhivatalok irataihoz.

A közigazgatás XX. század-i fejlődése magával hozta azt a felismerést, hogy „a kormányzati döntések alapján szolgáló összetett és bonyolult információk csak az adminisztráción belül keringenek, és a parlamenti intézmények döntéshozatalához nem álltak rendelkezésre olyan mennyiségben és minőségben információk, mint a végrehajtás intézményrendszerén belül.”³ Világossá vált a demokratikus parlamentáris országokban, hogy a politikai nyilvánosság hagyományos intézményei már nem elegendők a végrehajtó hatalom ellenőrzésére. Ez a felismerés váltotta ki az információs szabadság modern kibontakozását – válaszként az adminisztráció professzionalizációjára – új kodifikációt elindítva.⁴ Szükségessé vált az erőegyensúly helyreállítása abból a célból, hogy az információk eltérő birtoklása ne borítsa fel a korábban kialakult kormányzati berendezkedéseket. Az erőviszonyok helyreállításának egyik módja az, hogy megszüntetik a végrehajtó hatalmi ág információ monopolizáló helyzetét, és a klasszikus hatalommegosztás mellett az információs hatalommegosztás⁵ intézményeit is bevezetik többek között azzal, hogy széleskörű hozzáférést biztosítanak a kormányzati iratokhoz.

2.2. Az információs szabadság fogalmáról

Az információs szabadság fogalmának meghatározása érdekében szükséges, hogy a véleménynyilvánítás szabadságától kiindulva elhatároljuk ezt a szabadságot. Az Európai Emberi Jogi Egyezmény⁶ (továbbiakban: Római Konvenció) 10.

² *InforFilia*, Magyar Adatvédelem és Információs szabadság Alapítvány 1992. A nem hivatalos fordítás alapja: An Act to provide that meeting of Government agencies shall be open to the public, and for other purposes; Public Law 94-409 Sept, 13, 1976. 90 STAT. 1241-1248.

³ Max WEBER, *Parlament und Regierung im neugeordneten Deutschland 1917/1918* = Uó., *Gesammelte politische Schriften*, 1971³, 306.

⁴ A skandináv országok közül Finnország (1951-ben), Dánia (1970-ben) már elfogadott információs szabadságot garantáló (továbbiakban FOI) törvényeket. Franciaország (1978), Görögország (1986), Ausztria (1988), Portugália (1993), Belgium (1994), Írország (1997), Nagy-Britannia (2000) alkotott FOI törvényeket.

⁵ Az információs hatalommegosztás fogalmát először használja a hazai szakirodalom: SÓLYOM László, *Adatvédelem és személyiségi jogok*, Világosság, 1988/1, 55.

⁶ Az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről 1950 november 4-én Rómában aláírt egyezmény; amelyet a kapcsolódó nyolc jegyzőkönyv hivatalos szövegével együtt az 1993. évi XXXI. törvény hirdetett ki; Vö. Magyar Közlöny, 1993/41.

cikkében rögzített alapjog mindenki számára biztosítja véleménynyilvánítás szabadságát.⁷ E jog magába foglalja a véleményalkotás szabadságát, az információk, eszmék megismerésének és államhatárookra tekintet nélküli terjesztésének jogát anélkül, hogy ebbe a folyamatba hatósági szerv beavatkozna. „A véleménynyilvánítás szabadsága a demokratikus társadalom egyik alapját képezi, és a haladás, valamint minden személy önmegvalósításának alapvető feltételei közé tartozik. Ebben az összefüggésben különös jelentősége van a sajtószabadságnak az információk és eszmék terjesztésében, továbbá annak a jognak, hogy a közvélemény informálódhasson.”⁸ Az információs szabadság a véleménynyilvánítási szabadság részjogosítványaként a sajtószabadságra tekintettel került az Európai Emberi Jogi Bíróság ítélezése során elfogadásra. A Római Konvenció által védett jognak tekintendő az információs szabadság, amely magánszemélyek számára biztosítja az információszerzés jogát. Leander kontra Svédország ügyben elhatárolta a Bíróság 10. cikkben rögzített információszerzési⁹ jogot, a közérdekű információkhoz való hozzáférés¹⁰ jogától.

Az Európai Emberi Jogi Bíróság előtt pert indító Leander úr korábban ácsként a svéd tengerészeti múzeumának alkalmazásában dolgozott. A múzeum egy tengerészeti támaszponton volt található. A Svéd Tengerészeti Személyügyi Osztálya által lefolytatott biztonsági vizsgálatot követően Leander úr munkaviszonyát megszüntették, mivel biztonsági kockázatot állapítottak meg a személyével kapcsolatban. Leander úr szerelőként hozzáférhetett bizalmas információkhoz és védett rendszerekhez, ezért a fennálló kockázatok miatt a támaszpontra a belépését felfüggesztették. Leander úr meg kívánta ismerni azon információkat, amelyek alapján a munkahelyére a belépését felfüggesztették. Az Európai Emberi Jogi Bíróság ítéletében kimondta „az információk megszerzésének a jogát úgy tekinti, amely a Kormányok számára megtiltja, hogy magánszemélyeket korlátozzanak abban, hogy mások által közreadott információkat megismerjenek. A 10. cikk a jelen eset körülményeit tekintve nem alapít jogot az egyének számára, hogy az olyan adatokhoz hozzáférjenek, amelyeket nyilvántartások róluk rögzítenek. Továbbá a 10. cikk a Kormányok számára nem testesít meg azt a kötelezettséget, hogy az egyének számára információkat adjanak közre.”¹¹

Mivel az Európai Emberi Jogi Bíróság aktivizmusával nem alakította át az információszerzés jogát a közérdekű információkhoz való hozzáférés egyéni

⁷ Vö. részletesebben BÀN Tamás, *A véleménynyilvánítás szabadsága az európai emberi jogi egyezményben*, Magyar Jog, 1994/7, 407-420.

⁸ Ügyszám: 11553/85 = *Rövid útmutató az Emberi Jogok Európai Egyezményéhez*, Európa Tanács Információs és Dokumentációs Központ, Budapest, 1994, 75.

⁹ Freedom to receive information.

¹⁰ Right of access to public documents; vagy freedom of information.

¹¹ Leander kontra Svédország – kérelem szám: 00009248/81; ítélet száma: 10/1984/96/144; II. rész 24. pont.

jogává, az Európa Tanács más intézményeinek kellett az információszabadság érdekében fellépni. Az Európa Tanács politikája arra irányult, hogy az információszabadság részjogosítványai, mint a közigazgatás által kezelt személyes adatok megismerésére vonatkozó egyéni jog, és a közérdekű információkhoz való széleskörű hozzáférés joga kialakuljon, továbbá a demokratikus kormányzás új biztosítékai a nemzeti jogokban alkotmányos szinten is elismerést nyerjenek.

2. 3. Európa Tanács az információszabadságról

Az Európa Tanács Parlamenti Közgyűlése 1979-ben ajánlotta tagjainak, hogy a kormányzati igazgatás információit hozzák nyilvánosságra, és azokat a nagyközönség számára tegyék elérhetővé.¹² Az Európa Tanács ajánlása szerint a kormányzat demokratikus működése csak akkor valósulhat meg, ha a képviselők és polgárok teljes mértékben tájékozottak a közügyekben. Mivel a közélet annyira bonyolult és összetett, hogy bizonyos információk csak kormányzati forrásokból szerezhetők be, ezért kívánatosnak tartja az Európa Tanács, hogy a kormányzati iratok nyilvánosak legyenek és engedjék meg, hogy mindenki kérhessen és kaphasson információkat a kormányhivataloktól. A demokratikus alapelvekkel összhangban a polgárok számára biztosítani kell annak lehetőségét, hogy információkat szerezhessenek a közpénzek hasznos vagy haszontalan elköltéséről. Az Európa Tanács szerint lehetővé kell tenni a polgárok számára, hogy hozzáférhessenek a személyüket érintő iratokhoz, és hibás személyes adataikat helyesbíthessék, továbbá azt, hogy a személyes adatok védelembe részesüljenek. Az Európa Tanács ajánlásához kapcsolódó indoklás részleteiben elemzi az információszabadság funkcióit. A közigazgatás által kezelt információkhoz történő szabad hozzáférés lehetővé teszi a közigazgatás hatékonyságának, igazságosságának, és becsületességének ellenőrzését. A második funkció elősegíti a polgárok és a képviselők hatékony részvételét a közügyek gyakorlásában, amely csak akkor lehet érdemi, ha ők is rendelkeznek mindazon információkkal, amelyekre a kormányzat döntéseit alapozza. A plurális demokrácia megköveteli, hogy a polgárok véleményalkotásukat hiteles és széleskörűen közreadott információk alapján gyakorolhassák. A harmadik indok az információszabadság mellett az, hogy a polgárokat megilleti a közügyekben a tájékoztatáshoz való jog, mivel az állam

¹² *InfoFilia*, Magyar Adatvédelem és Információszabadság Alapítvány, 1991, A nem hivatalos fordítás alapja: Recommendation 854 (1979) on access by the public government records and freedom of Information Assemblée Parlementaire du Conseil de l'Europe 1978. Doc. 4195 3-19.

működéséhez adójukkal hozzájárulnak, és ezért jogosan tartanak igényt arra, hogy a közpénzek kezelői beszámoljanak, hogy mire költötték a befizetett adókat. Az információszabadság három funkciójának közös értelme az, hogy tájékoztassa a polgárokat a közügyekben, mivel csak egy hitelesen informált polgár képes demokratikus jogainak értelmes és felelős gyakorlására. Az Európa Tanács szerepe igen fontos az információszabadság kiteljesedése szempontjából, mivel a fejlődés katalizátoraként működött. Az Európa Tanács Miniszteri Bizottsága 1982-ben a véleménynyilvánítás szabadságáról és a tájékoztatás szabadságáról adott ki nyilatkozatot.¹³ A Miniszteri Bizottság kijelentette, hogy a demokrácia alapja, alkotó eleme a véleménynyilvánítási szabadság és az információszabadság. E jogok nélkülözhetetlenek a csoportok, társadalmak, nemzetek számára a politikai, kulturális, szociális fejlődéshez, a nemzetközi közösségen belüli kiegyensúlyozott kapcsolatokhoz. Ezért olyan politikát kell folytatni, amely elhárítja az információszabadság megsértésének a veszélyeit, és lehető legnagyobb mértékben támogatja a tömegtájékoztatási eszközök sokszínűségét. E politikának arra kell irányulnia, hogy független autonóm tömegtájékoztatási eszközök legkülönbözőbb formában jöhessenek létre. Szükségesnek tartja a Miniszteri Bizottság, hogy a tagállamok nyílt információpolitikát folytassanak a közhatalmi szférán belül.

2. 4. *Információszabadság a nemzeti jogokban*

Franciaország és Hollandia már a hetvenes évek végén alkottak törvényeket¹⁴ az információszabadságról, és így tett számos európai ország¹⁵ is a későbbiekben. A Német Szövetségi Köztársaságban csak jóval később fogadtak el néhány tartományi parlamentben a közigazgatás kezelésében levő dokumentumokhoz való széleskörű hozzáférést garantáló törvényeket.¹⁶ Berlinben a 2001. évben megbukott a tárgy szövetségi szintű szabályozására tett kísérlet, mivel az NSZK-ban egyesek¹⁷ az ipari kémkedés legalizált

¹³ Declaration on the Freedom of Expression and Information (Adopted by the Committee of Ministers on 29 April 1982 at its 70th Session <http://assembly.coe.int/>, Emberi Jogi Füzetek; 1997/1, 86.

¹⁴ Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 Loi relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés <http://www.legifrance.gouv.fr/texteconsolide>.

¹⁵ Vö. fennebb.

¹⁶ Jelenleg Berlinben, Brandenburgban, és Schleswig-Holsten tartományokban van információszabadságot garantáló törvény.

¹⁷ A Zöld Párt választási programjában szerepelt a szövetségi szintű FOI törvény megalkotása, de elsősorban a Gazdasági Minisztérium ellenállása miatt a Bundestagba beterjesztett törvény nem került elfogadásra.

formájának tartják az információs szabadságot. A német jogterületen az emberi méltóság alapjogából kiindulva mindenkit megillet az a jog, hogy a személyre vonatkozó információkat megismerhesse. A „jogom van tudni”¹⁸ alapelv gyakorlati megvalósulása az ügyfelet megillető széleskörű irat-betekintési jogként nyert elismerést. De a szövetség alkotmányjogában definiált kommunikációs szabadságból nem vezethető le a mindenkit megillető jog a közigazgatási információkhoz való szabad hozzáférésre.¹⁹ A német alapjogi dogmatika különbséget tesz az információs szabadság, és az információkhoz való szabad hozzáférés fogalma között. Az előbbit úgy értelmezi, amely mindenki számára biztosítja azt a jogot, hogy a szabadon hozzáférhető információforrásokból külső korlátozás nélkül ismereteket szerezhessen.²⁰ Az információkhoz való szabad hozzáférés fogalmát a közigazgatásban kezelt információkhoz való széleskörű hozzáféréssel azonosítják, amely jog a német alaptörvényben nincsen lefektetve.

Az Egyesült Királyságban az információs szabadság a nyitott államot hangsúlyozó kormányzati politikával kezdődött a 90-es évek elején. A brit kormány 1993-ban tette közzé a Nyitott Kormányzat című könyvét, amellyel meghirdette a kormányzati információkhoz való szabad hozzáférést. A kormányzati politika következő lépésében a törvényalkotás is megvalósult, amely keretében Nagy-Britanniában 2000-ben elfogadásra került a „*Freedom of Information Act 2000*” törvény.²¹ A parlament széleskörűen garantálta azt a jogot, hogy a közhivatalokban kezelt információkhoz – a szükséges korlátozások mellett – a széleskörű hozzáférés megvalósuljon.

Az Európai Unió régi 15 tagállam közül²² 13-ban szabályozva van a közigazgatás birtokában levő információkhoz való hozzáférés. Ez a jog 9 országban alkotmányos alapjogként vagy, alapelveként van lerögzítve. A Görög Köztársaság és az Osztrák Köztársaság esetében alkotmányerejű törvényben van a közigazgatási információkhoz való hozzáférés kodifikálva. A 13 tagállam közül Dániában, Franciaországban, Írországban és az Egyesült Királyságban egyszerű többséggel elfogadott törvény rendezi a hozzáférési jogok gyakorlását.²³

¹⁸ Thomas BLANTON, *Right to Know*, Foreign Policy, 2002.01.13, 50.

¹⁹ Michael KLOPFER, *Informationszugangsfreiheit und Datenschutz: zwei Säulen des Rechts der Informationsgesellschaft*, Die Öffentliche Verwaltung, 56/6 (2003 március), 227.

²⁰ Rolf SCHMIDT, *Grundrechte*, Bremen, 2003, 194.

²¹ <http://www.uk-legislation.hmso.gov.uk/acts/acts2000/20000036.htm> – Freedom of Information Act 2000. A világháló hivatkozások a 2004.május 30. állapotot tükrözik.

²² Nincs *Freedom of Information Act* Németországban szövetségi szinten, és Luxemburgban.

²³ C-353/99 P Léger Úr véleménye (ECR) I- 9586, 57.

Az 1989-es fordulatot követően a Magyar Köztársaság Alkotmánya²⁴ Közép-Európában úttörő módon rögzítette az információszabadságot aképpen, hogy mindenki számára lehetőséget biztosít a közérdekű adatokhoz való hozzáférésre. Nemzetközi összehasonlításban az információszabadság magyar szabályozása kétségtelenül az egyik legradikálisabb.²⁵ Amint Sajó András véli: „az államszocialista rendszerrel való szakítás részeként az 1989-es Alkotmány igyekezett a III. Köztársaságot a lehető legtöbb jog megadásával igazolni. Az akkori kvázi-forradalmi helyzetben könnyű szívvel szórták az alkotmányos jogokat a nép közé a bevonuló új s a távozó régi hatalmasok. Már és még nem terbelték őket az államrezonos kormányzás gondjai.”²⁶ Az Alkotmányban rögzített alapjog gyakorlásának a feltételeit az 1992. évi LXIII. törvény részletezte, amely párosulva az alkotmánybíróság esetjogával²⁷ a politikai nyilvánosság új fejezetét nyitotta meg a magyar közjogban.

3. Információszabadság az Európai Unióban

3.1. A szektorális hozzáférési jog

A környezetvédelem felértékelődésével, önálló politikaként való térnyerésével párhuzamosan alakult ki az igény az európai társadalmakban, hogy a mindennapi életminőségüket befolyásoló környezeti hatásokat megismerhessék. Az Európai Közösségek szervei ezt a társadalmi igényt felkarolták, és azt is felismerték, hogy a környezeti információkhoz való egyenlőtlen hozzáférés a gazdasági szektorban is eltérő versenyfeltételeket eredményezhet. Így a 1980-as évek végén elindult a környezeti információkhoz való hozzáférés közösségi szintű kodifikálása. A környezeti információkhoz való szabad hozzáférésről elfogadták a 90/313/EGK irányelvet,²⁸ amelyet a tagállamoknak három éven belül implementálniuk kellett a belső jogukba. A

²⁴ MAJTÉNYI László, *Az adatvédelem és az információszabadság az alkotmányban*, Acta Humana, 1995, 87-100.

²⁵ KERÉKES Zsuzsa, *Törvényen innen és túl: Az információszabadság az Alkotmánybíróság gyakorlatában*, = Megtalált Alkotmány, Budapest, 2000, 334.

²⁶ SAJÓ András, *Az önkormányzó hatalom*, Budapest, 1995, 370.

²⁷ A legfontosabb AB döntések: 20/1990. (X.4) AB határozat, ABH 1990. 70; 15/1991. (IV.13) AB határozat, ABH 1991. 41-43; 32/1992. (V.29) AB határozat, ABH 1992. 183-184; 30/1997. (IV.29.) ABH 1997. 130.

²⁸ OJ 1990 L 158, 56. (1993.11.01-ét megelőzően kihirdetett jogforrások tekintetében az Európai Gazdasági Közösségek Hivatalos Lapja, a fenti dátumot követően az Európai Közösségek Hivatalos Lapja, míg Nizzai Szerződés 2003.02.01.-i hatályba lépését követően az Európai Unió Hivatalos Lapja elnevezés használatos a hivatalos közösségi nyelveken. A továbbiakban az Official Journal OJ rövidítését használom.)

környezeti információk nyilvánossága 1998-ban nemzetközi szerződésben is megerősítést nyert Aarhusban,²⁹ amely újabb lendületet adott az információszabadság kiteljesedésének a környezetvédelem területén, amelyet a környezeti információkról szóló 90/313/EGK irányelv gyökeres módosítása követett³⁰.

A közszeaktor által kezelt információhoz történő hozzáférés érdekében az Európai Parlament és a Tanács 2003 őszén elfogadott egy irányelvet,³¹ amelynek célja, hogy lehetővé tegye az államigazgatási, önkormányzati szervek által kezelt adatokhoz és információkhoz a gazdasági és nem gazdasági célzatú hozzáférést. Az irányelv harmonizálni fogja az Unión belül a közigazgatás által kezelt információkhoz való hozzáférést, és egységes eljárást teremt az adatkérések teljesítése tekintetében.

3. 2. *A transzparencia elve az Európai Közösségen belül*

Az Európai Gazdasági Közösségen belül az információszabadság szektorális kialakulása mellett az Európai Parlament tevékenysége nyomán a 90-es évek elejétől az átláthatóság követelménye³² is elismerést nyert. Az Európai Gazdasági Közösség intézményeiben is fennállt az információmonopolizálás, és az intézmények külső ellenőrizhetőségének alacsony foka, amely nagyban növelte a Közösség intézményeinek demokratikus deficitjét. Az Európai Unióról szóló szerződést előkészítő 1992-es kormányközi konferencia 17. számú zárójegyzőkönyvében³³ lefektetésre került: „a konferenciának az a felfogása, hogy a döntéshozatal átláthatósága erősíti az intézmények demokratikus karakterét, a nyilvánosságnak a közigazgatás felé fennálló bizalmát.” A konferencia ajánlja a Bizottságnak, hogy legkésőbb 1993-as évben a Tanács számára készítsen elő egy intézkedési tervet, hogy miképpen lehetne az intézmények kezelésében levő információkat a nyilvánosság számára hozzáférhetővé tenni. Az

²⁹ A környezeti ügyekben az információkhoz való hozzáférésről, a nyilvánosságnak a döntéshozatalban való részvételéről és az igazságszolgáltatáshoz való jog biztosításáról szóló, Aarhusban, 1998. június 25-én elfogadott egyezményről van, szó, amelyet a magyar jogban is kihirdettek a 2001. évi LXXXI törvénnyel.

³⁰ OJ. C 113 E 45 évfolyam 2002.05.15 2002/C 113/E/01 számon már megjelent a 90/313/EGK irányelv hatályon kívül helyezésével és új irányelv elfogadásával kapcsolatosan a Tanács Közös Álláspontja.

³¹ Az Európai Parlament és a Tanács 2003. november 17-én 2003/98/EK számú irányelve a közszeaktor információinak az újrahasznosításáról; OJ L 345, 90.-96.

³² Az átláthatóság jelentőségéről lásd Kieran St. C. BRADLEY, *The Institutional Law of the European Union in 2000*, Yearbook of European Law 20 (2001), 274.

³³ OJ 1992. C 191, 101.

átláthatóság növelésének célját az Európai Tanács 1992. októberi birminghami, és a decemberi edinburghi tanácskozásán is megerősítette.³⁴ Az átláthatóság biztosítása érdekében konkrét jogalkotási lépésekre is sor került.

3. 3. Az általános hozzáférési jog szabályozása

A Tanács 1993. december 20-i 93/731/számú határozatában³⁵ lefektette azokat az eljárási szabályokat, amelyek a nyilvánosság számára biztosították a Tanács dokumentumaihoz a szabad hozzáférést. A rövid, 10 cikkből álló határozat definiálta az alapvető fogalmakat. A hozzáférés lehetséges minden olyan irathoz, amely a Tanácsnál fellelhető, és ha a hozzáférés védendő érdekebe nem ütközik. Nem tekinthető tanácsi dokumentumnak az olyan irat, amelynek a szerzője egy természetes vagy jogi személy, egy tagállam, vagy más közösségi intézmény, illetve más nemzetközi szervezet. Ha nem a Tanács működése során született a dokumentum, akkor nem lehet a hozzáférést biztosítani, hanem a kérelmet a dokumentum szerzője felé kell továbbítani. A határozat mindennapi alkalmazása szempontjából a szerző fogalmának meghatározása kiemelt szerepet kapott.

A Tanács az adatszolgáltatásra irányuló megkeresés teljesítése érdekében megkövetelte, hogy a kérelem a kérdéses dokumentum azonosítása érdekében pontosan legyen megfogalmazva. Ha nem tisztázott, hogy mely dokumentumot kívánja az érdeklődő megismerni, akkor fel kell hívni a figyelmét, hogy a kérelmét precízebben fogalmazza meg. Az adatszolgáltatással járó költségeket egy előre meghatározott díjtáblázat alapján magának az érdeklődőnek kell viselnie. A határozat előírta továbbá, hogy annak a személynek, aki a Tanács dokumentumát kézhez kapja tilos azt az Főtitkárság előzetes engedélye nélkül sokszorosítani, vagy üzleti célból forgalomba hoznia. A Tanács rendelkezett a dokumentumhoz való hozzáférés korlátjairól. Így vizsgálni kell, hogy a dokumentum közreadásával sérülne-e:

- a közérdek (közbiztonság, nemzetközi kapcsolatok védelme, jogorvoslati jog gyakorlása, nyomozati érdek vagy a bírósági eljárás pártatlansága, függetlensége)
- valamely egyén magánszférája;
- üzleti vagy ipari titok;
- a közösség pénzügyi érdeke .

³⁴ OJ 1992. C 9, 7.

³⁵ OJ 1993. L 340, 43.

A dokumentumhoz való hozzáférés kizárandó, ha a bizalom fenntartása egy olyan természetes vagy egy jogi személy érdekében szükséges, aki a dokumentumban szereplő információt a közösség rendelkezésére bocsátotta. A tanácsi dokumentumokhoz való szabad hozzáférés megtagadható, ha az a Tanács tanácskozásainak titkossága miatt célszerű.

Az adatszolgáltatási kérelmek elintézésének rendje szerint a Főtitkárság hivatala egy hónapos határidővel a kérelmet megvizsgálja, és dönt a hozzáférésről. Ha szükséges az elutasítás, annak indokairól a kérelmezőt tájékoztatja. Az elutasítás kézhezvételét követő egy hónapon belül a kérelmező egy második kérelemmel fordulhat a Főtitkársághoz, hogy az a korábbi álláspontját felülvizsgálja. Ha egy hónapon belül erre a második kérelemre sem válaszolnak, akkor az adatszolgáltatás elutasítottnak tekintendő. Az érdeklődő ekkor a Tanács intézkedéseinek felülvizsgálata érdekében az Európai Községek Bíróságához³⁶ vagy az európai ombudsmanhoz fordulhat. A Tanács 93/731 határozatával párhuzamosan a Bizottság is alkotott a dokumentumok hozzáféréseinek biztosítása érdekében belső szabályokat,³⁷ amelyeket az EK szerződés 218³⁸ cikkelyének második bekezdésére alapoztak.

3. 4. Az általános hozzáférési jog az amszterdami szerződés után

Az amszterdami szerződés beiktatta az átláthatóság követelményét és a dokumentumokhoz való hozzáférést az előleges jogba. Az új 255 cikk első bekezdése szerint minden uniós polgárnak, és minden személynek, akik az Európai Unió tagállamban lakóhellyel rendelkezik joga van arra, hogy az Európai Parlament, a Bizottság és a Tanács dokumentumaihoz hozzáférjen. Az alapszerződési felhatalmazás alapján az Európai Parlament és a Tanács 1049/2001 számon rendeletet bocsátotta ki a hozzáférési jognak a részletes szabályozására.

A Európai Unió 2000-ben ünnepélyesen aláírt Alapjogi Kartája³⁹ is „alkotmányos rangon” rögzíti a dokumentumokhoz való szabad hozzáférés jogát. Beigazolódott Léger főtanácsnok megállapítása, amelyet a Hatuala kontra

³⁶ Továbbiakban: Bíróság.

³⁷ A 94/90 sorszámú bizottsági határozat az információkhoz való szabad hozzáférésről; OJ 1994 L 46, 58.

³⁸ Az amszterdami szerződés hatályba lépését követő szerződési számozás. Az EK szerződés 218. cikkelye megengedi a Bizottságnak, hogy a saját működési rendjét szabályozza.

³⁹ 41.cikk (2) A jó közigazgatáshozvaló jog felöleli azt, hogy minden személy hozzáférhet az őt érintő dokumentumhoz a törvényes érdekek, a bizalmasság, az üzleti és a ipari titok fenntartása mellett.

Tanács⁴⁰ ügyben fejtett ki, mely szerint a közösségi dokumentumokhoz való szabad hozzáférés joga egy alapjogot testesít meg. Az Európai Unió Alapjogi Kartájában az információszabadság a jó közigazgatás⁴¹ egyik jellemzőjeként kapott helyet.

Az integráció pártiak az információkhoz való hozzáférés jogát az Európai Unió polgárság megkoronázásának tekintették, amely kifejezi, hogy az uniós polgárság ma már több, mint egy absztrakció.⁴² Az európai integrációt szkeptícizmussal figyelő pragmatikusok az információkhoz való hozzáférést a transzparencia megerősítéseként értékelték, amely elősegíti az Európai Közösség gazdaság-szabályozási funkcióját. Az európai integráció kritikusi pedig a jogintézményben újabb eszközt láttak a brüsszeli és strasbourggi döntéshozók elszámoltatására.⁴³

4. A dokumentumokhoz való hozzáférés és a bírói gyakorlat⁴⁴

A dokumentumokhoz való hozzáféréssel kapcsolatos bírói gyakorlat és az európai ombudsman fontos szerepet játszottak a transzparencia rendelet későbbi kialakításában.⁴⁵ A hozzáférés korlátozása vagy megtagadása miatt az Unió polgárai az európai ombudsmanhoz fordulhatnak, illetve a közvetlenül és személyében érintett panaszosok a 230. cikk alapján megtámadhatják a sérelmes döntéseket az Elsőfokú Bíróság előtt, majd bizonyos feltételek mellett jogorvoslati kérelemmel fordulhatnak az Európai Közösségek Bíróságához. A bíróságok az alapszerződést sértő döntéseket megsemmisítik, de nem kötelezhetik a Közösség szerveit döntéshozatalra.

⁴⁰ C-353/99 Hatuala kontra Tanács P ECR (2001) I.- 9567; 77.

⁴¹ A transzparencia és a jó közigazgatás kapcsolatáról vö. Deirdre M. CURTIN, *Citizens' fundamental right of access to EU information: an evolving digital passepartout?* Common Market Law Review 37 (2000/1), 11.

⁴² Jacob SÖDERMANN, *The citizen, the rule of law and openness*, Office of the European Ombudsman, Strasbourg, 2001. június 10-12. 1. szám.

⁴³ Alasdair ROBERTS, *Multilateral Institutions and the Right to Information: Experience in the European Union*, European Public Law, 2002/8, 261.

⁴⁴ A témához kapcsolódó bírói ítéletek rövidített összefoglalása: www.statewatch.org honlapon, amelyeket ASZTALOS Zsófia, *A dokumentumokhoz való hozzáférés joga az európai Unióban*, Miskolci Doktoranduszok Jogtudományi Tanulmányai 1-2., 18-19. oldalon ad közre rövidítve magyarul.

⁴⁵ Koen LENAERTS, Tim CORTHAUT, *Judicial Review as a Contribution the Development of European Constitutionalism*, Yearbook of European Law, 21 (2001).

4. 1. *Hollandia kontra Tanács*⁴⁶

Hollandia a dokumentumokhoz való hozzáférést biztosító tanácsi határozat megsemmisítése érdekében keresetet nyújtott be a Bíróságnál. Azt az álláspontot képviselte, hogy a Tanács által a szabályalkotásra választott jogcím helytelen, mert a megalkotott előírás nemcsak a közösségen belüli szervezetekre vonatkozik, hanem külső jogalanyokra is hatással bír. „*A közösségi jogrend megköveteli, hogy a hozzáférés szabályozása az elsődleges jogban legyen megalapozva, mert ez a kérdés nem redukálható egy egyszerű szervezeti problémává.*”⁴⁷ Az Európai Parlament beavatkozott Hollandia oldalán a jogvitába, azt hangsúlyozta, hogy a Tanács döntése az alapszerződésbe ütközik, mivel nem egy ügyrendi szabályról, hanem valójában egy alapvető jog gyakorlásáról van szó, amelyet garanciákkal kellene övezni. Giuseppe Tesaro főtanácsnok kijelentette: „*végeredményben Hollandia Kormányával értek egyet, mivel nemcsak kívánatos, hanem egyenesen szükséges lenne, ha a 'törvényhozás' útján kerülne szabályozásra a nyilvánosság hozzáférése a közösségi dokumentumokhoz.*”⁴⁸ A Bíróság Hollandia keresetét elutasította, és kifejtette, hogy ameddig a közösségi jogalkotó nem szabályozza a dokumentumokhoz való hozzáférést, addig a Közösség intézményei az ilyen irányú intézkedéseiket a belső szabályalkotási jogcímre alapozva is kibocsáthatják.

4.2. *Carvel & Gardian Newspapiers kontra Tanács*

A hozzáféréssel kapcsolatos egyik legelső jogeset a Carvel úr ügye, aki külpolitikai szerkesztőként egyes szociális ügyekben a tanácsi döntéseket előkészítő iratokhoz, illetve az ülések jegyzőkönyveire kívánt hozzáférni. A Tanács elutasította a hozzáférést hivatkozással arra, hogy a kérdéses dokumentumok a Tanács döntéshozatalával közvetlen kapcsolatban állnak, ezért a tanácsi ügyrend alapján a kért iratok nem adhatók közre. A jogorvoslati panaszra a Tanács azt válaszolta: „*ha a hozzáférést engedélyeznék, akkor a Tanács üléseinek bizalmas jellegét oldanák fel. Tekintettel kell lenni arra, hogy a tagállamok miniszterei a tárgyalásokon bizalmas információkat is közre adnak.*”⁴⁹ Az ítéletében a Bíróság kimondta, hogy „*a 93/731 határozat célja, és a 4. cikk egyértelműen biztosítja a nyilvánosság számára a széleskörű hozzáférés jogot a Tanács dokumentumaihoz. A polgárok hozzáférési joga korlátozható, ha az a Bizottság vagy a Tanács üléseinek*

⁴⁶ C-58/94 Hollandia kontra Tanács, ECR (1996) I-2169.

⁴⁷ C-58/94 Hollandia kontra Tanács, ECR (1996) I-2169; 28.

⁴⁸ OJ (1995) C 191 101.

⁴⁹ T-194/94, Carvel és Guardian újságok kontra Tanács, ECR (1995) II-2765; 15.

*titkossága védelmében szükséges. De a Tanácsnak érdemben kell mérlegelnie a polgárok hozzáférési joga és a Tanács tanácskozásainak titkossága mellett szóló érveket. Az intézményeknek a mérlegelési jogukat ténylegesen gyakorolniuk kell.*⁵⁰ A Tanácsnak mérlegelési lehetősége van annak eldöntésében, hogy a kérelmező számára hozzáférhetővé teszi az információkat vagy sem, de a Tanács automatikusan nem utasíthatja el a hozzáférési kérelmeket.

4. 3. World Wildlife Fund kontra Bizottság⁵¹

Az ügy előzménye, hogy az ír hatóságok egy nemzeti parknak nyilvánított területen állatparkot kívántak létrehozni, amely a természetvédők szerint összeegyeztethetetlen a nemzeti park funkciójával, mert valójában egy állatkertet terveznek építeni. A WWF azokhoz az iratokhoz kívánt hozzáférni, amelyek dokumentálták az ír kormány és a Bizottság között az állatpark létesítésével kapcsolatos tárgyalásokat. A Bíróság az ügyben kimondta hogy a hozzáférési határozat⁵² ugyan egy belső előírás, amely harmadik személyeknek jogot, míg a Bizottság számára kötelezettséget alapít, amelyet annak teljesítenie kell.

A Bíróság egy sokat idézett tételt is lefektetett ítéletében: „*a fenti határozatokban rögzített jog gyakorlása során széleskörűen kell a polgárok számára az információkhoz való hozzáférést biztosítani, és az ezen alapelv alóli kivételeket szűken kell értelmezni azért, hogy az információkhoz való szabad hozzáférés lehető legteljesebb mértékben megvalósuljon, és ez ne legyen indokolatlanul korlátozva.*”⁵³ Az Elsőfokú Bíróság az Interporc kontra Bizottság ügyben kijelentette, hogy ha a közösségi szervnek a dokumentumhoz való hozzáférést meg kell tagadnia, akkor a döntését olyan világosan és egyértelműen kell megindokolnia, hogy mind a kérelmet betérjesztő, mind az Európai Közösségek Bírósága a döntés alapjául szolgáló okokat felismerhessék.⁵⁴

⁵⁰ T-194/94, Carvel és Guardian újságok kontra Tanács, ECR (1995) II-2765, 65.

⁵¹ T-105/95 World Wildlife Fund kontra Bizottság, ECR (1997) II-313.

⁵² 94/90/EGKS, EG, Euratom: Beschluss der Kommission vom 8. Februar 1994 über den Zugang der Öffentlichkeit zu den der Kommission vorliegenden Dokumenten OJ 1994 L 046, 58-61.

⁵³ T-105/95 World Wildlife Fund kontra Bizottság, ECR (1997) II-313, 56.

⁵⁴ T-124/96 Interporc (I) kontra Bizottság, ECR (1998) II-231, 46.

4. 4. *Svenska Journalistförbundet kontra Tanács*⁵⁵

A Bíróság ítéletében értelmezte az általános hozzáférési jog célját, mely erősíti a közösségi szervek demokratikus jellegét, és a nyilvánosságnak a közigazgatásba vetett bizalmát. Ebben az ügyben a Bíróság kimondta, hogy a dokumentumok közlésének kötelezettsége kiterjed a III. pilléres ügyekre is. Az arányosság elve megköveteli, hogy ha a dokumentumban rögzített egyes adatok miatt a hozzáférést meg kell tagadni, akkor vizsgálni kell, hogy a fennmaradó részek tekintetében a hozzáférés biztosítható-e. A Tanács kötelezettsége kiterjed a kül- és biztonságpolitikai ügyekre vonatkozó hozzáférés biztosítására. A részleges hozzáférést ebbe a körbe tartozó dokumentumokhoz is biztosítani kell.

4. 5. *Bavaria Lager Company kontra Bizottság*⁵⁶

Az ügy előzménye az volt, hogy a felperes angol cég német sört importált Angliába, és az áruk szabad mozgását korlátozó angol előírásokba ütközött. A kereskedő piaci pozícióit nagyban korlátozta, hogy sok étterem, és söröző olyan szállítási szerződésekhöz volt kötve, amelyek kizárták, hogy másik sörfőző cég termékeit is árulják. A brit jogalkotó az áruk szabad mozgását korlátozó előírásokon lazított, de az angol sörfogyasztási szokásokra alapozva olyan fogalmakat vezetett be, amelyek továbbra sem kedveztek a német sörök angliai importjának. A panaszos az angol jogalkotó tevékenységét a közösségi joggal összeütközőnek vélte, és bejelentést tett a Bizottság felé, amely versenyfelügyeleti eljárást kezdeményezett, amely keretében egyeztetésre összeült az angol kormány, egy sörfőző szövetség, és a Bizottság képviselője. A tanácskozássra a panaszost nem hívták meg. Az egyeztetés követően a Bizottság döntött az indoklással ellátott vélemény kiadásáról.⁵⁷ A kialakult munkarend szerint az illetékes biztos hivatala elkészíti az indoklással ellátott véleményt, majd azt a biztos ellenjegyzi. A Bizottság teljes ülése a vélemény végleges szövegéről újból már nem dönt. Az angol kormánnyal folytatott egyeztetések következő fordulója során a Bizottság úgy döntött, hogy eltekint a szerződésesszegési eljárás formális megindításától, mivel az angol kormány az áruk szabad mozgását korlátozó jogszabályok módosítása mellett döntött. Ennek alapján a szerződésesszegési eljárás oka fogyottá vált, és a vélemény

⁵⁵ T-174/95 Svenska Journalistförbundet kontra Tanács, ECR (1998) II-2289.

⁵⁶ T-309/97 Bavaria Lager Company kontra Bizottság, ECR (1999) II-3217.

⁵⁷ A Római Szerződés 226. cikkében van szabályozva a szerződés sértési eljárás megindításának feltételeként.

végleges szövege nem került kiadásra. Az angol cég a Bizottsághoz fordult, hogy bocsássa rendelkezésére az indoklással ellátott vélemény tervezetét. A Bizottság megtagadta a hozzáférést, és a közérdek védelmére való hivatkozását azzal indokolta, hogy a nyilvánosságnak a dokumentumokhoz való hozzáférése nem sértheti a közösségi jog végrehajtását, és nem veszélyeztetheti a közösségi jogi viták békés elintézését. A dokumentumok nyilvánosságra hozatala nem fenyegetheti a Bizottság és a tagállamok között a bizalom légkörére épített kapcsolatot, amelyben mélyreható és nyitott véleménycserének kell fennállnia.⁵⁸

A felperes a hozzáférési joggal kapcsolatos bírói gyakorlatban kialakult elvekre építette a keresetét. A hozzáférést kérőnek nem kell az egyedi érdekeltségét igazolnia az iratokba történő betekintéshez. A hozzáférés a közérdek védelmére való hivatkozással csak akkor utasítható el, ha a betekintés sértené a közérdeket, amelynek tényleges sérelme akkor valósul meg, ha az irat nyilvánosságra hozatala harmadik személynek, vagy általánosságban jelentős károkat okozna.

A Bíróság az ügy lényeges kérdésének tekintette, hogy a hozzáférési kérelem olyan dokumentumra vonatkozik, amely nem lett a címzettnek kézbesítve, hanem az egyszerű szövegtervezet szintjén megmaradt. A Bíróság azt vizsgálta, hogy a Bizottság közérdek védelmére való hivatkozása megalapozott-e. A kérdéses dokumentum a 226⁵⁹ cikk szerinti szerződésesszegési eljárás vizsgálati szakaszában keletkezett, amelyet a Bizottság később felfüggesztett. A Bíróság kimondta, hogy *„a tagállamok a Bizottságtól joggal várhatják el a folyamatban levő olyan vizsgálati eljárások során a bizalmas viszony fenntartását, amelyek szerződésesszegési eljárásból vezethetnek. Ha a Bizottság és az érintett tagállam közötti tárgyalások során keletkezett dokumentum nyilvánosságra kerülne, ez a szerződésesszegési eljárás szabályszerű lefolyását hátrányosan befolyásolná. Az eljárás célját veszélyeztetné az azal, hogy a tagállam számára nem tenné lehetővé, hogy szerződési kötelezettséget szabadon teljesítse vagy adott esetben az álláspontját igazolja. Ennek a célnak a biztosítása szempontjából jogosnak tekintendő, ha a közérdek védelmére hivatkozva megtagadják azon szövegtervezethez való hozzáférést, amely a 226 cikk alapján folyó szerződésesszegési eljárás vizsgálati szakaszára vonatkozik.”*⁶⁰

⁵⁸ T-309/97 Bavaria Lager Company kontra Bizottság, ECR (1999) II-3217, 17.

⁵⁹ Az ítélet még az amszterdami szerződés hatályba lépését megelőző számozást alkalmazza, és a 169 cikkre hivatkozik.

⁶⁰ T-309/97 Bavaria Lager Company kontra Bizottság, ECR (1999) II-3217, 46.

4. 6. Heidi Hautala kontra Tanács⁶¹

Az Európa Parlament finn képviselője írásbeli kérdést intézett a Tanácshoz, amelyben a Tanács által a fegyverszállítások engedélyezésére vonatkozó követelmények érvényesülését vizsgáló politikai bizottság jelentéséhez kért hozzáférést. A Tanács a képviselő asszony hozzáférési kérelmét elutasította, majd az újlag benyújtott panasz alapján sem engedélyezte a hozzáférést. A Tanács a döntéseiben arra hivatkozott, hogy a fegyverszállítások engedélyezésére vonatkozó különösen érzékeny információk közzététele jelentősen sértené a közbiztonságot. A felperes a bírósági keresetét három érve alapozta, egyrészt a Tanács nem konkrétan és nem érdemben vizsgálta kérelmét, mivel a megtámadott döntés nem tartalmazott indoklást arra nézve, hogy a hozzáférés miképpen hat ki ténylegesen a közérdekre. A második érv arra irányult, hogy a hozzáférés megtagadása a nemzetközi kapcsolatok védelmére való hivatkozással nem utasítható el. A felperesnek harmadik érve arra irányult, hogy a Tanácsnak legalább részleges hozzáférést kellett volna biztosítania a dokumentumokhoz.

A Bíróság az érveket egyenként vizsgálta. Leszögezte, hogy a hozzáférési kérelmek vizsgálata a Tanácsot olyan helyzetbe kell hoznia, amelyben eldöntheti, hogy a kért dokumentum közreadása a 93/731/EK határozat 4. cikkében meghatározott kivételekbe ütközik. A hozzáférés elutasításának érdemi vizsgálaton kell nyugodnia, amelyben az egyedi ügy minden körülményét számba kell venni. A Bíróság álláspontja szerint nincs bizonyíték arra nézve, hogy nem folytattak volna le érdemi vizsgálatot. A Bíróság rámutatott arra, „*hogy a kérdéses jelentéshez való hozzáférés engedélyezése a Tanács politikai felelősségi körébe tartozik*”... „*A Tanácsnak kell megállapítania, hogy milyen következményei lehetnek az Európai Unió nemzetközi kapcsolataira a kérdéses jelentés közreadásának.*”⁶² „*A bírósági kontrollt arra kell korlátozni, hogy a döntéshozatal során az eljárási előírásokat betartották-e, és a megtámadott határozat indoklási kötelezettségét teljesítették-e, továbbá a tényállás megállapítása során valamilyen nyilvánvaló hibát nem ejtettek, illetve a hatáskörrel való visszaélés*”⁶³ *esete nem forog-e fent.*”⁶⁴

Az első két érvet a bíróság elutasította, de vizsgálata az arányosság elvét⁶⁵ is, mely szerint a „*szabályok alóli kivételek a kitűzött cél eléréséhez szükséges és arányos mértéket nem haladhatják meg.*” A jelen ügyben a Tanács a nemzetközi kapcsolatok védelmére hivatkozva tagadta meg a hozzáférést. De ez a cél akkor

⁶¹ T-14/98 Hautala kontra Tanács, ECR (1999) II-2489.

⁶² T-14/98 Hautala kontra Tanács, ECR (1999) II-2489, 71.

⁶³ Ermessensmissbrauch.

⁶⁴ T-14/98 Hautala kontra Tanács, ECR (1999) II-2489, 72.

⁶⁵ C-222/84 Johnston kontra Bizottság ECR (1986) 1651, 38.

is elérhető lett volna, ha a Tanács a vitatott dokumentum vizsgálata után azokat az információkat felismerhetetlenné teszi, amelyek az Unió nemzetközi kapcsolatait hátrányosan befolyásolhatják. Ezen ok miatt az Elsőfokú Bíróság a Tanács döntését megsemmisítette.

A Tanács az ítéletet az Európai Közösségek Bírósága előtt megtámadta,⁶⁶ de a kérelme elutasításra talált. Philippe Léger főtanácsnok a bírósági eljárás során áttekintette⁶⁷ a dokumentumokhoz való hozzáférés fejlődését, és ennek a jognak az Európai Unió Alapjogi Kartájában betöltött szerepét. Lefektette a sokat idézett tételt, mely szerint a dokumentumokhoz való hozzáférés joga egy alapvető jogot testesít meg.

5. Az európai ombudsman és az információszabadság

5. 1. Az európai ombudsmanról⁶⁸

Mielőtt még a 1049/2001 Európai Parlament és Tanács rendeletének részletes bemutatásába fognék, nem lehet figyelmen kívül hagyni az európai ombudsman tevékenységét, amely hozzájárult ahhoz, hogy az információkhoz való szabad hozzáférés közösségi alapjoggá váljon.⁶⁹ Az európai ombudsman tisztségét a maastrichti szerződés hozta létre azzal a céllal, hogy az európai intézmények polgárbarát működését elősegítse. Az európai ombudsman küldetése, hogy az egyes konkrét ügyekben eljárva az Európai Unió intézményeinek működése során az igazgatás körében felmerülő visszásságokat orvosolja. A közigazgatás diszfunkciói sok esetben a dokumentumokhoz, az információkhoz való hozzáférés síkján vetődnek fel. Ezért nélkülözhetetlen az információszabadság közösségen belüli fejlődésének felvázolásakor az európai ombudsman joggyakorlatának áttekintése. Ha az ombudsman által vizsgált ügyeket egyszerűsíteni kívánjuk a vizsgálatokat három kérdés köré lehet csoportosítani.⁷⁰ Az ombudsman által vizsgált ügyek egy része arra irányult, hogy léteznek-e belső előírások a dokumentumokhoz való hozzáférésre

⁶⁶ C-353/99 P Tanács kontra Heidi Hatuala ECR (2001) I. 9565.

⁶⁷ C-353/99 P Tanács kontra Heidi Hatuala ECR (2001) I. 9567-9593.

⁶⁸ VÁRNAY Ernő, PAPP Mónika, *Az Európai Unió Joga*, Budapest, 2001, 94.

⁶⁹ Az európai ombudsman és a transzparencia kapcsolatáról részletesen Adam TOMKINS, *Transparency and the Emergence of a European Administrative Law*, Yearbook of European Law, 19 (1999/2000), 235- 245.

⁷⁰ Gerhard GRILL, *Zugang zu Dokumenten auf der Ebene der EU- aus der Praxis des Europäischen Bürgerbeauftragten*, <http://www.bdk-bund.de/archiv/010822.html> - Internationales Symposium 8./9. Oktober 2001, Informationsfreiheit und Datenschutz in der Erweiterten Europäischen Union.

vonatkozóan? A vizsgálatokon másodsorban az a kérdés került előtérbe, hogy a létező előírásokat megfelelően alkalmazzák-e? A ombudsman által vizsgált harmadik kérdés, hogy milyen feltételek esetén gyakorolható ésszerűen a dokumentumokhoz való hozzáférés joga?

5.2. *Az európai ombudsman vizsgálatai*

Az ombudsman 1996 júliusában vizsgálatot kezdeményezett annak kiderítésére, hogy a Tanácson és a Bizottságon kívül a közösség más intézményei is biztosítják-e a nyilvánosság számára a dokumentumokhoz a hozzáférést. A 15 különböző szervre és intézményre kiterjedő vizsgálat megállapította, hogy sok esetben hiányos volt a belső szabályozás. Ezért az ombudsman azt ajánlotta az érintett szervezeteknek, hogy három hónapon belül pótolják a hiányosságait. Az ombudsman 1997 telén az Európai Parlamenthez is benyújtotta megállapításait,⁷¹ azt ajánlotta, hogy az Európai Parlamentnek kellene vizsgálódnia abban a tekintetben, hogy az előírások megfelelő mértékben biztosítják-e az átláthatóságot az EU intézményein belül. Az ombudsman kimondta, hogy nincs abban a helyzetben, hogy a Bíróságnak ajánlásokat fogalmazzon meg, mivel mandátuma nem terjed ki erre a közösségi intézményre. De a közösségi bíróságokon nemcsak az ítélező tevékenységhez kapcsolódó iratokat kezelnek, hanem közigazgatási jellegű dokumentumokat is, ezen utóbbiak tekintetében szükséges lenne a hozzáférés biztosítása. Az ombudsman vizsgálódásokat⁷² kezdeményezett 1999 tavaszán az Európai Munkavédelmi és Munkaegészségügyi Ügynökségnél, az Európai Központi Banknál, a Közösségi Minőségügyi Hivatalnál, és az Europol-nál. Az első három intézmény tekintetében az eredmény megnyugtató volt, de az Europol esetében hiányosságot állapított meg az ombudsman, amelyet 2000-ben pótoltak.⁷³

5.3. *A dokumentum fogalma*

Másodikként tárgyalt, de a legfontosabb jelentőséggel bíró kérdés az, hogy a dokumentumokhoz a hozzáférést biztosító előírásokat korrekten alkalmazzák-e? Az ombudsman a vizsgálódásai során azt tartotta szem előtt, hogy az

⁷¹ Közreadva: Európai Közösségek Hivatalos lapja 1998 C szám 44. 9.

⁷² OI/1/99/IJH vizsgálat; eredmény az 1999 évi beszámolóban 285,288, és 292.

⁷³ Európai Ombudsman 2000. évi beszámolója 296. - <http://www.euro-ombudsman.eu.int/home/de/default.htm>.

Európai Unió átláthatósága érdekében a polgárok hozzáférési jogát korlátozó előírásokat minél szűkebben értelmezzék. A dokumentumokhoz való hozzáférésről szóló előírások alkalmazásának első kérdése az, hogy hogyan kell értelmezni a jogforrás tárgyi hatályát. A belső előírások szervi hatályának meghatározásához „a dokumentum szerzője” fogalmát kellett az ombudsmannak tisztáznia. Egy 1998-ban lezajlott ügyben a vita egy olyan dokumentum miatt keletkezett, amely olyan információkon nyugodott, amelyeket a tagállamok bocsátottak a Bizottság részére. A tagállami hivatalok a részükre megküldött kérdőívet kitöltve visszaküldték. A Bizottság szerepe ezeknek az információknak az összesítésére szorítkozott. A Bizottság a dokumentumhoz való hozzáférést azzal utasította el, hogy az információk a tagállamoktól származnak, így az adott kérdésben az érdeklődőnek a tagállamhoz kell fordulnia. Az ombudsman más véleményt képviselt, feltételezte azt, hogy ha az érdeklődő az adott tagállamhoz fordulna, akkor az illető tagállami hivatal a kérelmet azzal utasítaná el, hogy egy bizottsági iratról van szó, amelyet tagállamként nem adhat ki. Így az adott ügyben a közösségi intézmény részéről tanúsított magatartás aláásná a polgároknak a belévetett bizalmát. Az ombudsman megállapításai alapján elfogadta a Bizottság ezt a jogi álláspontot a szerző fogalmának tisztázása körében. Így, ha a valamely közösségi intézmény megbízást ad harmadik személynek szakvélemény elkészítésére, akkor a dokumentum természetét és szerepét kell vizsgálni a hozzáférés biztosításakor. Ha az irat vagy az adatok létrejövetelében a Bizottság is közrejátszott, akkor a dokumentumhoz a hozzáférést biztosítani kell.⁷⁴

A hozzáférési kötelezettség alóli kibújás egyik módja az is, ha a Tanács a létrejött iratokat nem tekinti a rendelet hatálya alá tartozónak. A Tanács, a Bizottsággal, és egy amerikai hivatallal folytatott tárgyalásai során a felek kimondták, hogy a tárgyalás során keletkezett iratok nem tekinthetők tanácsi dokumentumnak. Az ombudsman megállapította, hogy azokhoz a dokumentumokhoz, amelyeknek létrejöttében más személyekkel közösen a Tanács is közrejátszott, a polgárok számára a hozzáférést biztosítani kell. Az ombudsman ajánlását a Tanács nem követte.

5.4. A dokumentumok megőrzése

A dokumentumokhoz való hozzáférés másik alkalmazási feltétele, – azon túl, hogy tisztázást nyer a hozzáférési kötelezettség fennállta, – hogy létezik-e a kérdéses dokumentum? Egy vizsgálat során az ombudsman megállapította,

⁷⁴ 271/200/(IJD))JMA ombudsmani vizsgálat - <http://www.euro-ombudsman.eu.int/home/de/default.htm>.

hogy az is közigazgatási visszásságnak tekintendő,⁷⁵ ha a dokumentumokat nem őrzik meg egy előre meghatározott ideig, illetve nincs intézkedés arra nézve, hogy az iratokat katalogizálják. Visszásságnak tekinthető az is, hogy ha az érdeklődők az iratok útját nem tudják nyomon követni. Másik esetben a Tanács azzal akart a hozzáférési kötelezettségének biztosítása alól kibújni, hogy az érdeklődőnek azt válaszolta, hogy a dokumentum nincs a birtokában, azt a Főtitkárságon lehet fellelni. Ennek a nyilatkozatnak a törvényességét az ombudsman vitatta, mert szerinte másik szervnek nem minősíthető a Tanács Főtitkársága, ezért végül a Tanács biztosította a betekintést a kérdéses iratba. Az ombudsman 1999-ben egy a Bizottság ellen benyújtott panasz nyomán megállapította, hogy a jó közigazgatás gyakorlatához hozzátartozik az is, hogy a hivatalokon belül egy olyan iratjegyzéket vezetnek, amelybe minden be- és kimenő irato feljegyezésre kerül. Az iratleltár hiányosságai korlátozzák a polgárokat abban, hogy a dokumentumokhoz való hozzáférési jogukat gyakorolhassák. Az ombudsman már ekkor ajánlotta, hogy a nyilvánosság számára hozzáférhető iratjegyzék biztosítaná a legteljesebben a polgárok információszabadságát.

5. 5. A „room documents”

A Statewatch angol szervezet egy tanácsi ülésről készített jegyzőkönyv birtokába került. Megállapították, hogy az ülésen olyan iratokat is tárgyaltak, amelyeket nem vettek fel a napirendbe, továbbá ezeknek az iratoknak nem volt azonosító számuk. Néha ezek az iratok „room documents, non-papers, meetings documents” néven voltak említve. A panaszra a Tanács azt közölte, hogy ezek az iratok csak a dokumentumok mellékleteinek tekinthetők, illetve csak előkészítő iratok. Ha minden ilyen dokumentumot felvennének az iratleltárba, akkor az igen nagy adminisztratív terhet jelentene. Az ombudsman megállapítása szerint a polgárok hozzáférési jogát komolyan veszélyezteti, ha egyértelműen nem azonosítható, hogy milyen dokumentumok találhatóak az adott közösségi szerv birtokában. Ezért a jó közigazgatási gyakorlathoz hozzátartozik – az ombudsman állásfoglalása⁷⁶ szerint –, hogy minden dokumentumot egy jegyzékben feltüntessenek, amelyekről a Tanácsban döntenek. A keletkező munkaterhet a hozzáférés biztosításának alapvető fontosságára tekintettel kell a közösségi közigazgatásnak elvégezni. A Tanács elfogadta az ajánlást azzal a módosítással, hogy csak azokat a dokumentumokat

⁷⁵ 1054/25.11.96/STATEWATCH/UK/IJH 1997. évi beszámoló 1997. 199.

⁷⁶ <http://www.euro-ombudsman.eu.int/home/de/default.htm>.

teszik közzé, amelyek a döntéshozatalt jelentősen befolyásolják, vagy a kialakult véleménykülönbségeket visszatükrözik.

A közigazgatási szerveknek a korlátok alkalmazásánál mérlegelniük kell, hogy a hozzáférés biztosítása, vagy az információk védett körben történő tartása élvez-e elsőbbséget. A mérlegelés során követendő elv, hogy a hozzáférést korlátozó feltételeket szűken kell értelmezni, és az érdekek mérlegelése során hatékonyan és korrekten kell dönteni.

Az ombudsman rossz közigazgatási gyakorlatot állapított meg abban az esetben, mikor a dokumentumhoz való hozzáférést a közérdekre védelmére hivatkozással a szervezett bűnözés elleni küzdelemre való egyszerű utalással utasították el. Az ombudsman szerint nem volt kielégítő a hozzáférés megtagadásának indoklása.⁷⁷

5. 6. A hozzáférési jog gyakorlása és a bírósági eljárások

A kiindulást jelentő ügyben az Európai Bizottság azt vizsgálta, hogy egy tagállam a környezetvédelem terén maradéktalanul teljesíti-e a kötelezettségeit, és ennek érdekében megbízást adott külső tanácsadó cégnek szakvélemény elkészítésére. A Bizottság a vizsgálatai alapján úgy döntött, hogy a tagállam ellen a kötelezettségek hiányos teljesítése miatt keresetet nyújt be a Bíróságánál. A jogvitában panaszt nyújtottak be az európai ombudsmanhoz is, aki amellet, hogy kinyilvánította, hogy nincs eljárási jogosultsága a Bíróság előtt folyó ügyben, azt az álláspontot⁷⁸ képviselte, hogy a kérdéses szakvélemény a Bizottság "közigazgatási" eljárása során keletkezett, és azon az indok alapján, hogy a szakvélemény egyes megállapításai alapot adhattak a kereset benyújtására nem lehet a dokumentum egészét a hozzáféréstől elzárni.

Az információkhoz való szabad hozzáférés korlátjainak tisztázása során fontos lépcső volt az olasz bortermelők⁷⁹ esete, akik a bortermelésre vonatkozó információkhoz való hozzáférés érdekében nyújtottak be panaszt az európai ombudsmanhoz. A bortermelők azt sérelmezték, hogy az illetékes hivatal a boraik kényszer leparlást rendelte el, ami számukra természetesen veszteséget okozott, ezért a döntés jogosságát vitatták. Az álláspontjuk az volt, hogy az olasz termelőket hátrányosabban érintette a leparlási kötelezettség, mint más tagállamok bortermelőit. Az olasz bortermelők igazuk alátámasztása végett azokhoz a számításokhoz kívántak hozzáférni, amelyek megalapozták a Bizottság kényszerleparlást elrendelő döntését. Mivel az olasz gazdák pert

⁷⁷ 1057/25.11.96 /STATEWACH/UK/IJH 1998. évi beszámoló 200.

⁷⁸ <http://www.euro-ombudsman.eu.int/home/de/default.htm>.

⁷⁹ 506/97. sorszámú vizsgálat, 1999 éves beszámoló, 182.

indítottak az Európai Bizottság ellen, a kérésük a folyamatban levő bírósági eljárásra hivatkozva elutasításra talált. Az ombudsman azt az álláspontot képviselte, hogy a gazdák által kért információkhoz való hozzáférést nem lehet megtagadni azon az alapon, hogy a Bizottság a féllel peres viszonyba került, mert a közigazgatási döntést megalapozó információk köre és a perben vitatott adatok köre nem mindenben azonos.

5. 7. *Az információszabadság és a személyes adatok védelme*

Az előbbieken vázoltam, hogy az információkhoz való hozzáférésnek vannak közjogi korlátjai, de a magánélet védelme érdekében is vannak a nyilvánosságra hozatali kötelezettség alól kivételek. Így a személyes adatok védelme is korlátozhatja az információkhoz való hozzáférést. Az információs önrendelkezés és az információszabadság a modern kommunikációs társadalomban egyre nagyobb szerepet tölt be, mert a gazdaság, a társadalom, a közigazgatás vérkeringését jelentő információkkal való bánásmódot szabályozza két különböző szempontból. Az információszabadság célja, hogy az állam áttetsző legyen, míg az információs önrendelkezés a személyiség, és a magánélet integritását szolgálja.⁸⁰ A közösségi jogban a személyes adatok védelme hamarabb vert gyökeret, mint az információszabadság. A közösségi jogi szabályozásnak előzménye az Európa Tanács Adatvédelmi Egyezménye,⁸¹ amely az adatvédelem első korszakában született, és még csak a gépi adatfeldolgozásra vonatkozóan határozott meg előírásokat. A közösségi jogban a személyes adatok védelme a 90-es évek közepén honosodott meg, és az egyének személyes adatainak feldolgozásával kapcsolatos védelméről szóló irányelv elfogadásával került először megfogalmazásra.⁸² A személyes adatok védelme nem egy korlátozhatatlan alapjog, hanem bizonyos feltételek esetén korlátozható az egyén információs önrendelkezés joga. A tisztázásra váró kérdés csak az, hogy a két információs jog összeütközése során mely alapjognak kell az elsőbbséget biztosítani a másik jog által védett érdek rovására.

⁸⁰ MAJTÉNYI László, *Az „első” Alkotmánybíróság és az információs szabadságjogok* = Megtalált Alkotmány, Budapest, 2000, 315.

⁸¹ Egyezmény az egyének védelméről a személyes adatok gépi feldolgozása során; kihirdetve 1998. évi VI. törvény által, vö. Magyar Közlöny 1998/108 szám.

⁸² Az Európai Parlament és a Tanács 95/45/EC irányelve az egyének a személyes adatok feldolgozásával kapcsolatos védelméről és ezeknek az adatoknak a szabad áramlásáról.

A 95/46/EK⁸³ irányelv részletesen meghatározza azokat az eseteket, amelyek megalapozzák a személyes adatoknak a célhoz kötött kezelését. Az irányelv 1999. január 1-től vált kötelezővé a közösségen belül. Az irányelvvvel párhuzamosan az Európai Parlament és a Tanács közösen rendeletet⁸⁴ bocsátott ki a közösség szervei által végzett személyes adat kezeléséről. A közösségi előírás egyik legfőbb alapelve, hogy a személyes adatok kezelése során a dokumentumokhoz való hozzáférést meg kell tagadni, ha az egyének magánszféráját veszélyezteti. A The Bavarian Lager Company Ltd.⁸⁵ német sör importőr cég a Bizottsággal folyó jogvitájában az európai ombudsmanhoz is fordult. Előzményként a felperes a Bizottságnál verseny-felügyeleti eljárást kezdeményezett, amely keretében egyeztetésre összeült az angol kormány, egy sörfőző szövetség, és a Bizottság képviselője. A tanácskozára a panaszost nem hívták meg. Az egyeztetéseket követően a Bizottság a verseny-felügyeleti eljárást lezárta. A panaszos azzal a kérelemmel fordult a Bizottság felé, hogy megtudja, hogy kik képviselték a tárgyaló feleket, és szeretne volna az álláspontokat megismerni. Mivel a Bizottság elutasította az adatokhoz való hozzáférést, a panaszos az európai ombudsmanhoz fordult. A vita kezdetén a Bizottság a közösségi adatvédelmi előírásokra hivatkozott, hogy az érintettek nevét az ő beleegyezésük nélkül nem adhatja közre. Megoldásként a Bizottság a tárgyaláson részt vett 45 érintettnek levelet írt, és kérte a hozzájárulásukat az adatszolgáltatáshoz. Az érintettek közül 14 személy hozzájárult, 6 elutasította a nevének nyilvánosságra hozatalát, a többi érintett nem válaszolt. A Bizottság csak annak a 14 érintett nevét adta át a panaszosnak, akik igenlő választ adtak. A Bizottság arra hivatkozott, hogy az érintettnek kétségtelenül bele kell egyeznie nevének közreadásába. Az ombudsman kérte a Bizottságot, hogy a tárgyaló felek minden képviselőjének a nevét tegye hozzáférhetővé. Az ombudsman az volt az álláspontja, hogy egy közigazgatási szervezet álláspontjának kifejtésében eljáró személy esetében névét nem lehet úgy tekinteni, mintha az személyes adat lenne. Az ombudsman a közösségi eljárás átláthatóságának hiányát kritizálta. A Bizottság továbbra is ragaszkodott álláspontjához, azonban azzal módosította felfogását, hogy azon személyek tekintetében, akik egyértelműen kifejezésre juttatták, hogy nem járulnak hozzá a nevüknek a nyilvánosságra hozatalához nem áll módjában a személyes adatokhoz a hozzáférést biztosítani. A Bizottság azon személyek nevét (26 fő),

⁸³ Az irányelv nem hivatalos fordítása az Adatvédelmi Biztos megbízásából készült, Országgyűlési Biztosok Hivatala, Budapest, 1995.

⁸⁴ Az Európai Parlament és a Tanács 2000. december 18.-án 45/2001 (EK) rendelete a közösség intézményei által végzett adatfeldolgozás során a természetes személyek védelméről.

⁸⁵ 713/98 európai ombudsmani vizsgálat ügyszáma <http://www.euro-ombudsman.eu.int/home/de/default.htm>.

akik nem válaszoltak a megkeresésére a panaszos számára kiadták. Az ombudsman továbbra is ragaszkodott ahhoz az álláspontjához, hogy a Bizottság félreértelmezte a közösségi előírásokat. Az ombudsman ugyan elismerte, hogy fennáll a természetes személyek érdeke a magánszférájuk védelmére vonatkozóan, de ragaszkodott ahhoz az álláspontjához, hogy az információkhoz való hozzáférést nem lehet kizárni, ha ezek egy közhivatali funkció teljesítésével függnek össze. Az ombudsman az Európai Parlamenthez fordult, amely a feleket meghallgatta, majd az illetékes bizottság foglalt állást. Az ombudsman megállapításai, és joggyakorlata nagyban befolyásolta az Európai Parlamentet a témával kapcsolatos jogalkotásában.

6. A dokumentumokhoz való hozzáférés új szabályozása⁸⁶

6. 1. A transzparencia rendelet

A Római Szerződés 255. cikkében lefektetett jog érvényre juttatása érdekében a 2001. évben az együttdöntési eljárás keretében közös rendeletet⁸⁷ fogadott el az Európai Parlament és a Tanács. A korábbi joghézagokkal terhelt, eltérő szabályozást felváltotta a kötelező, és egységes rendelkezés. A rendelet megalkotásának indokaként az a politikai célkitűzés szolgált, hogy az Unió és a polgárok közötti kapcsolat megerősödjön, az Unió intézményeinek átláthatósága növekedjen. A transzparencia bővülésével nő az Európai Unió legitimitása, amely lehetőséget ad a polgárok számára a döntéshozatalban való részvételre, illetve hozzájárul a közigazgatás hatékonyságának, felelősségének érvényesítéséhez. Az átláthatóság megerősíti a demokratikus működését, és az alapjogok tiszteletben tartását. A rendelet a „freedom of information” dogmatikai alapelvekkel⁸⁸ összhangban kimondja, hogy alapvetően minden dokumentumnak a nyilvánosság számára hozzáférhetőnek kellene lennie, de bizonyos köz-, illetve magán érdek védelme miatt kivételeket is meg kell határozni az információkhoz való szabad hozzáférés alapelve alól.

A rendelet kimondta, hogy minden uniós polgár, illetve a tagállamok területén lakóhellyel, vagy székhellyel rendelkező bármely természetes vagy jogi személy – a meghatározott korlátozások mellett – az Európai Unió intézményei

⁸⁶ KOMANOVICS Adrienne, *Transparency in the European Union* = Jog és jogászok a 21. század küszöbén, Nemzetközi Konferencia Pécsi Egyetem ÁJK, 2003, 26-27.

⁸⁷ Az Európai Parlament és a Tanács 2001. május 30-án kibocsátott 1049/2001(EK) rendelete az Európai Parlament, Tanács, és a Bizottság dokumentumaihoz való szabad hozzáférésről; OJ L 145, 2001.05.31. 43-48.

⁸⁸ Az információszabadság dogmatikai elveiről vö. SÓLYOM László, *Adatvédelem és személyiségi jogok*, Világosság, 1988/1, 57.

által kezelt minden adathoz függetlenül annak formájától, adathordozójától hozzáférhet, ha az a közösség valamely politikájával, intézkedésével, döntésével kapcsolatos. A hozzáférési jog nemcsak az első pilléres politikákkal kapcsolatos dokumentumokra terjed ki, hanem figyelembe véve a biztonsági érdekeket a közös kül- és biztonság politika, illetve a rendőrségi együttműködés pillérére is vonatkozik.

6. 2. A transzparencia rendelet hatálya

Az Európai Unió intézményeinek transzparenciája attól függ, hogy mennyire van egyértelműen szabályozva a rendelet alkalmazása. A szervi hatályt⁸⁹ tekintve az Európai Parlament, a Tanács és a Bizottság kifejezetten meg vannak említve, de a Közösség egyéb szervei, és ügynökségei tekintetében nem ilyen világosak a rendelkezések. A 2. cikk 3. bekezdése szerint a rendelet kiterjed a fenti szervek minden dokumentumára, amelyet a szervek az Európai Unió politikáival kapcsolatosan készítettek, vagy hozzájuk beérkezett, és ha az irat a birtokukban fellelhető. Az új szabályok alkalmazásának problematikus területe az, hogy tisztázatlan, hogy az Európai Tanácsra és az általa alapított szervezetekre is kiterjed-e a rendelet hatálya. A rendelet nem érinti a nemzetközi egyezményekkel, és ezek végrehajtásával kapcsolatos iratokat. A Tanácsnak az a felfogása, hogy az Európai Unió és az Egyesült Amerikai Államok viszonyában az úgynevezett „government to government” dokumentumokhoz a nyilvánosságnak számára nem kell biztosítani⁹⁰ a hozzáférését.

6. 3. A hozzáférés megtagadása

Az információkhoz való hozzáférés korábbi tapasztalatai alapján a transzparencia rendeletben a megtagadási okok egyértelműen meghatározásra kerültek. Bár a bizottsági előterjesztésben⁹¹ a belső iratokra, a döntést előkészítő és a befejezetlen dokumentumokra vonatkozóan is voltak előírások rögzítve, amelyek a rendelet végleges szövegből kimaradtak. A rendeletben a hozzáférés megtagadását megalapozó magán és közérdekű érdekeket két

⁸⁹ Vö. a 1. cikkely a) pontja.

⁹⁰ Steve PEERS, *The New Regulation on Access to Documents: A Critical Analysis*, Yearbook of European Law, 21 (2001/2002), 437.

⁹¹ Council's draft Common Position of December 20, 2000 http://europa.eu.int/comm/secretariat_general/sgc/acc_doc/index_en.html.

csoportra bontották. A 4. cikk (1) bekezdése szerint egyes esetekben az adott intézménynek nincs mérlegelési jogköre, hogy a védendő érdek, illetve a nyilvánosságra hozatal mellett szóló érveket mérlegelje.⁹² Ezért el kell utasítani automatikusan a hozzáférési kérelmet, ha az információ közreadása hátrányosan érintené:

- a.) a közbiztonságot;
- b.) védelmi, és a katonai érdekeket;
- c.) a nemzetközi kapcsolatokat;
- d.) a Közösségnek vagy egy tagállamnak a pénzügyi, pénzügyi, vagy gazdasági érdekeit;
- e.) az egyén integritását, magánéletének a védelmét, illetve a személyes adatainak védelméhez fűződő előírásokat.

A közösségi intézményt mérlegelési kötelezettség terheli a hozzáférés megtagadása esetén, ha az információk közreadása hátrányosan érintené:

- a.) egy természetes vagy jogi személy gazdasági érdekeihez, illetve a szellemi tulajdonához fűződő védelmét;
- b.) bírósági eljáráshoz fűződő érdeket;
- c.) vizsgálatok, auditálások céljához fűződő érdeket;
- d.) egy közösségi szervben belül belső használatra készített dokumentumok bizalmasságát;
- e.) a szervezeten belüli határozat alkotáshoz, vagy döntéshozatalhoz fűződő érdeket, ha a dokumentum nyilvánosságra hozatala a döntéshozatal megnehezítené, vagy lehetetlenné tenné.

Nem lehet a fenti esetekben a hozzáférést megtagadni, ha a dokumentum nyilvánosságra hozatalát jelentős közérdek követeli meg. Annak a kérdésnek az eldöntése érdekében, hogy létezik-e jelentős közérdek, a közösségi szervnek konzultálnia kell a kérelmezővel. Mérlegelnie kell a hozzáférés biztosítása mellett, illetve ellene szóló indokokat.

A hozzáférés korlátozásának a védendő érdekekkel arányosnak kell lennie, ezért a hozzáférés kizárása csak a védendő érdek létezéséhez kapcsolódhat. Ha a védendő érdek megszűnik, akkor a dokumentumhoz való hozzáférést biztosítani kellene. A jelenlegi szabályozással szemben kérdéses, hogy a kérelmező értesül-e a dokumentum bizalmasságához fűződő érdek mulásáról. A közösségi előírások abban is hiányosak, hogy nem létezik egy állandó felülvizsgálati eljárás, amely rendszeresen, rövid időközönként újra minősítené az iratok bizalmas jellegéhez fűződő érdeket.

⁹² Magdalena Elisabeth DE LIEUW, *The Regulation on public access to European Parliament, Council and Commission documents in the European Union: are citizens better off?* European Law Review, 2003 június, 332.

A hozzáférési jog szempontjából alapvető jellegű követelmény, hogy a nyilvánosság kizárása nem lehet határozatlan időtartamú. A rendelet legfeljebb 30 évre engedi a hozzáférési jog gyakorlásának kizárását, de bizonyos üzleti, vagy magánéletre vonatkozó adatok tekintetében megengedi a hozzáférési jog további korlátozását is. A közösségi előírás hiányos abból a szempontból is, hogy nem határozza meg, hogy a hozzáférési jog kizárása során milyen szempontok szerint kellene a kizárás tartamát meghatározni. A "jó közigazgatástól" elvárható lenne, hogy ha meg is tagadja az adott dokumentum tekintetében a hozzáférést, akkor tájékoztasson arról, hogy mikor lehet legközelebb – akár évek múlva is – a hozzáférési jogot gyakorolni.

A hozzáférési jog arányos korlátozását juttatja érvényre a rendeletnek azon előírása, amely szerint a dokumentumnak azon részei tekintetében, amelyek nem esnek az igazolható kivételek alá az információk megismerésére lehetőséget kell adni. A hozzáférési jog kizárásának alapvető biztosítéka, hogy részletes indoklással kell alátámasztani a hozzáférés megtagadásának okait, és jogorvoslati eljárást lehet kezdeményezni a sérelmes döntéssel szemben.

A tagállamokból származó dokumentumok tekintetében a Közösség óvatos magatartást tanúsít, mivel az információszabadság előírásai közel sem egységesek a tagállamok között.⁹³ A tagállam az adott közösségi szervet megkeresheti annak érdekében, hogy a tőle származó dokumentumot az előzetes hozzájárulása nélkül ne adják közre. A tagállamok birtokában levő közösségi szervektől származó dokumentumok tekintetében a tagállami hatóság saját jogát nem alkalmazhatja, hanem a közösségi előírásokat kell alapul vennie. Így a rendelet 5. cikke alapján a tagállami hatóságnak a közösségi szervvel konzultálnia kell, ha nem világos a dokumentum nyilvánosságra hozatalával kapcsolatos kötelezettség fennállta, illetve az, hogy a hatáskörrel bíró közösségi szerv a dokumentumhoz való hozzáférést biztosítja-e.

6. 4. A hozzáférés biztosítása

Az ügyfél a hozzáférési jogát különösebb formális követelmények teljesítése nélkül gyakorolhatja, így nem kell az ügyfélnek az érdekeltségét igazolni a dokumentumokhoz való hozzáférés esetében. A közösségi előírásnak az a szellemisége, hogy a hivatalnak tevékenyen kell eljárnia az információszolgáltatás terén. Ha az ügyfél nem elég pontosan határozta meg az adatszolgáltatásra irányuló kérelmét, akkor a közösségi szervnek konzultálnia kell vele, hogy a kért dokumentumot azonosíthassa, másrésztől kötelező

⁹³ *Comparative analysis of the Member States's legislation concerning the access to documents* SG. B. 2/VJ/CD D (2000) 545158.

segítséget nyújtani ahhoz, hogy az uniós polgárok információs jogukat gyakorolhassák.

Az írásban vagy elektronikus úton benyújtott kérelmeket 15 munkanapon belül kell elintéznie a közösségi szervnek. Az adatszolgáltatás azzal veszi kezdetét, hogy az érdeklődő a kérelmének beérkezéséről egy értesítést kap. A kérdéses dokumentumhoz a hozzáférést a fenti határidőn belül kell biztosítani, vagy a kérelem teljes, illetve részleges elutasításáról az érdeklődőt részletes indoklás mellett értesíteni. Ha a közösségi szerv az érdeklődő kérelmét csak részlegesen teljesíti, akkor tájékoztatni kell arról, hogy jogorvoslati eljárás kezdeményezhető. Ha a kérelem jelentős számú dokumentumot érint, akkor a kérelem elintézési ideje 15 munkanappal meghosszabbítható, de erről indoklás mellett az érdeklődőt tájékoztatni kell. Ha a közösségi szerv a 15 munkanapos határidőn belül nem válaszolna, akkor az érdeklődő kifogást nyújthat be az elmaradt intézkedés miatt. A jogorvoslati kifogásokat haladéktalanul meg kell vizsgálni, és ha a kérelem nem teljesíthető, akkor 15 munkanapon belül tájékoztatni kell az érdeklődőt, hogy az Elsőfokú Bíróság előtt pert indíthat a közösségi szerv ellen, vagy az európai ombudsmanhoz fordulhat. Természetesen, ha bármely válasz elmarad a közösségi szerv részéről, ez szintén megalapozza a jogorvoslati keresetet.

A közösségi szerv a hozzáférést betekintéssel oldja meg, illetve elektronikus formában vagy postán küld másolatot az érdeklődő számára. Az adatszolgáltatás költségeit az érdeklődőnek kell állnia, amely nem haladhatja meg a másolás, és a postai szállítás költségeit. Az elektronikus adatküldés, és 20 A/4 oldalnál kevesebb adatszolgáltatás ingyenes. Ha a közösségi szerv a kérdéses dokumentumot közreadta, akkor az adatszolgáltatás azzal is teljesíthető, hogy a szerv felhívja a figyelmet a kérdéses dokumentum feltalálási helyére. Az érdeklődő igényeit az adatszolgáltatás formájára messzemenően figyelembe kell venni, sőt ha kéri, akkor Braille-írásban kell a dokumentumot szolgáltatni.

A hozzáférési jog gyakorlásának alapja az, ha az érdeklődő tudja, hogy milyen dokumentumok találhatóak az adott hivatal kezelésében. Ezért a közösségi jogalkotó előírta, hogy minden közösségi szervnek egy nyilvános dokumentumjegyzéket kell vezetnie, amelyhez az elektronikus hozzáférést is biztosítani kell. Az iratjegyzékben fel kell tüntetni az irat azonosító számát, röviden jellemezni kell a tartalmát, az irat beérkezésének, keletkezésének időpontját is fel kell tüntetni. Az iratjegyzékbe lehetőség szerint minden iratot fel kell venni, de különösen azokat a dokumentumokat, amelyek a közösségi jogalkotással kapcsolatosak, egy joganyag megalkotása során születtek, és a tagállamokat jogilag is kötik. Azokat a dokumentumokat, amelyek egy

közösségi politikával, vagy stratégiával kapcsolatosak lehetőség szerint közvetlenül kell hozzáférhetővé tenni.

A transzparencia rendelet abban a kérdésben is egységet teremtett, hogy meghatározta és részletesen felsorolta, hogy milyen jellegű dokumentumokat kell az Európai Unió hivatalos lapjában közzétenni. Más közösségi politikákhoz hasonlóan a jogszabályok egységes, és hatékony végrehajtása érdekében a hatályba lépés, és a nyilvános regiszter felállítására vonatkozóan határidő⁹⁴ került meghatározásra. A gyakorlat monitorozása érdekében pedig jelentést kell készíteni.

6. 5. A bizalmas iratok

A közösségi rendelet rendezi az érzékeny dokumentumok kezelésének alapvető szabályait is. Így érzékeny dokumentumnak tekinthető mindazon irat, amely a közösség szerveitől, vagy ezek hivatalától, tagállamokból, harmadik országból, vagy nemzetközi szervezettől származnak, és ha az illető szervezet szabályai szerint a tagállamok a közösség alapvető érdekeinek védelme miatt a közbiztonság, a védelem és a biztonságpolitika területén keletkezett dokumentumokat „TOP SECRET”, „SECRET”, „CONFIDENTIAL” minősítéssel ellátták. A bizalmas iratok kezelésének alapvető szabályai szerint a kérdéses iratba csak az arra jogosultak tekinthetnek be. A bizalmas iratok szerzői döntenek arról, hogy a nyilvános regiszterbe a kérdéses iratok bejegyzést kapjanak. A bizalmas iratok kezelésének általános szabályait a közösségi szerveknek közre kell adniuk, és az egyes esetekben a kérelmeket úgy kell megindokolni, hogy a védett érdekeket sérelem ne érje. A „Solana döntés”⁹⁵ adja az alapját a kül- és biztonságpolitika körébe tartozó iratok speciális bánásmódjának. Ezek a dokumentumok a rendelet tárgyi hatálya alá esnek ugyan, de a speciális bánásmód kiterjesztése nem kizárólag közrend védelmi okokra, illetve biztonsági tényezőkre tekintettel lehetséges, hanem bármely pénzügyi, vagy gazdasági körülmény is megalapozhatja az iratok bizalmas kezelését.

⁹⁴ Legkésőbb 2002. 07. 02-ig kellett az irat-nyilvántartásokat létrehozni.

⁹⁵ Magdalena Elisabeth DE LEEUW, *i.m.*, 338.

7. Összegzés

A Tanács több, mint tíz évvel ezelőtt rendelkezett a dokumentumaihoz való szabad hozzáférésről, és négy éve egységes a közérdekű információk megismerésének rendje a közösségi intézményeken belül. Az elmúlt évtizedben nyitottabbá vált a közösségi szintű döntéshozatal, és a „jó közigazgatás” jellemzőjeként a transzparencia az Európai Unió Alapjogi Kartájában is elismerést nyert. Az Unió nyitottságra épülő információs politikája némely Nyugat-európai ország, és hazánk számára is példaértékű.

De az elért eredmények ellenére a közösségi intézményeken belül információszabadság tekintetében még vannak további teendők. Az Alkotmányszerződés kidolgozásakor több oldalról is kritizálták, hogy a Tanács zárt ajtók mögött dönt és tárgyal a jogalkotási kérdésekben.⁹⁶ Másrészt ugyan rendeleti szinten szabályozták az információkhoz való hozzáférését, de a nyilvánosság elől elzárt témakörök, és tárgyak meghatározása tekintetében az adminisztráció még mindig széleskörű mérlegeléssel rendelkezik. Az Európai Parlamentnek nincsen jogalkotási kompetenciája a Tanács, a Bizottság vagy a tagállamok által a Közösségek számára átadott információk titkos kezelésének szabályozása tekintetében. Az információszabadság érvényesülése tekintetében nem elhanyagolható az a szempont, hogy a Tanács által tárgyalt dokumentumok közül kevesebb, mint 50%-ához férhet hozzá a nyilvánosság⁹⁷, így még további lépések szükségesek az átláthatóság növelése érdekében.

A magyar jogban is szükséges lenne rendezni azt a kérdést, hogy miképpen lehet a magyar uniós polgárok számára az Európai Unió ügyekben született dokumentumokhoz a hozzáférést biztosítani, mert fennáll az a joghézag, hogy a magyar jogszabályokat megkerülve az Unió érdekeire hivatkozva zárnak el a magyar hatóságoktól származó információkat a magyar nyilvánosság előtt.

⁹⁶ <http://register.consilium.eu.int/pdf/de/02/cv00/00353d2.pdf> - Schlussbericht Gruppe IV- Rolle der einzelstaatlichen Parlamente CONV 352/02 7. pont.

⁹⁷ Tony BUNYAN, *Secrecy and openness in the European Union*, <http://www.statewatch.org/secret/freeinfo/index.html>.

A politika akarása
Fr. W. Nietzsche és a politika viszonya szabadság- és
hatalom-fogalmának tükrében

*Saepius ventis agitur ingens
Pinus, et celsae graviore casu
Decidunt turres, feriuntque summos
Fulgura montes.¹*

1. Bevezetés

Az a hiedelem, hogy a politika kívül helyezkedik Friedrich Nietzsche érdeklődésének centrumán az utóbbi fél évszázad Nietzsche-kutatásaiban jelentős dominanciára tett szert. Talán Walter Kaufmann fogalmazta meg legnyilvánvalóbban azt, „*hogy Nietzsche életének és gondolkodásának vezérmotívuma az antipolitikus individuuum témája, aki önkiteljesedését a modern világtól távol keresi.*”² Kaufmann érvei között olyan kitételek szerepelnek, hogy Nietzsche írásainak összetettsége meggátolja azok konkrét politikai fogalmakkal való leírását, hogy csupán általánosságban fektette le az emberiség jövőjére vonatkozó elképzeléseit, és hogy ráadásul ezen elképzelések nélkülözik a koherenciát. Az „eloldódási” szándékot Nietzsche gondolkodásában menekülésként értelmezi a politika és az etika világtól, továbbá elutasítja azt a felfogást, ami szerint a német filozófia *enfant terrible*-je társadalomújító nagy forradalmár lett volna. Egyébként is, állítja, a filozófia és a politika két különböző világ Nietzsche számára, s az antipolitikusság pedig az egyéniség jegye. Magyarországon hasonló álláspontot képvisel Tatár György, aki a következőképpen fogalmaz:

¹ Quintus HORATIUS FLACCUS, *Ad Licinium* = Szemelvények Quintus Horatius Flaccus ódáiból. (Ford. DÖMÖTÖR István), Szekszárd, 1939. 22. Magyarul:

„Nagy fenyőt többször tör a szél derékba;
A sugár torony hevesebb robajjal
Dől le, s a villám a magas hegymot
Sujtja leginkább.”

² Walter KAUFMANN, *Nietzsche: Philosopher, Psychologist, Antichrist*, Princeton University Press, Princeton, 1974, 418.

„Nietzsche nem volt politikai gondolkodó. Ha vet is olykor egy-egy futó pillantást gondolkodásának politikai dimenzióira, leveleiben is csupán átsuhanó félelmeket fogalmaz meg. Nietzsche komolyan hitte, hogy nem saját korának, hanem a jövőnek ír, s tartott attól, hogy művei illetéktelen kezekbe is eljutnak. »Ismerem sorsom. Nevembe egykoron valamiféle szörnyűség emléke fog tapadni« – írja az *Ecce homo* vége felé. A politika éppen az a mindenkit érintő terület, amelyetől ugyanazzal a megvetéssel fordult el, akárcsak a mindenki moráljától.»³

Ezen olvasat érvényességét azonban több irányból is megkérdőjelezték. Legjelentősebb alakként Richard Rorty szállt ringbe Kaufmannal szemben. Véleménye szerint Nietzsche abban az illúzióban ringatta magát, hogy valami hasznosat tud mondani a politikáról. Egyfajta értelemben persze Nietzsche írásai erősen preskriptív jellegűek, és ezek az előírások kiterjednek a politika világára is. A „jövő nagypolitikájá”-nak hangoztatása következetesen egybeesik nála a modernitás ellen folytatott perlekedésével.⁴ Laurence Lampert – Rortyn túllícitálva – egyenesen azt állítja: „A közismert nézetet még mindig hallani, ami szerint Nietzsche nem alacsonyította le magát a közönséges politikához, ám írásainak tanulmányozása azt erősíti meg, hogy ő politikai filozófus, mégpedig a legmagasabb, a platóni mércével mérve is.»⁵

Azok között, akik Nietzsche írásainak politikai relevanciáját vallják, szintén különbséget tehetünk. Az egyik csoport tudósai szerint Nietzsche az arisztokratikus radikalizmus filozófusa, aki egy olyan új társadalmi elitet képzel el, amely a régi morális rend átértékelésével, új erővonalak mentén szervezi újjá a *zoon politikon* világát. Ezen felfogás gyökerei Georg Brandes 1889-es esszéjére vezethetők vissza. A másik csoport képviselői úgy tartják, hogy Nietzsche munkásságában jelen van egy, a liberális vagy társadalmi demokrácia radikálisan egalitáriánus és pluralista vízióját ihlető képesség és lehetőség. Ezen írók Nietzsche-nek a különbség vagy a görög agón iránti érdeklődéséből, esetleg Zarathustra „ajándékozó erény” fogalmából indulnak ki, és ebből származtatják le a szabad szellem, a rombolás, a különbség vagy a hatalommal való felruházás etikáját és politikáját. Itt elsősorban Michel Foucault és Jacques Derrida Nietzsche olvasataira kell gondolnunk. Ám talán túlságosan sokan tették magukévá Foucault-nak a Nietzsche-szövegeket interpretáló – némileg fennhéjázó – attitűdjét, aki olyan módon viszonyul a textusokhoz, hogy vagy tudomást sem vesz az írások liberalizmus- és egalitarianizmus-ellenességéről,

³ TATÁR György, *A morál természetrajzához: magyarázó megjegyzések az 5. részhez* = Fr. Nietzsche, *Túl jön és rosszszon*, ford. TATÁR György, Műszaki Könyvkiadó, Budapest, 2000, 80.

⁴ RICHARD RORTY, *Things and Theorists: a reply to Bernstein's 'One Step Forward, Two Step Backward'*, *Political Theory* 15:4 (Nov., 1987), 579.

⁵ LAURENCE LAMPERT, *Nietzsche and Modern Times*, Yale University Press, New Haven, 1993, 279.

vagy hogy elismeri ugyan ezeket a jellemzőket, mégis azonnal kinyilvánítja azok irrelevanciáját.⁶

Szabadság- és hatalomfelfogása tükrében szeretnék írásomban rámutatni Nietzsche-nek a politikaelmélet számára értékes voltára – antidemokratikus és a társadalmi egyenlőséget elvető nézeteinek elismerése mellett. Először feltárom a szabad szellem és a hatalomra törő akarat nietzschei fogalmait, aztán megvizsgálom azt, hogyan fogta föl a politikai cselekvés lehetőségét, majd bemutatom művészi politika-koncepcióját. Kifejtem a jövő uralkodóinak tulajdonságaira, valamint hatalmuk gyakorlásának és legitimálásának mechanizmusaira tett javaslatait. Érvelésemet arra a következtetésre futtatom ki, hogy amint Nietzsche esztétikai értelemben gondol a politikai cselekvésre, úgy saját művészi tevékenységének, írásainak is van politikai célja. Nietzsche elképzelem egy társadalmi, kulturális és politikai elit kialakulását és azt reméli, hogy írásain keresztül segítheti egy ilyen csoport létrejöttét. Ekként művei olvashatók egyfajta manifesztumként, amely egyesülésre buzdítja Európa szabad szellemeit, arra, hogy dobják el láncukat és szerezzenek társadalmi hatalmat. Nietzsche filozófusainak egyszerre kell magyarázniuk a világot és törekedniük annak megváltoztatására.

2. A „politikus” Nietzsche

2.1. A szabad szellem

Sokan sokféleképpen próbálták már megragadni és leírni Nietzsche személyiségének, életművének a lényegét és határait. Néhányan művészfilozófusi karakterként tekintenek rá, mivel aforizmaiban és költeményeiben, valamint Zarathustrájában kimagasló irodalmi tehetségéről tett tanúságot. Talán okkal tekinthetjük felvilágosítónak, akinek még a felvilágosodásról is sikerült felvilágosítania bennünket. Lukács György azonban a felvilágosodás dialektikusa helyett éppenséggel az „ész trónfosztóját” látta Nietzsche-ben. Nevezték őt az utolsó metafizikusnak – természetesen csak annyi jogosultsággal, mint mondjuk Kantot, Hegelt, Wittgensteint vagy Heideggert. Akik a haladás etalonjával mérik fel a múltat, a történelmet, azok feltehetőleg Baudelaire-rel és Goethével együtt a posztmodern előfutárai közzé fogják sorolni. Ha Karl Marxszal vetjük össze, akkor tekinthetjük

⁶ „Az egyedüli indokolt elismerése (Nietzsche) gondolkodásának... pontosan az, ha felhasználjuk, eltorzítjuk, szenvedésre és tiltakozásra készítjük azt..., hogy pontosak és hüek vagyunk-e Nietzsche-hez... az abszolúte érdektelen.” Vö. Michel FOUCAULT, *Power/Knowledge: Selected Interviews and Other Writings, 1972-1977*, Pantheon Books, New York, 1980, 53-54.

mindkettejüket „konzervatív forradalmárnak.” Első nagy értelmezője, a dán Georg Brandes Nietzschét az „arisztokratikus radikalizmus” ideológusának tartotta és ez az elnevezés maradéktalanul tetszett is az előkelőség felmagasztalójának. Egykori barátjáné, imádatának titkos tárgya, Lou Andreas-Salomé „önmagával szado-mazochista”-ként jellemezte.⁷

Ezek a formulák csak egy-egy problémafelvetést és hipotézist ragadnak meg, ám Nietzsche gondolatainak sokrétűségét és ellentétességét filozófiai jelentőségével nem képesek összhangba hozni. Ezért is tűnik érdemesnek megvizsgálunk Nietzsche önmagára alkotott kifejezését: a szabad szellemet.

1878-ban áll össze egy könyv – az azt megelőző két év jegyzeteiből –, amelynek olvasását szabad szellemek számára ajánlja. Az *Emberi – túlságosan is emberi* című írás mottójául egy Descartes idézetet választ az *Értekezés a módszerről* egyik fejezetéből. Ebben a szigorúan racionalista szerző arról a hosszú keresésről beszél, amelynek a végén élete célját megtalálta: „*Elég az hozzá, hogy úgy tűnt nekem, legjobb, ha szigorúan megmaradok eredeti tervemnél, vagyis: ha az egész életet arra használom, hogy csiszoljam értelmemet, és úgy folytatom utam az igazság nyomait követve, ahogy önmagamban eldöntöttem.*”^{8,9}

Ez tulajdonképpen a szabad szellem egyszerűen fogalmazott, ám nehezen megvalósítható programja. Az, hogy Nietzsche lemond az abszolútum metafizikai igényéről, nem áll ellentmondásban azzal, hogy becsületességre és lelkiismeretességre törekszik. Ellenkezőleg, ez éppenséggel következménye a szabad szellem egyéni intellektualizmusának, amelyet Nietzsche tudatos élete végéig gyakorolt. 1886-ban írt kései előszavában visszatér az egyaránt elméleti és gyakorlati életideáljához, és újra felvázolja az immár szenvedéseiben megérett szabad szellem programját. Először megtudhatjuk, hogy Nietzsche valamikor kitalálta magának a szabad szellemet – társként betegsége, elhagyatottsága és magányossága elviseléséhez, mintegy kárpótlásul a hiányzó barátokért. Ehhez kapcsolódó reményét is megosztja velünk: „*Am én egyáltalán nem szeretnék kételkedni abban, hogy egyszer majd lehetnek ilyen szabad szellemek, hogy a mi Európánk fiai között akadnak majd ilyen merész, vidám fickók, bús és vér emberek...*”¹⁰ Eredetileg mindenki kötött szellem volt, a kötelesség, a tisztelet és

⁷ Vö. KISS Endre, *Friedrich Nietzsche filozófiája: Kritikai pozitívizmus és az értékek átértékelése*, Gondolat, Budapest, 1993, 9-21; Volker GERHARDT, *Friedrich Nietzsche*, Latin Betűk, Debrecen, 1998, 151-152.

⁸ René DESCARTES, *Értekezés a módszerről*, ford. ALEXANDER Bernát, Kossuth Könyvkiadó, Budapest, 1991, 27-28; Az általam közölt részlet egyébként Nietzsche saját fordítása németre az eredeti latin szövegből, amit – mint azt alább jelzem – ROMHÁNYI TÖRÖK Gábor fordított magyarra.

⁹ Friedrich NIETZSCHE, *Emberi – túlságosan is emberi*, ford. ROMHÁNYI TÖRÖK Gábor, Szukits Könyvkiadó, sl., 2000, 282.

¹⁰ Friedrich NIETZSCHE. *i.m.*, 9.

a hála oszlopaihoz láncolva. Ám eljön bizonyos kiválasztott szerencsések számára a „nagy szabadon bocsátás,” a hirtelen felismerés, hogy azon morális értékek, amelyekben eladdig hittek vajon nem átértékelendők-e. Az érett szellem szabadsága a plasztikus, gyógyító, fejlesztő és regeneráló erők bőségétől telített individuumnak megadja a „kísérletező élet veszedelmes előjogát”. Ráébred a „nagy szabadulás rejtélyére.” eddig az erények uralkodtak rajta, most neki kell uralkodnia az erényeken és eszközként felhasználnia azokat. Látnia kell továbbá az értékbecslésekben és magában az életben a perspektivikus elemeket, valamint a rangsor problémáját. Fel kell ismernie feladatát, rendeltetését: az „én”, a belső világ utazójaként az emberi „magasság” és „különbség” felmérőjévé, geodétájává lenni.¹¹

Nietzsche megpróbálja definiálni, mit is ért pontosan „szabad szellem” alatt: „Szabad szellemű embernek azt a személyt nevezzük, aki másként gondolkodik, amint azt elvárnánk tőle származására, környezete, társadalmi helyzete, hivatala és az uralkodó kortársi nézetek alapján. Ő a kivétel, míg a kötött szellemek jelentik a szabályt...”. Lényeges tulajdonságának tartja egyébként azt, hogy akár sikeresen, akár pedig sikertelenül, de megpróbál elszakadni a hagyományoktól.¹²

A szabad szellem kifejlődéséről, létrejöttéről Zarathustra *A három változásról* szóló első beszédéből szerezhetünk tudomást. E gyönyörű parabolában a három változás a szabad szellem átváltozásai, ahogyan fokozatosan megszabadul a konvenció bilincseitől „a nagy szabadon bocsátásban” és egy láncaitól megszabadult akarattá válik. Az első etap e folyamat során a teherbíró szellem: a teve. A teve a szabad akarat akarásán keresztül oroszlánvá változik. Az oroszlán feladata a legnehezebb, hiszen ő száll szembe a tradíciók és a kategorikus morális elvek sárkányával. A „kötelmed” (neked kell) parancsával opponáló „akarom” teremti meg az oroszlán szabadságát. Az oroszlán legfőbb erénye a „nem”-et mondás képessége, amit a régi értékekkel szemben gyakorol. Ám van, amit még az oroszlán sem tud: igent mondani. Ezért kell a harmadik stádiumba lépnie a szellemnek, ahol is gyermekké lesz. A gyermek mindenhez naiv, a világba vetett bizalommal közeledik és életét, szenvedését mindig maga előtt tudja. Mint „magából pördülő kerék” ő képes igent mondani – felejtés és újrakezdés után – önmagára önmaga teremtő játékára, és benne „saját akaratát akarja hát a szellem, saját világát nyeri el...”¹³

Ami ebben a fejlődésben lényeges, az a természetbe történő sikeres belehelyezkedésbe vetett bizalom, amit a „nagy egészség” fogalmával jelöl Nietzsche. Ez önmagunk elfogadását jelenti, úgy, hogy lerázzuk magunkról a

¹¹ Uo., 9-14.

¹² Uo., 85-86.

¹³ Friedrich NIETZSCHE, *Így szólt Zarathustra: Könyv mindenkinek és senkinek*, ford. KURDI Imre, Osiris Kiadó, Budapest, 2001, 29-31.

nihilizmus és pesszimizmus betegségét. Az egészség által élhetjük ki saját erőnket, tehetjük azt, amit akarunk. Az egészség lát el bennünket új és új életenergiával.

A szabad szellem „eloldódása” nem oldja ki őt a természet hordozó dinamikájából. Ő saját magát tudatosan hatalomra törő akaratként fogja fel, és ha majd mind magával, mind másokkal szembeni akaratának és alkotásának teljes szabadságában igenli ezt a bensőjéből előtörő impulzust, csak ekkor juthat el önmagához. Ekkor valóban a szabad akarat ura lesz és eléri a felelősség átfogó tudatát, amelyet „*A független ember... kétségtelenül a lelkiismeretének fog nevezni...*”¹⁴ Nietzsche azt az embert, aki ezen tudattal és lelkiismerettel rendelkezik „*egész személy*”-nek nevezi, és olyan tulajdonságokkal ruházza fel, mint akarat, szabadság, felelősség, önrendelkezés és a sors feletti hatalom élménye. Az önmagát megalkotott, valódi személyiséggé vált ember az önzetlen cselekvés helyett „*saját legfőbb hasznát tartja szem előtt...*”¹⁵ Az ő erénye nem mindenkire érvényes elvont maximákból áll, hanem saját törvénnyel bír, ami saját akarásának kötelező jellegű kifejezése kell legyen.

Nietzsche szerint lehetnek olyan tulajdonságok, amelyek az egyik ember számára elérendő erények, míg a másik számára ugyanezek meg nem bocsátható vétkek. *Quod licet Iovi, non licet bovi*. Abból a gondolatból, hogy ha nincsen abszolútum, akkor nincsen abszolút rangsor sem, nem következik, hogy mindenki és minden egyenlő mindenkivel és mindennel. Mert egyenlőnek is csak akkor lehetne mindenkit minősíteni, ha volna egy egységes valami, amihez mindent hozzámérhetnénk, és megállapíthatnánk ahhoz képest meglévő egyenlőségüket. Egyetlen valóságos etalon azonban az eleven szellemi élet harca, és az egyetlen valóságos rangsor az ebben a küzdelemben kialakuló rangsor. Nála döntő értékévé a függetlenség válik tehát, aminek szerinte két oldala van. Az egyik, a saját alkotás szükségszerűségének tudata. Az alkotó azért alkot, mert muszáj neki. A függetlenség másik oldala az erő az önmagával való küzdelemhez és minden érték átértékeléséhez. Nietzsche szerint Európában és Amerikában is léteznek olyan „szabadgondolkodók”, akik visszaélnék ezzel a névvel, és nivellálóknak nevezi őket. Ezek a demokratikus ízlés és holmi modern eszmék rabszolgái – de nem szabadok. „*Amit minden erejükkel elérni törekszenek, az a csorda általános, zöldellő legelő-boldogsága, biztonságban, megelégedésben az élet mindenkinek való megkönnyítésében; két legbősegebben agyonénekelte nótájuk és tanításuk a 'jogok egyenlősége' és a 'részvét minden szenvedő iránt'...*”¹⁶ A liberális antropológia szerint tehát az ember szenvedéseit csökkenteni kell a

¹⁴ Friedrich NIETZSCHE, *Adalékok a morál genealógiájához: Vitairat*, ford. ROMHÁNYI TÖRÖK Gábor, Holnap Kiadó. sl., 1996, 63.

¹⁵ Friedrich NIETZSCHE, *Emberi – túlságosan is emberi, i.m.*, 48.

¹⁶ Friedrich NIETZSCHE, *Túl jön és rosszon, i.m.*, 38-39.

világban, Nietzsche ezzel szemben azt vallja, hogy a szenvedés, a küzdelem és a magány hozzátartozik az emberi léthez, s ezt fel kell vállalnunk. *Sub pondere crescit palma*. Ha valaki ki szeretné deríteni, hogy vajon függetlenségre termett-e, vagy sem, akkor magának kell próbatételek elé állítani magát. A függetlenség feltételei: személytől való elszakadás (mert minden személy egy börtön), hazától való elszakadás, résztvétől való elszakadás, saját erényeinktől való elszakadás, és legvégül: „Érténünk kell önmagunk megőrzéséhez: ez a függetlenség legkeményebb próbája.”¹⁷

A szabad szellemnek ez a nietzschei víziója csupán egyike azon nagy projektumainak, amelyek az ő kísérleti filozófiájában megjelennek, ám kétség kívül az életviteléhez a legközelebb áll.¹⁸

2.1.1 Nietzsche „szabadságfogalmá”-ról

Nietzsche egyik utolsó írásának, a *Bálványok alkonyának Egy korszerűtlen portyázásai* című fejezete 38. jegyzetében fejt ki szabadság-felfogását a legösszefogottabban. Két ellentétes tendencia szembeállításával villantja fel Nietzsche gondolatait. (Az ellentétekbe való beleállás, a kontrasztképzés kedvelt eszköze egyébiránt). „A liberális intézmények, mihelyt létrejönnek... aláaknázzák a hatalomakarást... velük mindig a csordaállat diadalmaskodik, a liberalizmus, ne kerteljünk: a csordaállattá-tevés tendenciája...” Az egyik pólus tehát nyilvánvalóan a liberális ideológia és annak társadalmi hatásai. Ennek antipódusaként a nietzschei szabadság-fogalom abban a háborúban, harcban jön létre, mely a fenti liberális intézményekért folyik. „Mert mi a szabadság?! Hogy tudjuk ön-felelőségünket akarni. Hogy a distanciát, mely távol tart minket egymástól tartani tudjuk.” Nietzsche szerint az „egyenlőség” valamiféle hasonulás, ami csupán az „egyenlő jogok” elméletében fejeződik ki – tehát pusztán jogi konstrukció és fikció. Ember és ember között a távolság pátozása, az önlét akarása, a különbözőzés belső szüksége vág szakadékokat. Nietzsche számára „A szabadság azt jelenti, hogy a férfias a háborútól s győzelemtől boldog ösztönök uralkodnak más ösztönök, például a 'boldogság' ösztöne felett. A szabaddá vált ember... lábbal tapod a jól-érzet, az ily közérzet megvetendő fajain, melyekről a szatócsok, keresztények, tehének, nők, angolok és más demokraták álmodnak. A szabad ember harcos.” Az értékek átértékelése láthatólag a politikai filozófia terén is kifejtette hatását Nietzschénél. Ezen fogalmának kialakulására egyébként erősen hatott az európai kultúrát és kereszténységet illető kritikája. Gondolatmenetét azzal a megjegyzéssel zárja, hogy az arisztokratikus közösségekben (mint például

¹⁷ Uo., 38.

¹⁸ Vö. Gilles DELEUZE, *Nietzsche és a filozófia*, Gond Alapítvány-Holnap Kiadó, sl., 1999, 99-102.

Róma és Velence) a szabadságot úgy értették, „*mint olyasvalamit, amije az embernek van is, nincs is, amit akarni, megbódítani kell...*”¹⁹

Összegzésként azt mondhatjuk tehát, hogy Nietzsche felfogása a szabadságról egyszerre negatív és pozitív. Negatív annyiban, amennyiben a korábbi értékektől és tradíciótól kíván elszabadulni, elszakadni, és pozitív annyiban, amennyiben önmagát kívánja benne megvalósítani léte igenlésével, új értékrend megteremtésével.

2.2. A hatalom akarása

Nietzsche kései munkásságának talán legtöbbet használt alapfogalma ez, mely először 1883-ban bukkant fel Zarathustra tanításaként az *Így szólt Zarathustra* második kötetében.

A hatalom akarásának megértéséhez tudnunk kell, hogy Nietzsche a hetvenes évek végén, a nyolcvanas évek elején kiterjedt természettudományi tanulmányokat végzett. Az emberi viselkedés alapmotívumán túlmenően ekkor az élet alapvető hajtóereje után kutat, sőt minden mozgás eredetéhez akar visszatalálni. Ám nem a külső, fizikai, hanem a belső mozgatórugó érdeklí, mely minden erőnek – szerves és szervetlen eredetűnek egyaránt – sajátja.

Már a *Virradatban* (1882) beszél a nagy ember, a zseni erőn aratott győzelméről, amit Nietzsche az egész természetre kiterjesztett elvárásként jelenít meg: „*Még mindig térden csúszunk az erő előtt – a régi jó rabszolgaszokás szerint – és mégis, ha meg kellene állapítani a tiszteletreméltóság fokát, csak az ész foka az erőben volna döntő: le kell mérni, mennyiben győztük le az erőt, bármely magasabbrendű dologgal, és mennyiben áll az erő most ennek szolgálatában szerszámként és eszközként?*”²⁰

E „*magasabbrendű dolog*”-ként 1883-ban Nietzsche a hatalom akarását találta meg. Az erő, amely előtt a természettudósok annak idején prostrációval adták meg a tiszteletet, és amivel „*istent és a világot megteremtették*”, immár önmagában nem elegendő. Belső világot kell tulajdonítani neki. Az erőt csak belülről, a hatalom alkalmazása, kifejtése vagy a teremtő ösztön iránti vágygal lehet legyőzni. Ez a pszicho-fizikai eredetű erő az összes szellemi és fizikai erő eredendő egységét jelöli – a külsődleges erők organikus összefüggésbe ágyazását, test és lélek dualitásának megszüntetését.

Ahogy a fizikai erő is csak erők sokaságaként fordul elő, úgy a hatalom akarása is mindig együtt-, vagy éppen egymás ellen ható hatalmak sokaságaként

¹⁹ Friedrich NIETZSCHE, *Bábványok alkonya*, ford. TANDORI Dezső, Ex-Symposion, 1994, (különszám) 27.

²⁰ Friedrich NIETZSCHE, *Virradat: Gondolatok az erkölcsi előítéletekről*, ford. ROMHÁNYI TÖRÖK Gábor, Holnap Kiadó, sl., 2000, 337.

képzeltető el. Ezért talán ajánlatosabb lenne a hatalom akarásainak sokszínűségéről beszélni.

Visszatérve a Zarathustrában kifejtett gondolatokhoz, azt állítja, hogy a hatalom akarásával az élet legbelsejébe sikerült behatolnia. Mivel pedig az Egész, az életet életető erők egészét akarja általa megragadni, több ez pusztán metaforánál. A sejtett és elgondolt *Egész* – az erő külső és belső momentumainak egységét nevezi Nietzsche tulajdonképpen a hatalom akarásának. Zarathustra így jelenti be felfedezését: „*Ti legbölcsebb bölcsek, haljátok hát szavam! Komolyan vegyétek fontolóra hát, nem maga az élet-e az, minek szívébe hatoltam, és nem a szíve gyökeréig jutottam-e! A hatalom akarására letem mindenütt, hol csak előre akadtam; és hogy úr akar lenni, ezt találtam még a szolga akaratában is.*”²¹

A hatalom tehát olyan valami, ami hatást/hatásokat fejt vagy fejthet ki; ő maga azonban mégsem azonos ezzel a hatással. Ezért talán jobban megfelel a szó értelmének, ha hatásokra képes diszpozícióként, vagy egyszerűen „képeségként” fordítjuk. A hatalomban jelen van egyfajta akarat, ami állandóan kész arra, hogy hasson. Ameddig a hatalom szerephez jut, addig az akarat is érintve van. Hatalom és akarat kölcsönösen aktiválják egymást. Ahogyan nem képzeltető el hatalom a rajta keresztül ható akarat nélkül úgy az akarat is elillan, ha nincs többé hatalma.²²

Nietzsche akaratfogalma több bölcséleti forrásból táplálkozik. Schopenhauernek „irracionális akarat”-a hat talán a legerőteljesebben, mégpedig úgy, hogy az akaratról szóló érett nietzschei koncepció éppen a Schopenhauerrel való konfliktus gyümölcse.²³ Ám Nietzsche e kérdésben önmagával is állandó vitában állt. Az örök visszatérés teóriájának befogadásával immár nem az akaratból bíró individuum valósítja meg céljait a természeti valóságban, hanem éppenséggel e természeti valóság gyűri maga alá az emberi célkitűzéseket, és jeleníti meg az akaratot rendelkező egyéneket, ha a körülmények is úgy akarják. Az ember és az emberi akarat csak a lehetőségek s csak a hatalom eszközei. Az akarat Nietzsche szerint ugyanis a véges számú, állandóan változó erőcentrumok lezárt rendszerének fontos, de nem központi jelentőségű eleme. Ebben a mechanizmusban nincs hely a szabadság számára – tehát az események a fizikai világrend erőviszonyainak, az örök visszatérésnek a

²¹ Friedrich NIETZSCHE, *Így szólott Zarathustra*, i.m., 141-142.

²² Vö. Hans-Peter HOHN, *Die metaphysischen und antropologischen Voraussetzungen der Politik bei Friedrich Nietzsche*, Rheinische Friedrich Wilhelms-Universität Bonn, 1959, 21-50; Martin HEIDEGGER, *Nietzsche metafizikája*, Ex-Symposion, 1994, (különszám) 44-46; Gilles DELEUZE, *Nietzsche és a filozófia*, i.m., 84-93, 102-108.

²³ Vö. Arthur SCHOPENHAUER, *Az akarat szabadságáról*, Hatágú Síp Alapítvány, Budapest, 1991, (reprint); Arthur SCHOPENHAUER, *A világ mint akarat és képzet*, Osiris Kiadó, Budapest, 2002.

produktumai. Így az akarat nietzschei felfogása Leibniz monad-rendszeréhez hasonlítható leginkább.²⁴

2.2.1 A hatalom akarása *A hatalom akarásában*

Nietzsche kései jegyzeteit, amelyek az 1885 és 1888 közötti évekből származnak, eredetileg húga, Elisabeth Förster-Nietzsche rendezte sajtó alá és adta ki először 1901-ben. Többszöri módosítás után végül is 1911-ben jelent meg végleges formában az ún. Grossoktav-kiadás 16. köteteként, amely egységesítve 1067 jegyzetet tartalmazott, félig-meddig önkényesen tematizálva. Ez a tematizálás annyiban könnyíti meg az olvasó dolgát, hogy a hatalom akarása fogalmát különböző területekhez kapcsolva engedi láttatni, ezért ezt követve választok ki és dolgozok fel néhány darabot.

„Kinek a hatalomakarása a morál?” – teszi fel a kérdést Nietzsche. Aztán kifejti: Szókratésztől fogva Európa történetében jelen van az a szándék, hogy „a morális értéket minden egyéb érték fölé helyezzék”. *A morális értékeknek kell vezérelnie az élet, a megismerés, a művészetek, az állami és társadalmi törekvések szféráját egyaránt.* E mögött pedig három erő húzódik meg: „1. a csorda ösztöne az erős függetlenek ellen, 2. a szenvedők és a félresiklott életű emberek ösztöne a boldog emberek ellen, 3. a középszerűek ösztöne a kivételek ellen.” Nietzsche konklúzióját – ha egy kicsit játékosan fogom fel – úgy is megfogalmazhatnám, hogy minden eddigi társadalom története a morál és az élet elemi ösztönei harcának a története.²⁵

Természetesen a megismerést és az igazságot e két klasszikus filozófiai fogalmat is összekapcsolja Nietzsche a hatalom akarásával. Szerinte az emberi megismerés nem holmi absztrakt-elméleti igény miatt fejlődött, hanem a fennmaradás hasznossága motiválta azt. „Másként szólva, a tudásvágy mértéke a faj hatalomakarása növekedésének mértékétől függ: valamely faj annyi valóságot ragad meg, amennyin csak úrrá lehet, amennyit csak uralma alá tud hajtani.”²⁶ Így tehát azt kell mondjuk, hogy a megismerés a hatalom eszköze, amely a hatalom növekedésével egyenes arányban növekszik.

Nietzsche a testet is hatalmi képződményként fogja fel. Testen ő nem csupán az emberi testet ért, hanem minden organizmust. A test, az organizmus tökéletesedését igazából nem a nagyobb bonyolultság, hanem a nagyobb hatalom jellemzi. Az emberi cselekvés előtt, közben és után mindig az erő érzete jön létre. Ettől aztán ösztönszerűleg azt hisszük, hogy az erőérzet a

²⁴ Vö. Gottfried Wilhelm LEIBNIZ, *Monadológia* = Uő., *Válogatott filozófiai írások*, Helikon Kiadó, Budapest, 1986.307-326.

²⁵ Friedrich NIETZSCHE, *A hatalom akarása: Minden érték átértékelésének kísérlete*, ford. ROMHÁNYI TÖRÖK Gábor, Cartaphilus Kiadó, Budapest, 2002, 128.

²⁶ Friedrich NIETZSCHE, *A hatalom akarása, i.m.*, 217.

cselekvés oka. Minden tevékenység szoros kapcsolatban van a gyönyörrel, azért, tehát „mert minden cselekvés győzelem, valaminek a legyőzése és így a hatalomérzés megnövekedése.”²⁷

A világertelmezések, világszemléletek egy-egy uralkodó ösztönnek alárendeltek. Ami közös a művészi, a tudományos, a vallásos, a morális világszemléletekben, az az, „hogy legfőbb érték-meghatározóként, vagyis alkotó és vezérlő elvként szemléljük őket.”²⁸

Nietzsche hatalom akarása és embert felülmúló ember fogalmait gyakran értelmek a felületes olvasók egyfajta szociáldarwinista elméletként. Hogy ez mennyire nincs így, arra bizonyosság éppen a Hatalom akarása néhány passzusa. A darwinisták a „létért vívott harcban a gyöngye lény halálával számolnak, valamint a legerősebb és a legjobb képességű túlélésével; következképpen a lények állandó tökéletesedését képzelik el... Pontosan ennek ellentéte a kézzelfogható: a szerencsés esetek eltűnése, az értékesebb típusok haszontalansága, a középszerűség elkerülhetetlen hatalomra jutása...” Nietzsche kísérletet tesz ezen állítása alátámasztására: „Az a bizonyos hatalom akarása, amelyben minden változás végső okát és karakterét ismerem fel, adja a kezünkbe az eszközt annak megfejtésére, miért nem helyénvaló a kivételek és a szerencsés esetek kiválasztódása: a legerősebbek és a legszerencsésebbek gyöngé, ha szembe kerülnek a szervezett csordaöszöntel, a túlerőben lévő gyöngék féltékenységével.” Míg a középszerű egyedek nagyon termékenyek és tartósak, addig a „magasabb rendű típusok, a fejlődés szerencsés esetei mennek tönkre a legkönnyebben.” Így mindenütt az „élet értékét kompromittáló” dolgok kerekednek fölül.²⁹

Az „élet” középponti jelentőségű fogalom Nietzschénél és a hatalom akarása megértése szempontjából szintén elengedhetetlen. Nietzsche számára „Az élet... specifikusan az erő felfogásának akarása – az élet minden folyamata mozgásban van itt: semmi sem akar csupán megmaradni, minden összegződésre, hatványozódásra törekszik. Az élet... maximális hatalomérzésre törekszik; lényegét tekintve nem más, mint nagyobb hatalomra törekvés...” Tehát tulajdonképpen „minden bajtóerő a hatalom akarása” és ezen kívül nincs is semmilyen más fizikai, dinamikai vagy pszichikai erő. Ha pedig „az egyéni boldogság helyére, amelyre minden

²⁷ Uo., 283-284.

²⁸ Uo., 291-292.

²⁹ Friedrich NIETZSCHE, *A hatalom akarása, i.m.*, 293-296. Tulajdonképpen már ugyanezt az elképzelését fogalmazza meg a *Bálványok alkonya* híres Anti-Darwin passzusában (id. kiad. 20.). A darwinizmus tulajdonképpen az az elmélet, mely szerint az új fajok a természetes kiválasztódás (natural selection) útján jönnek létre. Ez egy olyan folyamat, amelyben a környezethez különösen jól alkalmazkodó egyedek átadják jellegzetességeiket egyre növekvő számú utódaiknak és végeredményben egy teljesen új faj alakul ki, melyben minden tag rendelkezik az eredeti speciális tulajdonságokkal. Mint olvasható, Nietzsche úgy látja, ez a folyamat kontraszelektív – azaz, éppen ellenkező módon érvényesül. Vö. Anna SPROULE, *Charles Darwin*, Tálatum Kft., sl., 1993, 40-43, 59-62 és 64.

élő törekszik, a 'hatalmat' tesszük: 'ez meg ez a lény a hatalomra tör, minél nagyobb hatalomra' – a gyönyör csak az elért hatalom érzésének szimptomája, egyfajta különbségtudat...".³⁰

Végül pedig szóljunk arról is néhány szót, milyen társadalmi vonatkozásai, határai vannak, hogyan jelenik meg a hatalom akarása a különböző társadalmi rétegek esetében. „A hatalom akarása megjelenik: a) az elnyomottaknál... a 'szabadság' akarásaként: a pusztá megszabadulás látszik célnak...; b) az erősebb és hatalommal rendelkező típusnál a még több hatalom akarásaként... az egyenlő mértékű jogokra, ahogy az uralkodó réteg rendelkezik velük; c) a legerősebbeknél, leggazdagabbaknál, legfüggetlenebbeknél, legbátrabbaknál az emberiség, a 'nép', az evangélium, az igazság szereteteként; részvétként, önfeláldozásként' stb.”^{31, 32}

Az utolsó jegyzetben Nietzsche valóban manifesztumba illő, két imperatív mondattal zárja be művét és életművét:

„Ez a világ a hatalom akarása – és semmi egyéb! És ti magatok ugyancsak legyetek a hatalom akarása – és semmi egyéb!”³³

2.3. A nagypolitika

Nietzsche azon interpretációját, miszerint nem különösképpen foglalkoztatta őt politika, alátámasztani látszik az Antikrisztus Előszavában adott önleírása: „Az embernek hozzá kell szoknia abhoz, hogy fenn a hegyeken éljen – hogy a politika és a népek önzésének szármalmas és tünékeny locsogását maga alatt lássa.”³⁴ A mondatban szereplő „népek önzése” kifejezés kapcsolatba hozása a politikával azt sugallja, hogy Nietzsche fölötte kívánja tudni magát az efféle politikán. Kigúnyolja Európa „kisállamosdíjának hosszan szőtt komédiáját” éppúgy „mint dinasztikus és demokratikus sokakaratuságát” és elítéli a német imperialista szándékokat.³⁵ Megvetéssel utasítja el a német nacionalizmust és a nacionalista mozgalmakat általában.³⁶ Ezekre a mozgalmakra jellemző a „*nèvrose nationale, melyben Európa szenved ez a kisállamiság, ez a kispolitika.*”³⁷ A kritikai megjegyzésekből könnyen arra lehet következtetni, hogy Nietzsche minden politikai megnyilvánulást

³⁰ Friedrich NIETZSCHE, *A hatalom akarása, i.m.*, 297-298.

³¹ *Uo.*, 328.

³² Vö. Hans-Peter HOHN, *i.m.*, 144-149.

³³ Friedrich NIETZSCHE, *A hatalom akarása, i.m.*, 440.

³⁴ Friedrich NIETZSCHE, *Az Antikrisztus: Átok a kereszténységre*, ford. CSEJTEI Dezső, Ictus Kiadó, sl., 1993.

³⁵ Friedrich NIETZSCHE, *Túl jön és rosszon, i.m.*, 87.

³⁶ Friedrich NIETZSCHE, *A vidám tudomány, i.m.*, 308.

³⁷ Friedrich NIETZSCHE, *Ecce homo: Hogyan lesz azzzá az ember, ami*, ford. HORVÁTH Géza, Göncöl Kiadó, Budapest, 1994, 122-123. *Nèvrose nationale* – nemzeti idegbaj.

jelentéktelen, nyájszerű viselkedésnek tekintett, amely a saját maga és felsőbb emberi lényének méltóságán aluli. Ám azt hiszem, hogy a modern államot illető kritikáját azonosítani általában a politikával való szembeszállással korai lenne. A kispolitikát tényleg elítéli és egy másféle magasabb típusú politika irányába mutat kérdésével: „*Vajon találna-e bárki is rajtam kívül kiutat ebből a zsákutcából? Vajon elég nagy föladat-e újra összekötni a népeket?*”³⁸ Egy alternatívát nyújt Nietzsche jóslata, hogy a nagypolitika kényszere meghaladja a kispolitikát.³⁹ A *Virradat* deklarációját, miszerint „*Az összes politikai és gazdasági viszonyok nem érnek annyit, hogy éppen a legtehetségesebb elméknek szabadjon és kelljen velük foglalkozni?*” a korabeli gazdasági és politikai berendezkedés és attitűdök kritikája követi, különösen azon elv kapcsán, amely szerint az állam általános biztonságot tud nyújtani.⁴⁰ Az *Emberi – túlságosan is emberi* kívánságát, hogy „*Először is most még jobban, mint bármikor, meg kell engedni az embereknek, hogy távol tartsák magukat a politikától és kissé félrevonuljanak... Ezen keveseknek el kell néznünk most már, ha a többség boldogságát – többségen akár népet, akár társadalmi réteget értünk is – nem tartják olyan fontosnak?*” annak az időnek a megelőlegezése követi, amikor ezen kevesek „előlépnek hallgatag magányukból és újra kipróbálják tüdejük erejét”.⁴¹ Így amíg azoknak, akik Nietzschét politikaellenesnek tekintik, igazuk van abban, hogy elítéli a „*kispolitikát*”, azonban tévednek akkor, amikor figyelmen kívül hagyják, hogy mindez a politikai egy magasabb, nagyszabásúbb koncepciója nevében történik, amely koncepció kulturális és etikai vonatkozásokat foglal magába.

Nietzsche kijelenti a Túl jön és rosszonban, hogy „*értéket teremteni, ez a voltaképpeni úri jog.*”⁴² E munkájában korábban kinyilvánítja, hogy „*A voltaképpeni filozófusok azonban parancsolók és törvényadók: ők azt mondják, így legyen!* Egyedül ők határozzák meg az ember számára, hogy Hová? és Miért?... ők nyúlnak teremtő kézzel a jövőhöz... *Az ő, megismerésük' teremtés, teremtésük törvényadás, igazságot akarásuk – a hatalom akarása. – Vannak-e ma ilyen filozófusok? Nem kell-e ilyen filozófusnak lenniük?...*”⁴³ Ezt a határozott alternatívát – hogy ti. az Übermenscheket vagy nem érdekli a csorda, vagy pedig olyan értékrendszert alkotnak, amely által ők és a csorda együtt tud élni – ehelyütt elvetjük és egy harmadik lehetőséget előlegezünk meg. Ez a harmadik megközelítés azon alapul, hogy Nietzsche új elitje nem képes létrehozni olyan közös értékrendszert, amely által a társadalom minden tagja együtt tudna élni és meg tudná határozni magát; azt vitatja, hogy

³⁸ *Uo.*, 123.

³⁹ Friedrich NIETZSCHE, *Túl jön és rosszon*, i.m., 87.

⁴⁰ Friedrich NIETZSCHE, *Virradat*, i.m., 163.

⁴¹ Friedrich NIETZSCHE, *Emberi – túlságosan is emberi*, i.m., 130-131.

⁴² Friedrich NIETZSCHE, *Túl jön és rosszon*, i.m., 129.

⁴³ *Uo.*, 89.

ezen elituralom alapvető aspektusa a különböző értékek előírására való erő lenne a különböző társadalmi rétegek számára. Azok az értékek, amelyek alapján az elit él cselekszik és meghatározza magát alapvetően eltérhetnek a tömegétől. Ezért amellet érvelünk, hogy Nietzsche nagypolitika koncepciója a filozófus-törvényhozók egy olyan elit osztályát posztulálja, amely új értékeket alkot, ám úgy, hogy nem hagy jóvá semmilyen régi értéket, még azokat sem, amelyek esetleg elősegítenék ezen új elit uralmát.⁴⁴

2.4. A politika művészete

Nietzsche mint politikailag érdektelen gondolkodó koncepcióját próbálták már alátámasztani esztéticizmusának leszűkített értelmezésével is, vagyis, hogy ha az én művészi megformálásának művelésére helyezi a hangsúlyt, akkor ez összeegyeztethetetlen a társadalmi és politikai ügyekkel való törődéssel. Ám Nietzsche számára az esztétikai, etikai és politikai szférák rivalizálása nem mindig merül fel problémaként. Még a hagyományos, szűkebb értelemben vett művészet sem különül el a hatalmi és etikai ítéletek kérdéseitől. A művészek is leginkább az emberi létezés típusai rangsorolásának etikai törekvésével vannak elfoglalva.⁴⁵ A legjobb étellel kapcsolatos elképzelések közlésével a művészet különleges és gyakorlati ítéletek kimondására inspirál az ember virágkoráról. Bár az esztétika, etika és a hatalomakarási kapcsolata Nietzschénél mélyebb, mert az esztétika gyakran magába foglal mindennemű merész és eredeti kreativitást. Újra és újra megidézi a cselekvésorientált, kreatív életet élő művész képét. A művészek olyan produktív típust képviselnek számára, akik szüntelenül változnak és átalakulnak. Ez a hatalmas esztétikai impulzus a magasabb lények jellemzője, minthogy az erős és hatalmas akar formát adni a dolgoknak. Zarathustra „számára az ember alaktalan, megformálatlan anyag, roppant kőtömb, mely képfaragóra vár.”⁴⁶ „Buzgó teremtő akarata” csapja őt „váltig az emberhez..., miként a kőre csap le a kalapács.”⁴⁷ Mivel az alkotás és átalakítás képessége magába foglalja az emberi lényeken való munkálkodáshoz, illetve azok formálásához, rendezéséhez és megszervezéséhez szükséges képességet is, nem meglepő, hogy Nietzsche a politikát esztétikai tevékenységként tételezi. „Vannak más típusú barbárok is, akik a magasból érkeznek: hódító és uralkodó természetek, akik alakítandó, formálandó anyagot keresnek maguknak. Prométheusz ilyen

⁴⁴ Vö. Hans-Peter HOHN, *i.m.*, 129-149.

⁴⁵ Friedrich NIETZSCHE, *Bálványok alkonya, i.m.*, 7. és 23.

⁴⁶ Friedrich NIETZSCHE, *Ecce homo, i.m.*, 110.

⁴⁷ Friedrich NIETZSCHE, *Így szólott Zarathustra, i.m.*, 108.

barbár volt.”⁴⁸ A legrégebbi „államot” ennek megfelelően olyanok hozták létre, „akik tudnak parancsolni, akik a természettől ‚urak’, akik minden szempontból erőszakosan lépnek föl... Művük az ösztönös formateremtés, kifejezésforma, ők a lehető legöntudatlanabb, legösztönösebb művészek ezen a világon... acélos tekintetű művész szörnyű egoizmusa munkál és ‚alkot’ bennük, aki mindörökre igazolja önmagát ‚művében’.”⁴⁹ Nietzsche tehát az államot létrehozó erőszakos „művészekre” utal, akik „megalkották az államot.”⁵⁰ Az az általános kifejezése, hogy a nagy ember mindig arra törekszik, hogy valamit „kihozzon” az emberekből, összekapcsolható azzal, amit Cézárral és Napóleonnal illusztrál, akik márvány emlékművükön dolgoznak, mindegy, hány emberéletbe kerül is. Viszont megrója a keresztényeket, mivel „nem elég magasrendűek és kemények ahhoz, hogy az embert mint művészek alakíthassák.”⁵¹ Elképzeli egy olyan embert, aki „isten kalapáccsal a kezében” reagál a kereszténység által eltorzított ember látványára ekként kiáltva: „A ti kezetekre vall ez a munka! Legszebb követet faragtatok és kontárkodtatók tönkre!”⁵²

Ezek a megjegyzések illusztrálják Nietzsche tág esztétika-fogalmát és mutatják fel őt olyan gondolkodóként, aki a nagypolitikát egyfajta esztétikai tevékenységként írja le, amely az embereket nyersanyagként tekinti, és formázza, megmintázza, átalakítja és csinosítja őket. Valójában az emberi faj jelen hanyatlásától való megváltásának célkitűzését egy végső művészi projektumként képzei el. Magasabb rendű művészet-fogalma magába foglalja a „művész-filozófust”, és kíváncsi rá, hogyan képes magát az ilyen ember olyan távolra helyezni más emberektől, hogy formálni, alakítani tudja őket. Szerinte eljön még az az idő, amikor a politika más jelentést és tartalmat nyer, és úgy képzei el a jövő urait, mint akik egyszerre filozofikus alkatú emberek és művészi hajlamú zsarnokok, akik művészként alakítják az embert magát.

⁴⁸ Friedrich NIETZSCHE, *A hatalom akarása, i.m.*, 384.

⁴⁹ Friedrich NIETZSCHE, *Adalékok a morál genealógiájához, i.m.*, 98-99.

⁵⁰ Vö. Max BRAHN, *Friedrich Nietzsches Meinungen über Staaten und Kriege*, Alfred Kröner Verlag, Leipzig, 1915, 5-30; Hans-Peter HOHN, *i.m.*, 83-96.

⁵¹ Friedrich NIETZSCHE, *Túl jön és rosszon, i.m.*, 51.

⁵² *Uo.*

2.5. A maga-legyőzés

Nietzsche hisz abban, hogy a „túl sok eszkimó” szindróma, ami Európában eluralgott, megváltozik; és a saját ellentétébe való fordulásának csíráit magában a meglévő helyzetben látja. A nihilizmus terjedése által indukált válságot azonban hasznosnak tartja, mert így megmutatkozik a különbség a parancsolók és engedelmeskedők között, helyre áll az erő szerinti rangsor. A demokrácia terjedésének – azáltal, hogy gyengíti az emberek akaratát – van egy előnye is: növeli a parancsolásra termettek lehetőségeit. Ahhoz, hogy az ebben a helyzetben rejlő potencialitás valóra váljon az szükséges, hogy az új elit figyeljen oda Nietzsche sürgetéseire.

A demokratizálódással együtt Nietzsche konstatálja az ipari és kereskedelmi kultúra szárba szökkenését, és úgy ítéli meg ezt a folyamatot, mint amely megfelelő feltételeket teremt az új politikai rend megteremtéséhez.⁵³ Nem helyes ezért azt állítani, hogy Nietzsche nem vett volna tudomást a modern ipari termelés által megváltoztatott munkafeltételekről, és hogy romantikus antikapitalista lett volna. Nietzsche nem feledkezett meg a gazdasági változásokról és azok üdvös hatásáról a politikára nézve. Üdvözli példának okáért azt a módot, ahogyan az iparosodás átalakította az embert géppé.⁵⁴ Ez az állítás nem is meglepő, figyelembe véve, hogy az *Emberi – túlságosan is emberi* egy másik helyén azt írja: „Magasabb kultúra csak ott keletkezhet, ahol a társadalomnak két különböző kasztja van: a dolgozók kasztja és a kenyérlők kasztja... Esetlen kifejezéssel élve: a kényszerű munka és a szabad munka kasztja.”⁵⁵ Nietzsche elég arcátlan ahhoz, hogy azt állítsa hogy a többség számára ez az átalakulás nem jelent sem kizsákmányolást, sem pedig elembertelenedést, hanem inkább önmegvalósítást, mivel a középszerű típusok csak „intelligens gépek.”⁵⁶ Mert az emberek többsége számára a folyamatos munka áldás, hiszen a munka rutinja tompítja a fájdalmat, ami alacsonyabb rendűségük szükségszerű velejárója.⁵⁷ Ez a fejlődés azonban csak addig a mértékig pozitív, amíg a felsőbbrendű létformák felemelkedését segíti, akik élvezik a hozadékát és jelentést adnak a többség gépekké való átalakításának.

⁵³ Friedrich NIETZSCHE, *Emberi – túlságosan is emberi*, i.m., 149., 244., 251-252.

⁵⁴ *Uo.*, 244.

⁵⁵ Friedrich NIETZSCHE, *Emberi – túlságosan is emberi*, i.m., 131.

⁵⁶ Friedrich NIETZSCHE, *Az Antikrisztus*, i.m., 92; Vö. ARISZTOTELÉSZ, *Politika*, ford. SZABÓ Miklós, Gondolat Könyvkiadó, Budapest, 1984, 1253b és 1254a. Arisztotelész is úgy véli, hogy a rabszolgaság nem természetellenes intézmény. A természet minden részében megtalálható ugyanis az uralom és az alávetettség. A rabszolgákat egyébként élő/beszélő szerszámoknak tartotta.

⁵⁷ Friedrich NIETZSCHE, *Adalék a morál genealógiájához*, i.m., 162-163.

Amint azt a fentebb leírtak mutatják, amíg az iparosításhoz, a demokráciához, a tömegpolitika növekedéséhez és a nihilizmushoz hasonló erők hathatósan hozzájárulnak az európai társadalom egyenlőségéhez, Nietzsche kettős mozgást fedez fel bennük. Gyengítik a többséget, akiknek a hatalma csökken ezáltal, mialatt kedvező feltételeket teremtenek az erős individuálok kisebbsége számára a mobilizációra, a felemelkedésre. Ezt a dialektikát a *Túl jön és rosszonban* körvonalazza Nietzsche: „Ugyanazok az új feltételek, melyek közt nagy átlagban az ember kiegyenlítődése és elközépszerűsödése fog kialakulni – a hasznos, dolgos, sokféleképp használható és rátermett nyájállat-ember –, a legnagyobb mértékben alkalmasak arra, hogy a legveszélyesebb és legvonzóbb minőségű kivétel-embernek adjanak életet. ...miközben tehát Európa demokratizálódása a legfontosabb értelemben vett rabszolgaságra előkészített típus létrehozására irányul: egyes és kivételes esetekben, az erős embernek erősebbre és dúsabbra kell sikerülnie, mint ahogy eddig valaha is sikerült. ... Európa demokratizálódása egyben akaratlan intézkedés a zsarnokok kinevelésére – minden jelentésben érve a szót, a leszellemiben is.”⁵⁸

Tehát ezek a felsőbbrendű típusok a demokratikus Európát használják fel – legengedelmesebb és legkönnyebben kezelhető eszközként – a világ sorsának kézbe vételéhez. Azon olvasók, akik emancipatórikus szándékot és demokratikus lehetőséget próbálnak előcalogatni Nietzschéből, tipikus módon kerülnek a szembenézést olyan bekezdések tömegével, amelyekből világosan kiderül, hogy az ember, mint nembeli lény állapotával nem különösképpen törődik. Ami őt érdekli, az a kevesek jóléte, bármennyibe is kerüljön a többségnek. A Nietzschét demokratikus irányba „radikalizálók”-ra hárul annak magyarázata, hogy ez az arcpírulás nélküli elitizmus miként is tekinthető a demokratikus gondolat esetleges vagy kifordítható komponensének.

2.6. A politikai nevelés művészete, avagy kiknek is írt Nietzsche

Bár Nietzsche észleli azon strukturális feltételek meglétét, amelyek elősegítik az új elit hatalomra jutását, mégis küszködik a struktúra-működés probléma egy változatával, mert nincs arra garancia, hogy egy ilyen elit létezik, és, még ha létezik is, nem bizonyos, hogy előnyt tud kovácsolni ezekből a kedvező feltételekből. A *Túl jön és rosszonban* foglalkozik azzal az „elrettető veszéllyel, hogy [az ilyen vezérek] elmaradhatnak, vagy félresikerülhetnek s elfajzanak.”⁵⁹ Felemelkedésük nélkül Európa az „utolsó ember” jótékony nihilizmusába hullik, egy olyan veszedelembé, amely ösztönzőleg hat Nietzsche hittérítői buzgalmára. Olyan szörnyű ez a fenyegetés, hogy azoknak, akik osztják ebbéli

⁵⁸ Friedrich NIETZSCHE, *Túl jön és rosszon, i.m.*, 112.

⁵⁹ Friedrich NIETZSCHE, *Túl jön és rosszon, i.m.*, 79.

hitét „*nincs más választásuk*”, csak „*új filozófusok*” felé irányítani reményeiket, „*olyan szellemek után, akik elég erősek eredetiek ahhoz, hogy ellentétes értéktelezéseket kezdeményezzenek, s örök értékeket átértékeljenek*”.⁶¹ Azokon a napokon, amikor reményei cserbenhagyják, Nietzsche „*egy olyan érzés tör*” rá, „*ami sötétebb, mint a legsötétebb melankólia – az ember megvetése*.”⁶¹

Annak a nietzschei feltevésnek, ami szerint a filozófust nagy nevelőként kell elgondolnunk, önreferenciális olvasata is lehet. Írásai nem csupán elátkozzák a modern politika lefokozó hatását és felvillantják a politikai szervezet egy új formáját, de a politikai cselekvés és nevelés egy új formáját is képviselik, annak érdekében, hogy hozzájáruljanak ezen új elit öntudatra ébredéséhez és cselekvővé válásához. Művein keresztül reméli előcsalogatni a szabad szellemeket „*rejtekeikből*” és bátorítani őket erős individualitásukban. Amint kinyilatkoztatja: „*Már látom is, amint lassan, lassan jönnek –, és talán tesznek valamit, ami sietteti eljövételüket, ha jó előre leírom, milyen körülmények között születtek meg*.”⁶² Nietzsche írásai azt célozzák meg, hogy ezeknek a „*szellem született arisztokratáinak*” kölcsönözzenek magabiztosságot, hogy megértessék velük, kik ők és hogyan lépjenek föl az egyetemes egyenlőség és egyformaság modern tanaival szemben – szellemi felsőbbrendűségükkel összhangban.⁶³

Nietzsche természetesen nem írhatta elő részletesen, hogyan emelkedjenek hatalomra ezek az új filozófus-uralkodók, vagy hogyan gyakorolják megszerzett hatalmukat, de úgy tűnik, ha igénylik azt, hogy megmondják nekik, miként cselekedjenek, *per definitionem* nem lehetnek szabad szellemek. Mindenesetre Nietzsche a következőképpen fogalmaz az *Emberi – túlságosan is emberi* lapjain: „*Végül pedig eljön... néha a pillanat, amikor előlépnek hallgatag magányukból [azok, akik a politika főáramától visszavonultak], és újra kipróbálják tüdejük erejét: ekkor aztán kiabálnak egymással, mint eltévedt emberek az erdőben, hogy felismerjék és bátorítsák egymást; e kiáltások persze kellemetlenül csengenek majd olyan fülekben, amelyek nem szoktak hozzá a hangerőhöz*.”⁶⁴

Nietzsche tudományának nevelési céljai közvetlenül azon reményéhez kapcsolódnak, hogy a magasabb rendű emberi egyedek nem véletlenül és hirtelen tűnnek majd fel, hanem hogy azok a körülmények, amelyek kedvezőek felemelkedésükhöz, előre tervezetten teremtettetnek meg. Az ilyen céltudatos teremtés azért lényeges, mert a magasabb típusok ritkábbak és sebezhetőbbek, mint a középszerűek.⁶⁵ Azon körülmények, amelyek a felsőbbrendű típusok

⁶⁰ Uo.

⁶¹ Friedrich NIETZSCHE, *Az Antikrisztus*, i.m., 53.

⁶² Friedrich NIETZSCHE, *Emberi – túlságosan is emberi*, i.m., 9.

⁶³ Friedrich NIETZSCHE, *Túl jön és rosszon*, i.m., 39.

⁶⁴ Friedrich NIETZSCHE, *Emberi – túlságosan is emberi*, i.m., 130-131.

⁶⁵ Friedrich NIETZSCHE, *Túl jön és rosszon*, i.m., 137.

felemelkedését és virágzását elősegítik, magukba foglalják a distancia pátoszát, az egyetemes egyenlőség hiedelméről való lemondást, az erény meghatározása keresztény monopóliumának végét és a kényelem fokozásáról, valamint a szenvedés elkerüléséről, mint az emberiség végső céljáról való lemondást. Nietzsche írásai elkezdtek előkészíteni „az értékek megfordítását a legmagasabb szellemiséggel és akaraterővel bíró embertípus számára”; és tudása egy olyan alapnak tekinthető, mely alapon az erősebb fajok végső soron lehetségessé lesznek.⁶⁶ Szövegei esztétikaiként adják elő politikai nézeteit. Nietzsche tudásával segít felépíteni egy olyan társadalmi és politikai rendet, amely kedvező az embert felülmúló emberi lények reprodukciójára nézve.

3. Nietzsche haszna az életre nézve

Habár Nietzsche megvetette kora középszerű politikáját, hitt abban, hogy ez teremti meg azokat a körülményeket, amelyek elősegítik egy embert felülmúló emberi lényekből álló elit felemelkedését. Felvirágzásuk igazolni fogja majdan a 19. század második felének ezt a feledés kódéba vesző interregnumát és az új, liberalizmus-mentes politikai rendet, amelyet létrehozna, valamint egyúttal igazolni fogja a társadalom többségének nemtelen és alávetett állapotát is. Nietzsche új politikai rendje megerősíti a most még veszélyes állapotokat, amelyek között az előkelők világra jönnek és felnőnek. Ez a „politikuss” Nietzsche távolról sem az a jóindulatú, játékos esztéta, amely a filozófia szakos egyetemi hallgatók körében közismert. Kaufmann rehabilitáló gesztusa óta sokan úgy látják, hogy csupán ez a politikamentes, esztétikai olvasat az egyetlen módja annak, hogy megmentsük őt a náciizmussal való társításoktól. Ám ezekkel a politikamentes olvasatokkal szemben az utóbbi két évtizedben érzékelhetően másfajta interpretáció nyer teret. Ez a megközelítés magába foglalja politikai relevanciáját is, ám vitatja, hogy ez a hierarchia és az uralom minden formájának illúzióntánításában rejlene. A fentiekre alapozva Mark Warren „két Nietzsche”-t különböztet meg: az egyik a „véres Nietzsche”, akinek lázálmai egy új arisztokráciáról antidemokratikus és szabadságellenes víziót tükröznek vissza. A másik, a kedvesebb és gyengédebb Nietzsche az, aki az igazságról és moralitásról tett univerzális kijelentések elleni harcával aláássa az efféle elitizmus létjogosultságát.⁶⁷ Bár amikor a politika felé fordul, a jóindulatú Nietzsche merő koholmánynak tűnik, aki inkább kreálói vele kapcsolatos demokratikus megjegyzéseiből áll össze, mintsem bármely Nietzsche-írásból.

⁶⁶ Uo., 97.

⁶⁷ Mark WARREN, *Nietzsche and Political Thought*, MIT Press, Cambridge MA, 1998, 208-211.

Természetesen az apológia annak az ugyan kissé torzult, ám inspiráló Nietzschének jár ki, akinek valódi értéke – a mai gondolkodók számára – liberális és demokratikus elveket radikálisan megkérdőjelező, kihívó írásaiban rejlik. Egy egalitáriánus irányba hajlított vagy csavart Nietzschétől semmi olyat nem lehetne már tanulni, amit kortárs írók tucatjai ne fogalmaztak volna meg. Ezzel szemben, az arisztokratikusan radikális Nietzsche ellenszenves lehet ugyan a demokratikus érzelmű olvasóknak, sőt még fel is élénkítheti ezeket az „érzelmeket”, arra készítetve az egyenlőség-pártiakat, hogy vegyék számba és védelmezzék meg azon alapelveket, amiket ő megvet: a gyengével és elesettel való törődést, a minden emberi lény egyenlő morális értékében való hitet és a liberális intézmények megőrzésének és támogatásának ügyét. Ekként, az egyenlőség elleni nietzschei rohammal való szellemi összecsapásunk egy megújult, artikuláltabb, csiszoltabb képességet eredményezhet bennünk az egyenlőség megvédéséhez.

A természeti erőforrások védelmi és felhasználási jogának szakjogági megjelenése

1. Témafelvetés

A jogdogmatikai megalapozottságú alapjogágazatok mellett, azokra és azok egyik vagy másik területére – mintegy, „keresztbe feküdvé”¹ gyakorlati szempontok alapján ráépülő vegyes jogi szakterületek egyike volt a klasszikus kapitalizmus és a monopolkapitalizmus idején a kereskedelmi jog, illetve az iparjog és az agrárjog. A gazdaságot érintő jogterületeknek ez a felosztása tovább élt a jóléti állam korai időszakában is. A II. Világháborút követően kialakult közép-európai „kommunizmust építő szocialista” államokban az iparjog és a kereskedelmi jog vagy egy leszűkített gazdasági jogba került be (Német Demokratikus Köztársaság és Csehszlovákia), vagy beolvadt részben a közigazgatási, részben pedig a polgári jogba (Magyarország, Bulgária, Románia és a szovjet tagköztársaságok), ugyanakkor a mezőgazdasági jog politikai okokból továbbra is önálló diszciplinaként létezett a jogrendszerben. Ennek oka a mező- és erdőgazdasági földterületek nacionalizálása, azaz az egységes állami földalap kialakítása, másrészt az egyéni-családi gazdaságok, vagyis az ún. „kisárutermelő” farmertársadalom nagyüzemi államosítása, pontosabban e kétirányú célkitűzés elérése volt. Ezért a most már poszt-kommunistának nevezhető közép-kelet-európai országokban a rendszerváltást megelőzően az agrárjog „földjogra” és mezőgazdasági termelőszövetkezeti jogra szűkült le. Az állami gazdaságokat érintő vagyonkezelési és gazdaságviteli jogviszonyokat vagy a gazdasági jog (NDK, Csehszlovákia), vagy a polgári jog (Magyarország, Bulgária, Románia, Szovjetunió) fogta át, míg az ott folyó munkaviszonyok egységesen a munkajog szabályozása alá tartoztak.²

¹ Vö. SÁRKÖZI Tamás, *A szocialista vállalat jogtudományi alapjaihoz*, KJK, Budapest,

² E latolgatás folyamatának kialakulására és belső inerciájára vö. részletesen PRUGBERGER Tamás, *A gazdasági szervezetek jogrendszerteragozódási kérdései, különös tekintettel a szövetkezeti és az agrárviszonyokra*, Szövetkezeti Kutató Intézet Közleményei 133 (1978).

A fejlett „nyugat-európai” és „tengeren túli” polgári államokban a 20. sz. 60-as éveire az ember természetes és művi környezetének védelmére kialakult a környezeti-, és a természetvédelmi jog és a bányajog mellett fokozatosan megjelent az a jogterület, amely már nem az iparjogon vagy a gazdasági jogon belül kezelte a természeti erőforrások birtoklásával és felhasználásával összefüggő jogviszonyokat.³ Így egyre élesebben kezdett körvonalazódni egy egységes energia jog, különösen az atomenergia felhasználás fokozatos előtérbe kerülésével. Ugyanakkor az agráriumon belül is jelentős változások következtek be: egyre szűkül a farmgazdaságok területe és csökken a farmerek létszáma, miközben egyre több mezőgazdasági termékre lenne szükség az alultáplált társadalmi rétegek élelmezésére, a társadalmi feszültségek oldása érdekében. Szociális kérdésként jelentkezik az Európai Unión belül és hatására a közép-kelet-európai régióban is a város és a falu közötti társadalmi-gazdasági különbségek felszámolása. Így az agrárjoghoz kapcsolódott az AGENDA 2000 kapcsán a vidékfejlesztés joga is.

Mindez a szakjogági területeket első látszatra jelentősen szaporítani látszik. Ugyanakkor, ha mélyebben a dolgok lényegébe nézünk, látni lehet azokat az átnyúló közös szerkezeti vonásokat, amelyek e szakjogági területeket egy közös és egységes szakjogági diszciplínává alakítják. Ennek figyelembevételével célunk felvázolni e szakjogág határvonalait, belső rendszerbeli és jogintézményi szerkezetét, aminek hatására az eddig szétdarabolt agrár-, környezet-, és természetvédelmi, valamint energia jog összekapcsolásával egy új gyakorlati jogági és jogi oktatási diszciplína kialakulásra kerülhetne sor.

2. A természeti erőforrásvédelmi és felhasználási jog mibenléte

A természeti erőforrásvédelmi és felhasználási jog a glóbusz, azaz a Föld, elsősorban az ország területén lévő ásványi kincseknek a kitermelésével és felhasználási, hasznosítási módjaival, a föld felszínének építészeti, ipartelepítési és mező-, erdő-, valamint vadgazdálkodási hasznosításával, továbbá a vizek és a légkör állapotának védelmével, valamint hasznosítási módjával, a természet rejtett és nyílt energiáinak a felhasználásával, a természet és az emberi környezet átfogó védelmével összefüggő polgárjogi, gazdasági jogi, közigazgatási- és alkotmányjogi, nem utolsó sorban büntetőjogi szabályait fogja át, anyagi és alaki jogi értelemben egyaránt.

³ A környezeti- és az energia jog kapcsolatának bemutatását ld. FODOR László, *A környezetvédelem szempontjainak érvényesítése az energia jogban*, Magyar Közigazgatás, (2000/5), 257-267.

Jogi szempontból releváns természeti erőforrásnak azok tekinthetők, amelyeket egyrészt az emberiség a maga javára fel tud használni, vagy amelyek olyanok, hogy „passzívan” is hatnak mind a társadalomra, mind pedig az emberre, és amelyek hiánya esetén megszűnne az emberi élet és az emberi társadalom is. Az emberiség számára és az ember biológiai funkciójához nélkülözhetetlen természeti tényezők és a modern társadalom elengedhetetlen működési feltételét képező erőforrások mennyiségileg és minőségileg egyaránt korlátozott mennyiségben állnak rendelkezésre. Ezért egyrészt tönkretételük, másrészt tervszerűtlen és pazarló fogyasztásuk először az egyes emberek és kisebb közösségek életkörülményeit nehezítik meg, majd pedig egy egész államét, később pedig egész államszövetkezetét, végül pedig az egész emberi társadalomét teszik lehetetlenné, ami elvezethet nemcsak az emberi faj, hanem a fejlettebb életközösségek kipusztulásához is, ha Földünk ökológiai egyensúlya felborul. A természeti erőforrásvédelmi és felhasználási jognak a *polgári jog, a közigazgatási jog és a büntetőjog* intézményeitől kikölcsönzött *anyag- és eljárásjogi eszközökből* ilyen aspektusokból összeállított szabályrendszere és annak gyakorlati alkalmazása éppen azt a célt szolgálja, hogy az ember számára fontos, jó minőségű természeti és környezeti tényezők károsodás nélkül maradjanak fenn és hassanak, a természeti erőforrások pedig, míg egy másikkal a tudományos előrehaladás folytán ki nem válthatók, idő előtt ne fogyjanak ki, ill. el. Egyezőval a természeti erőforrásvédelmi jog *célja* a művi és a természetes emberi környezet, ezen belül a föld felszíne és belső részei, a természet, a termőföld, az erdőingatlanok, a vizek, a levegő és eme öt objektum élővilágának a védelme, a rajtuk és a velük folyó gazdálkodásnak, valamint a bennük található természeti erőforrások természetes vagy művi felhasználásának *tervszerűvé tétele* az ökológiai egyensúly fenntartása érdekében.

Jellegét illetően több alapjogi ágon átívelő és több alapjogi dogmatikai intézményt speciálisan alkalmazó *szakjogági diszciplína* és jogterület a *természeti erőforrásvédelmi és felhasználási jog*. Minthogy a természeti erőforráshasználati jog az adásvételi vagy öröklési jogcímen fennálló tulajdonjogon vagy többnyire a haszonbérleti és/vagy haszonélvezeti jogcímen alapuló birtoklást, a használatot, ill. a haszonszedést, valamint a mindezekre ráépülő kitermelő- és termelőgazdálkodást, továbbá az így előállított „természeti-közeli” és a természeti körforgás közvetlen részét képező termékek (elsődleges és másodlagosan feldolgozott mező-, és erdőgazdasági, élelmiszer és takarmánytermékek) és azok nyersanyagainak a forgalmazását rendezi, az e jogterülethez tartozó jogokban jelentős szerepet kap a polgári jog, azon belül pedig a dologi és a kötelmi jog és közigazgatási jog kombinációja ötvöződve a cég- és a társasági joggal. Tekintettel arra, hogy minden emberközpontú, humanitárius alapokon nyugvó demokratikus államban ezek a kérdések a már

említett okoknál fogva mind a hazai, mind a globális társadalom számára alapvető fontosságúvá és az emberiség jövőjét meghatározó jellegűvé válnak, jelentős szerepet kell a szabályozás és a jogalkalmazás síkján a közvéleménynek biztosítani. Ennek egyik jogalkotást érintő intézménye a jogalkotást előkészítő állami szervek, valamint a témában érintett társadalmi érdekképviselői szervek közötti érdekegyeztetés és fórumrendszer kiépítése, a másik pedig – az érdekvédelmi szervezetek Magyarországon részben már ismert eljárásindítási jogosultsága mellett – elsősorban mind a közigazgatási, mind pedig a bírói jogszolgáltatásban bevezetendő „*popularis actio*”.

3. A természeti erőforrásvédelmi és felhasználási jog tárgya

A természeti erőforrásvédelmi és felhasználási jog által védett tárgykörök olyan természeti értékek, objektumok, termelési- és életfeltétel tényezők, valamint energiaforrások, amelyek korlátozott mértékben állnak csak rendelkezésre és amelyek megkárosítása komoly ökológiai és gazdasági problémákkal járhat.

Ilyen tárgyak:

- a. a föld méhének a kincsei, amelyek kitermelési módját a *bányajog* rendezi;
- b. az erdővel borított termőterület és benne a vadak életközössége az erdők egyéb faunájával és flórájával együtt, aminek állagmegóvását és a mindezekkel való okszerű gazdálkodást az *erdészeti-*, és a *vadászati jog*, részben pedig a természetvédelmi jog hivatott biztosítani;
- c. a mezőgazdasági termőföld és annak hasznosítását illetve a vele egészben (rideg állattartás, legeltetés) vagy részben összefüggésben lévő állattenyésztést, valamint a mezőgazdasági termékek feldolgozását, felhasználását, továbbá a mezőgazdasági termékforgalmat a szűkebb értelemben vett *agrárjog* szabályozza;
- d. a természeti erőforrások, amelyeknek a gazdaság, a kommunikáció és az életvitel (fűtés, világítás) szolgálatába állítását az *energia jog* rendezi; míg a felszíni és a talajvizek, valamint a vizekben lévő élővilág, aminek jogi szabályozása a vízminőségvédelemre, vízállagvédelemre, a vizekkel való okszerű gazdálkodásra (vízkivétel öntözésre, ipari felhasználásra, ivásra, itatásra) és azon való közlekedés megszervezésére, faunájának és flórájának a védelmére, valamint halászatra-, és halgazdasági tevékenységre irányul, a *vízjog*, a *halászati jog*, a *természetvédelmi jog*, a *bányavizek* tekintetében pedig a *bányajog* területére tartozik.

Valamennyi itt megemlített speciális természeti jogtárgyat az itt felsorolt szakjogterületeken kívül a környezetvédelmi-, másképpen a környezeti jog fogja át, amelynek a tárgya globálisan az „emberi környezet.” Az „emberi

környezet”-et – mint védendő jogi tárgyat – abból az elvi megfontolásból tettük idézőjelbe, mivel a környezet és ezen keresztül maga a környezeti jog is kétféle értelemben fogható fel. Felfogható az embertől és az emberi társadalomtól függetlenül, objektív módon, ahol az ember csak egyik tényezője, de nem meghatározója a környezetnek. Ebben az esetben az ember passzív tényezője a környezetnek. Ilyen volt az ősember helyzete és szerepe a környezetben, amikor abba a fejlett emlősállatokhoz hasonlóan beleolvadt és ki volt szolgáltatva mindazoknak a természeti erőknek, amelyek az ökológiai egyensúlyt spontán módon biztosították. Az emberiség kultúrájának, valamint civilizációjának a fejlődéstörténet folyamán egyre magasabb szintre emelkedésével egyre nagyobb mértékben beavatkozott és alakította a környezetét a saját céljainak megfelelően. Ez egészen a 19. század végéig az ember és a kisebb közösségek számára is veszélytelen volt, mert az egyes nagyobb települések ipari és lakossági környezetterhelését a túlsúlyban lévő természeti közeg tisztító és tisztulási ereje közömbösíteni tudta. Az egyre növekvő gyáripár és településterjeszkedés következtében azonban fokozatosan egyre erőteljesebb környezeti terhelés alá kerültek először egyes lakóterületek és ipartelepek, majd pedig egyes régiók a világ valamennyi földrészén, ami mára már olyan összefüggő környezeti terheléshez és természetromboláshoz vezetett, ami objektíve az ökológiai egyensúly felbomlásának és az emberi, állati valamint növényi életfeltételek tönkremenetelének egyre növekvő veszélyével jár.

E veszélynövekedéssel arányban jelent meg a környezeti jogi szabályozás. Amíg a környezetterhelés izoláltan és nem összefüggő veszélyforrást jelentve nyilvánult meg, addig elsősorban az előbb felsorolt szakjogterületekbe ültetett környezetvédelmi jogi rendelkezések gondoskodtak az emberi környezet védelméről. Így például a gyáripári törvények tiltották, hogy a termelőüzemek a települési környezetet bűzzel, zajjal vagy hulladékkal terheljék meg, a települések közigazgatási szabályrendeletei pedig előírták a települések fásítását, parkosítását és azok fenntartását, a települési szmog elkerülésének technikai normáit, az éjszakai csend biztosítását, valamint a hulladékkezelés és elszállítás rendjét. A környezet védelmének ez a részben települési-regionális, részben ágazati jellegű szabályozása globális környezetvédelmi jogi szabályozássá akkor állt össze, amikor a környezetterhelés is összefüggő globális méreteket öltött. Ennek az időszaknak a kezdete a 20. század 60-as éveire tehető. Mindez arra utal, hogy az egyes modern államokban a környezet egyre fokozottabb védelmére és a környezeti jog megalkotására nem objektíve, az embernek a környezethez való viszonyától függetlenül, hanem az embernek és az emberi társadalomnak a környezethez való viszonyától nagyon is függően került sor.

A környezeti jog az általa védendő tárgy veszélyeztetésének megfelelően és annak arányában alakult és fejlődött ki. Amíg csak az ipari, a bányászati, az erdő-, a vad- és a halgazdálkodási, valamint a vízgazdálkodási tevékenységben, továbbá a sűrűn lakott városi települések közösségi életében volt fontos a környezet és a természet, valamint azok erőforrásainak a védelme, a környezeti jog csak ezeken a területeken húzott környezet- és természetjogi védőgyűrűt az adott terület környezetét bár nem elsődlegesen, hanem csak másodlagosan védő szakmai szabályok mellé. Eklatánsan utal erre az agrárium jogi szabályozása, ahol az őstermelői tevékenységet hosszú ideig egyáltalán nem szabályozták, mert nem volt szükség rá, ám amikor a termőföld is spekuláció tárgya lett és gazdagodási célzattól egyre többet vontak ki a termelésből, előírásra került a művelési kötelezettség. A *termőtalaj* és az *alatta lévő vízkészlet* elszennyeződésének a veszélyével járó iparszerű mezőgazdasági tevékenység elterjedése több országban úgynevezett „*agrominimum*” törvények megalkotásához vezetett.

Ahol az élő természettel közvetlen emberi tevékenységi kapcsolat áll fenn, védőgyűrűként ott van a természetvédelmi jog, mindenre kiterjedő jelleggel pedig a környezeti jog. Mondható az is, hogy a kettő együtt egy jogterületet jelent, ahol a természetjogi „kevesebb” benne van a környezeti jogi normarendszert jelentő „több”-ben. A környezeti jog, miként a természeti jog is, emberi szempontból, annak érdekei szerint, és nem „l'art pour l'art” védi a természetet, valamint a természetes és a művi környezetet.

Míndezzel összefüggésben érdemes szólni arról, hogy míg a fejlett tőkés államokban a *környezeti jog* viszonylag későn jelent meg az agrárjog területén, addig a közép-kelet-európai államokban az agráriumban jelent meg legkorábban és ezért először az agrárjoggal kapcsolódott össze. Ennek oka, hogy a reálszocializmusban az ipari termelésnek volt minden alárendelve, amibe belejátszott a teljes foglalkoztatás elvének elsőrendűsége is. A kevésbé monolit és egységes fellépésre emiatt kevésbé képes, nem saját közösségi-, hanem általában csak izolált önérdék-érvényesítő parasztság esetében e szempontok kevésbé voltak fontosak. Viszont egyre nagyobb szerephez jutottak a lakossági élelmezés minőségi követelményei, amelyek összefüggtek és ma is összefüggenek azzal, hogy az őstermelői tevékenység tiszta környezetben folyik-e, és mennyire szennyezettek a kemizálás által a termőterületek és a mezőgazdaságban megtermelt növényi és állati termékek. Ez vezetett oda, hogy a környezetvédelmi jog ezekben az országokban kezdetben az agrárjoghoz kapcsolódott, és az agrárjogászok kezdték művelni e jogterületet. Éppen ezért a közép-európai régióban a legtöbb jogi karon az agrárjogi tanszékek oktatják a környezet- és természetvédelmi jogot, így – azaz ilyen kiterjesztéssel –

biztosítva a meghaladott agrárjog számára az egzisztenciális túlélés lehetőségét is.

Érintettük már, hogy a természeti erőforrás-védelmi és felhasználási jog által szabályozott jogi tárgyak jó minőségben – és egyáltalán – korlátozott mértékben állnak rendelkezésre. Ez vonatkozik az *ásványokra* és az ásványi nyersanyagokra, amelyek tervszerűtlen, szakszerűtlen és pazarló *kitermelése* valamint *felhasználása* esetén e nyersanyag- és ásványi bázisok korai kimerülésére, bányabeomlásokra számíthatunk. A bányászat a bányatelkek tönkremenésén keresztül, valamint a felhagyott aknák és külszíni fejtőhelyek rekultiválatlanul hagyása révén a földalatti vízkészletet (bányavizek), a külszíni természetet és a környezetet károsítja és terheli, főleg a meddőhányások által, ezen kívül pedig a mező- és erdőgazdaságból, valamint a vadak élőhelyéből vesz el területeket. A szabályozás tárgya a bányászat esetében tehát többféle természeti érték védelme.

Az erdők esetében, amíg egy új erdőültetvény vágásra éretté válik, évtizedek telnek el. Ezért az erdőszetben a rablógazdálkodás és a tervszerűtlen fakitermelés, valamint az elöregedett erdők felújításának elmaradása éppen úgy, mint a favágást követő rövid időn belüli újratelepítés el nem végzése – a talajerózió következtében – komoly károkat idézhet elő nemcsak az erdő- és a vadállományban, hanem egyéb természeti és környezeti tényezőkben is. Eklatáns bizonyítékot szolgáltatnak erre Kárpátalja és az erdélyi Kárpátok erdeinek újratelepítés nélküli kiirtása következtében évente ismétlődően bekövetkező árvizek, amit tetéző, hogy nincs ami fokozatossá tegye a hóolvadást és a hegyekből lezúduló vízáradatot nem fogja fel semmi, sőt a még meglévő erdőtalajt is lemossa, megghiúsítva vagy teljesen megdrágítva az újbóli telepítés lehetőségét. Ezen túlmenően az erdőirtás egyre szűkíti a vadállomány életterét, a korösszetétel egyensúlyának fenntartását célzó, tervszerűséget megkövetelő vadgazdálkodási előírások hiánya pedig a vadállomány elöregedéséhez, tönkremenéséhez, esetleges kipusztulásához vezethet el. Ugyanilyen eredménye lehet a szintén nem tervszerűen folytatott halászatnak is.

A termőföld egyre szűkebb térre zsugorodása az élelmiszertermelést juttathatja olyan kritikus helyzetbe, amelynek eredményeként az élelmiszerárak robbanásszerű emelkedése a társadalom nagy tömegeit taszíthatja nyomorba, aminek következtében fennáll a veszélye annak, hogy rövid időn belül csak egy egészen szűk gazdag réteg számára adatik meg az emberhez méltó és az emberi egészségnek megfelelő táplálkozás. Ezen kívül az agrárgazdasági ágazatban a termőföld nem megfelelő művelése, a termelésnövelést célzó túlzott műtrágyázása vagy agyonöntözése, valamint a tarlóégetés tönkretetheti a föld termőképességét, a talajt elszikesítheti, és a talaj szerves élőállományát megölni, a termőtalaj alatti vízréteget pedig elszennyezheti, amit a vegyi

anyagokkal történő túlzott permetezés is elősegíthet. A vegyszeres oldat ugyanis a növényről a talajba, a talajból pedig a talajvízbe kerülhet, és ha ez egy bizonyos mennyiséget meghalad, az őstermelés növényi – közvetlenül emberi fogyasztásra szánt – termékeit károsítja, az pedig az ilyen földről származó takarmány elfogyasztásán keresztül pedig az állatok húsa révén okozhat nem kívánt egészségügyi eredményeket. Ezen túlmenően pedig a mezőgazdasági termékek gyorsan romló jellegéből, valamint az időjárás miatti évenkénti és tájegységenkénti rapszódikus kvantitatív és kvalitatív eredményéből, továbbá, hogy az élelmiszer-feldolgozás és -tartósítás során milyen adalékanyagok kerülnek be az élelmiszerekbe, a termékforgalmazást és a termékfeldolgozás technológiáját is közegészségügyi, állat- és növény-egészségügyi szempontból szabályozni szükséges.

A Föld vizes állománya is korlátozott, ha pedig az egyes régiókban nem egyenletes a csapadékeloszlás, ez a mezőgazdaságot, az ember ételmezését, ivóvíz és egyéb célú édesvízszükségleteinek a kielégítését is veszélyezteti. Ezen kívül az ipar – különösen az élelmiszeripar – számára feldolgozásra és tisztításra kerülő anyagként is szükségessé válik az édesvíz. Ezen túlmenően a növénytermesztés öntözési, az állattenyésztés itatási szükséglete komoly vízkészlet-felhasználást igényel. A jó minőségű édes- és sósvizek korlátozott rendelkezésre állása, a vizek nagyfokú szennyezése, valamint az éghajlati viszonyokba történő légkörszennyező és esőerdőirtó beavatkozás időben és térben egyenlőtlen eloszlású és emiatt romboló hatású csapadékhoz vezet. A vizi közlekedés és a folyók, valamint tavak ipari szennyezése az amúgy is korlátozott mértékű tisztavíz-állomány katasztrófális csökkenését idézheti elő. Ezért az ok- és tervszerű vízgazdálkodásnak óriási jelentősége van, ide értve a vízhajtású energiaforrások működtetését és óvását is. Az itt körülírt vizekkel és vízhasználattal összefüggő vízjognak és vízgazdálkodásnak is alapvető bányászati-, ipari- és agrárgazdasági, valamint természet- és környezetvédelmi jelentősége van.

A természetvédelem tárgyként magába foglalja a természet növényi- és állatvilágát kitevő életközösségeit és a vele összefüggő faunának és flórának helyet teremtő szárazföldterületeket, vizenyős területeket, folyó- és állóvizeket, és mindebből összeálló kopár vagy dúsnövényzetű lapos- és hegyvidéki tájegységeket, valamint egyedileg is értékes természeti képződményeket. A természet valamint a természeti értékek védelme az egyre terebélyesedő lakó- és ipartelepítéssel eluralkodóvá váló művi környezet-előrenyomulás miatt is szükséges, mivel ez szintén ökológiai egyensúlyfelborulás egyik tényezője lehet.

A természet erőforrásainak pl. a vízeséseknek, vagy a széljárásoknak a megléte, továbbá a napenergia és mind megannyi más természeti erőforrásnak a léte *energiatermelési* szempontból is fontos. A természetbe történő

meggondolatlan beavatkozás elapaszthatja a természeti erőforrásokat. Az esőerdők kiirtása, a nagymennyiségű erdőirtás egyes vidékeken aszályt és a légáramlás megváltozását, esetleg teljes leállását idézheti elő és így elvesz a vízzel vagy széllel nyerhető energiaszerzés lehetősége. A légszennyezés a napenergia felhasználását, valamint a légköri úton történő kommunikációt zavarhatja meg.

Tekintve, hogy a környezet a politikailag/államilag megszervezett társadalommal összefüggő valamennyi eddig tárgyalt faktort, így a levegőt, a vizeket és a természeti és a művi környezetet is átfogja. A környezetvédelem az e közegek állagát nem rontó és sértő olyan hulladék-, különösen veszélyes hulladékokkal szembeni fellépést is tartalmazza, ami önmagában, rövid távon nem biztos, hogy a környezetet károsítja, vannak esetek azonban, amikor a hulladékból eredő károsodás rövid távon is igen nagy, víz-, talaj-, talajvíz- és légszennyező hatása miatt.

Ha az itt említett speciális jogágak nem biztosítanak védelmet közvetlenül e károsítások valamelyik tényezőjével szemben, akkor ott van a környezetvédelem joga mintegy elsődleges komplex védelmi gyűrűként. Sőt, nemcsak szubszidiárius védelmi gyűrű, mint amilyen e jogterületeket is érintve a büntetőjog, hanem olyan, amelynek a normái elsődlegesek és meghatározzák az itt tárgyalt egyes jogtárgyaknál érvényesülő környezetjogi és környezetvédelmi jogi normák jellegét. Éppen ezért a környezeti jog mindent átfogó komplex normaanyag, amelyet az egyes itt tárgyalt jogterületek a maguk jog-tárgyspecialitásai alapján konkretizálnak.

Ézért a rendszert indokolt a környezetvédelmi jogi általánossal kezdeni, annak normáihoz viszonyítva és elméletileg hozzáigazítani az egyes természeti erőforrásokat rendező joganyagok környezetjogi vonatkozásait. Éppen ezért e jogterület bemutatását és ismérveinek a tárgyalását indokolt a környezeti joggal kezdeni. A környezeti jog ily módon bizonyos fokig e jogterület általános részeként kezelhető, ahol a különös részt az egyes itt tárgyalt jogterületek speciális rendelkezései adják.

4. A természeti erőforrásvédelmi és felhasználási jog tartalmi kérdése

Az e jogterület tárgyát érintő vizsgálatainkból a tartalmi kérdésekre nézve arra a bázis-megállapításra juthatunk, hogy a jogok és a kötelezettségek két pilléren nyugszanak. Az egyik, a tágabb értelemben vett erőforrások birtokára és a birtoklásból fakadó szakszerű használati kötelezettségre vonatkozik, ami magában foglalja a környezetre és az emberi egészségre nem ártalmas, valamint a felhasználásra minőségében is megfelelő nyersanyag, termék valamint

hajtóenergia előállítását. Ezzel szemben a másik pillér a természeti erőforrásokból, vagy azok segítségével előállított termékek és javak áruforgalmával és felhasználásával összefüggő azokat a speciális kötelmi jogosultságokat és kötelezettségeket tartalmazza egyfelől, amelyek az üzleti életben szokásosak, azonban a szabályozott jogterület tárgyára nézve speciális vonásokat is tartalmaz. Ezen kívül mind az erőforrás, mind pedig termékének használata, hasznosítása és üzleti forgalmazása is a már említett megfelelő minőséghez fűződő jelentősége miatt speciális használati, hasznosítási kötelezettségeket tartalmaz a polgári jogban meghatározott általános dologi és kötelmi jogi kötelezettségeken felül.

Mindezek figyelembevételével az erőforrások, úgymint a bányá, a külszíni fejtés, az erdő, a vadászati és a halászati jog, a termőföld, a vizek és az energiaforrások tulajdonosára és birtokosára az őket tulajdonosi, valamint más jogcímenek (haszonbérlet, haszonélvezet) alapuló jogokon és kötelezettségeken túlmenően bizonyos szak-közigazgatási előírások speciális szakmai kötelezettségeket állapítanak meg a hasznosítás és a használat módjára nézve, a megfelelő állagfenntartás és a megfelelő termék-előállítás érdekében. Az ilyen szakközigazgatási szabályok a tulajdonjog-, és a használati-hasznosítási jogszerzést is engedélyezési eljáráshoz kötik, egyrészt azért, hogy az új jogosult részéről a szakszerű birtoklás és használat, valamint hasznosítás biztosítva legyen, valamint, hogy a részleges tulajdoni- vagy használati jog átruházása, azaz a „feldarabolás” az erőforrás használatának és hasznosításának gazdaságosságát ne rontsa. Mivel pedig a természettel és a természeti környezettel nagyon szoros az összefüggés, a szakigazgatási kötelezettségeken túlmenően általános természet- és környezetvédelmi kötelezettségek is terhelik az ilyen erőforrások birtoklóját, hasznosítóját és üzemeltetőjét. Egyik leglényegesebb ezek közül a részben állagfenntartó, részben pedig természet- és környezetvédelmi célzatú rekreációs, regenerációs és rekultivációs tevékenységben és fizetésben megnyilvánuló kötelezettségek.

Minthogy a természeti erőforrások hasznosításából származó termék-előállítás és termékforgalmazás egy része gyorsan romló szerves anyagokat vagy másmilyen formában veszélyes, vagy ha nem is veszélyes, de különleges kezelést igénylő összetételeket érint, a forgalmazást illetően is speciális jogi normák hatják át az általános kötelmi jogi normákat. Ez vonatkozik a szerződési jogra és a szerződésen kívüli károkozásra egyaránt, ahol a termékforgalmazásnak és a termékpályának a piaci rendtartásbeli szabályai bizonyos fokig eltérnek az általános kereskedelmi jogi piaci magatartást szabályozó normáktól, a termék-előállításnál pedig az átlagosnál erőteljesebben érvényesülnek az ember és élő környezetét védő általános-, állat- és növény-egészségügyi előírások.

Összegezve és szintetizálva az eddigieket, egyfelől az általános civiljogi tulajdonosi és használati-haszonszerzési jogok és kötelezettségek (szomszédságból eredő és szociális megkötésből adódóak) speciális szakközigazgatási, valamint általánosan érvényesülő természet- és környezetvédelmi kötelezettségekkel vannak még kiegészítve. Ez vonatkozik az erőforrások tulajdoni és használati jogának megszerzésére, azaz üzleti forgalmára is. Ezen túlmenően pedig az erőforrásokból vagy azok által előállított termékek és a természeti gazdálkodáshoz szükséges nyersanyagok előállítása és forgalmazása is sajátos szakmai, általános egészségügyi, valamint speciális faunális és florális szakmai-technológiai szabályokkal van teletűzdelve. Ezenkívül az áru jellegéből, mennyiségének és minőségének időjárás-függőségéből adódó gyakori előre nem kiszámíthatósága miatt speciális jogosultságokat és kötelezettségeket tartalmazó intézmények felállítására és működtetésére is sor kerül.

Mindezt az egyes jogterületekre nézve kissé részletezve: a bányászatnál ilyen a működési engedély megkérésével, a működés során a biztonságtechnikával, valamint a használati jog koncesszió alapultásával összefüggő kötelezettségek; az erdő- és a vadgazdálkodásban a tevékenység rövid és hosszú távú megtervezésével és a gazdálkodással összefüggő kötelezettségek; az agrárium területén a termőföldi tulajdon megszerzésének és haszonbérbe vételének megfelelő tárgyi és személyi feltételekhez, valamint hasznosítási előírások betartásához kötése; az agrártermékek előállításának és forgalmazásának állat- és növény-egészségügyi, valamint általános egészségügyi szabályok betartásához kötése, valamint a forgalmazás speciális agrárpiacon rendtartáson keresztül történő működtetése; az olyan természeti erőforrások fenntartását célzó alapokba a felhasználók részéről történő fizetési kötelezettség, mint amilyen az erdő- és a termőföldfenntartási alap; a vadászati tevékenység külön engedélyhez kötése és a vadászat gyakorlásánál a vadászati rendtartásban a vadászt terhelő kötelezettségek; a bányászatnál, az erdő-, vad- és halgazdálkodásnál, valamint az agrárgazdasági tevékenységnél a rekultivációs és rekreációs kötelezettség természetbeni teljesítése a tevékenységet kifejtő részéről; a fenntartási alapokba történő fizetés, avégett, hogy társadalmi szinten az energiaforrás globális fenntartásáról a megfelelő szakközigazgatás gondoskodni tudjon. Hasonló szak-közigazgatási kötelezettségek terhelik az energiatermelőket, forgalmazókat és felhasználókat, mivel a Ptk-ban meghatározott közüzemi szerződésből fakadó jogok és kötelezettségek csak egy sovány szelvényét fedik le az e téren fennálló jogviszonyoknak.

Összességében véve, az itt tárgyalt és egymással a természeti erőforrások által összefüggésben álló jogterületeken az általános polgári joghoz tartozó dologi és kötelmi jogi kötelezettségeken túlmenő általános környezetvédelmi és ahhoz szorosan kapcsolódó és szintén általános természetvédelmi kötelezettségeken túlmenő szakterületi kötelezettségek

szervezeti struktúrája hasonlít egymáshoz. A leszabályozott jogi tárgy állagóváása és a vele összefüggő gazdasági tevékenység szakszerűségének biztosítása céljából szak-közgazgatási előírások határozzák meg a birtoklás, a használat és a hasznoszedés, valamint az elidegenítés módját, a gazdasági tevékenység produktumának többirányú egészségügyi és egyéb biztonsági aspektusú hasznosításának a jellegét, és a termékforgalmazás sajátos rendjét részben a környezeti és a természeti értékek, részben pedig az adott természeti erőforrás, valamint az emberi egészség megóvása érdekében.

A következő fejezetben az e kötelezettségek teljesítését, valamint a mindezzel összefüggő jogok érvényesítésének általános intézményrendszerét vizsgáljuk fel. Az ide tartozó jogintézmények kisebb módosítások ill. módosulások mellett az eme jogi diszciplínához tartozó valamennyi jogterületen belül hasonló szerkezetben jelennek meg.

5. A jogok érvényesülését és a kötelezettségek teljesítését biztosító jogintézmények

5.1 Engedélyezés

A természeti erőforrások felhasználásával összefüggő tevékenységek gazdasági célzatú megkezdése a sima agrárőstermelői tevékenység kivételével engedélyezéshez van kötve. Az engedélykiadás előfeltétele annak a bizonyítása, hogy a tevékenység az egészségügyi, a munkabiztonsági, a szakmai-, a természet- és a környezetvédelmi követelményeknek megfelel. Az engedély megadásánál az adott szakterületen illetékességgel bíró szakhatóság a működés kihatásaiban érintett hatóságok véleményének kikérése mellett dönt. A működési engedély nélkül sem egyéni, sem társas cég nem fejthet ki iparszerű gazdasági tevékenységet. Ez alól csak a mezőgazdasági őstermelő és a cégbejegyzés nélküli egyéni vállalkozó a kivétel, ha viszont tevékenységük természetvédelem alatt álló környezetben folyik vagy környezetvédelmileg releváns érdekeket érint, a természetvédelmi-, ill. a környezetvédelmi hatóság engedélye a tevékenység megkezdéséhez, ill. folytatásához szükségeltetik, éppen úgy, mint az ilyen tevékenységet végző cégbejegyzéssel működő vállalkozásoknál.

A másik engedélyezési terület, ami az energiaforráshoz való hozzájutással, valamint a megkapott energiaforrás, ill. forráshasználati jog értékesítésével függ össze. Az energiaforrásokhoz való hozzájutás feltétele állami szétosztás esetén a pályázatbenyújtás, amit a szakhatóság bírál el és ad meg a részére biztosított kontingensek szétosztása alapján. Az elbírálásra az adott területet felügyelő

szakhatóság hivatott és egyúttal ő engedélyezi annak adásvétele vagy haszonbérbe adása esetén a tulajdonátruházási vagy használatba adási szerződést.

A működési és átruházási engedélyezési rendszernek ez a formája az egyes szakterületekhez való megfelelő adaptálás mellett a szakmai sajátosságokból fakadó eltérések figyelembevételével a bányászat, az erdészet, a vad- és a halgazdálkodás, az energiagazdálkodás, részben a mezőgazdaság és az energiagazdálkodás területén is érvényesül. Az engedélyező szerv a társhatóságok bevonásával a tevékenység profiljával „adequat” szakhatósági szerv.

5.2 Az állagfenntartó intézményrendszer

A természeti erőforrások állagának fenntartására a szakhatóságok különböző védelmi alapokat kezelnek és működtetnek, amelyekből a hiányt pótolják és a fenntartási költségeket fedezik. Az alapok feltöltését az állam az adott tevékenységet folytatók adójellegűen beszedett alaphozzájárulásaiból fedezi. Ilyen alapként működik a környezetvédelmi-, a természetvédelmi-, az erdőfenntartási- és a vízvédelmi-, valamint a termőföldvédelmi alap. Azokon az erőforrási szakterületeken, ahol ilyen alap külön nem létesült, a környezetvédelmi alaphoz történik az állagfenntartásról való gondoskodás a környezetterhelési járulékfizetők terhére.

5.3 Rekultiváció

Abban az esetben, ha a természeti erőforrás használata, kitermelése abbamarad és az erőforrással vagy annak művelésével a jogosult felhagy úgy, hogy a környezetben, illetve a természetben maradandó, azaz külső beavatkozás nélkül nem regenerálódó károsodás, hátrányos elváltozás jön létre, az erőforrás művelésének, hasznosításának a felhagyója az eredeti állapotot saját költségére köteles helyre állítani. A helyreállítást az illetékes szakhatóság ellenőrzi. A rekultiváció alól bizonyos esetekben felmentés adható. Erre főleg akkor kerül sor, ha az erőforrás üzemeltetésével vagy felhasználásával való felhagyás csak átmeneti jellegű vagy a felhagyótól az üzemeltetést másvalaki átveszi.

A rekultivációnak egy speciális formája a termőföldpihentetés, vagyis az ugaroltatás. Tekintve, hogy ez a mezőgazdasági túltermelés levezetésének is ez alkalmas eszköze, a termőterület pihentetését az állam pénzügyi eszközökkel akként támogatja, hogy a farmer ebből eredő jövedelem kiesését megtéríti.

5.4 Vidékfejlesztés

A vidékfejlesztés valamennyi itt felsorolt tevékenységnek a helyi kézműiparral és faluturizmussal, valamint ezzel összefüggésben vidéki vendéglátó tevékenységgel történő kiegészítése, amely programban az eddig tárgyalt tevékenységek a most említettekkel kiegészítve komplex módon, együttesen jelennek meg annak érdekében, hogy a vidék népesedési szempontból ne csússzon le, hanem fejlődjön. Minthogy az előbb említett tevékenységek a vidékfejlesztés során együttesen és egymással párhuzamosan kerülnek alkalmazásra, az előbb tárgyalt jogi intézmények is általában együttesen párhuzamos alkalmazási formában jelennek meg.

5.5 Pályázat, versenytárgyalás és érdekegyeztetés

A természeti erőforrások egyedi, valamint komplex hasznosítása és a velük való gazdálkodás jelentős indulási-, majd folytatólagos költségráfordítást igényel, különösen akkor, ha beruházásról, fejlesztésről, vagy gépvásárlásról van szó. Ilyen esetekben a szubvencióra pályázó szereplőket a döntést hozó hatóság pályáztatja és a pályázatok alapján osztja el a szubvenciók keretét, ahol a megítélés sikere az addig végzett munkának az előírások szerinti dokumentálása. A pályázat elbírálásának a módja általában versenytárgyalás. Ez az egyik bevált formája a kontingensek (pl. energia és frekvencia) szétosztásának.

A pályázati pénzek elosztása gyakran az érdekegyeztetés felhasználásával bonyolódik le versenytárgyalás mellőzésével. Ilyen kiírás esetén az állam koordinátori közreműködése és az érintettek, ill. érdekképviselői szerveiknek a közreműködése mellett tárgyalják meg az engedélyek odaadását és a kontingensek szétosztását. Energia és frekvenciakontingens szétosztására eme intézmény alkalmazásával is gyakran sor kerül.

Pályázatbenyújtási alapon induló versenytárgyalásos, valamint érdekegyeztetési alapon történő kontingens és szubvencióelosztás az AGENDA-2000 programban meghirdetett vidékfejlesztésnél is előtérben áll.

6. A szankciórendszer

6.1 Áttekintés

A szankciórendszer a természeti erőforrásokat védő jogterületeken az alapszerkezetet tekintve a *hagyományos*, vagyis polgári jogi, közigazgatási jogi és

büntetőjogi jellegű. Az egyes szankciórendszerekben azonban vannak bizonyos speciális vonások, bár alapvetően mindegyik a hagyományos közigazgatási-hatósági, polgári jogi és büntetőjogi szankciórendszeren alapul.

6.2 Közigazgatási szankciók

Először a közigazgatási jogi szankciót nézve, ennek hagyományos szankciórendszere a hiányosságnak a szakhatósági ellenőrzés során történő megállapítása után

- enyhébb esetben megfelelő határidő kitűzésével a hiányosság pótlására való kötelezés;
- súlyosabb esetben vagy a pótlás elmaradása, ill. ismétlődése esetén bírság kiszabása;
- a lakosság vagy az objektív környezet veszélyeztetése, károsítása esetén az erőforrással összefüggő tevékenység folytatásától való eltiltás, amely lehet ideiglenes vagy végleges.

Az eltiltásra sor kerülhet ismétlődő vagy folytatólagos jogsértés esetén akkor is, ha az erőforrással vagy az abból származó, ill. az általa nyert áruval való jogellenes visszaélés közvetlen, ill. nagyobb veszélyt vagy kárt nem idéz elő. Ami speciális, az az adott jogterület által védett érték jelentőségétől, társadalmi hasznosságától függ. Ebből a szempontból kiemelt érték a természeti erőforrások valamennyi fajtája, a föld mélye, ill. kincsei, a bányászattal tönkretelhető talajvíz-gyógyvízkészlet, az erdők és a vizek faunájukkal, flórájukkal, különösen víziállat-, vad- és madárállományukkal együtt, a termőföld és a különböző energiaforrások. Ehhez lenne szükséges igazítani a megsértésükkel összefüggő közigazgatási szankciókat, amelyek általában enyhék. A környezetvédelmi bírság, a tiltott vadászat és halászat esetében kiszabható bírság mértékének mind *ex lege* fennálló megállapítása, mind pedig gyakorlati konkrét kiszabása olyan, hogy nem involvál sem megfelelő általános, sem különös visszatartó hatást. Erre utal a temérdek illegális fakivágás, orvvadászat, közte az olasz vadászok madárbefogásai és a madárhulláknak az országból történő sorozatban leleplezett kicsempészési kísérletei, az illegális termőföld-kivonások a mezőgazdaságból, megannyi természetkárosítás, az ipari és mezőgazdasági hulladékok tömege, a lég- és vízszennyezés, ahol a szennyezés gyakran veszélyes anyagokkal történik igen súlyos következményeket okozva. Mindehhez párosul az energiahasználattal és -hasznosítással való visszaélés, ahol a jogosulatlan használat a leggyakoribb elkövetési forma. Ezt követi a sorban a megengedett mértékű energiafelhasználás pazarló túllépése. Mindennek az oka, hogy mind a hatályos jogi szabályozás, mind pedig az itt felvetett szankciók alkalmazásánál a

közigazgatási hatóságok nem kellő „mennyiségű”, pontosabban „fajsúlyú” joghátránnyal töltik meg a szankciókat a jogalkotás absztrakt és a jogalkalmazás konkrét szintjén. A legtöbb problémát a bírság alacsony összege és az üzemleállítás viszonylag ritka alkalmazása jelenti.

A közigazgatási szankciók között speciális típusú tulajdonképpen nincsen, csupán olyan van, amely a speciális kötelezettségek következtében speciálisan nyilvánul meg. Ilyen a jogtalan erdei fakitermelés, valamint a termőföldterület engedély nélküli művelés alóli kivonása esetén a bírság összegének nem alsó és felső kerethatárok közötti, a jogalkalmazás során mérlegelhető összegben, hanem a törvényileg meghatározott erdőfenntartási, ill. földvédelmi járulék többszörösében, a jogalkalmazásnál nem mérlegelhető módon történő kirovása. Itt a sajátosság a bírságösszegezésének a meghatározásában nyilvánul meg.

Sajátos közigazgatási szankció a polgári jogból, pontosabban a kötelmi jog általános részéből a „természeti erőforrások” jogterületére is „áttelepített” szerződés érvénytelenítő szankció, ami a termőföld eladási és haszonbérleti szerződésénél, valamint bizonyos energiák használati jogának megszerzésénél kerül alkalmazásra. A legtöbb nyugat-európai állam ismeri a termőföldszerződések szakhatósági hozzájáruláshoz való kötését, amelynek elmaradását több állam nemcsak érvénytelenséggel, hanem bírsággal is sújtja.

A magyar jog az állami hozzájárulás elmaradását csak érvénytelenséggel szankcionálja. A külföldiek illegális földvásárlásai azonban azt bizonyítják, hogy ez a szankció kevés. Ezért indokolt lenne az érvénytelenséget bírsággal is megtoldani.

6.3 A civiljogi természetű szankciók

A magyar Ptk. a polgári jogi szankciókat két csoportra osztja, mégpedig szerződésszegésből eredő szankciókra és a szerződésen kívüli károkozásra. Ugyanakkor a szerződésszegés szankcióit is kétfelé bontja, mégpedig egyfelől olyan objektív szankciókra, amelyeket a szerződésszegést elszenvető fél akkor is érvényesíthet a szerződésszegővel szemben, ha őt a szerződésszegés tekintetében felróhatóság nem terheli. Ha viszont a szerződésszegés kárt is okozott, és abban a szerződésszegőt felróhatóság terheli, vagy a szerződésszegés a veszélyes üzemi felelősség körében következett be, akkor a szerződésszegés következtében előállt kárt a szerződésszegő a szerződésen kívüli kártérítés szabályai szerint köteles megtéríteni. Ha a jogügylet nem a fokozott felelősség körébe tartozik, akkor a felelősség a Ptk. 339. §-ában foglalt általános kárfelelősségi szabályok szerint bírálendő el. Ha viszont a szerződésszegés a veszélyes üzemi vagy az ahhoz hasonló tevékenységek

körében áll elő kárt okozva, akkor a kárért a szerződészegő a 345. és következő §-ok szerint fokozott felelősséggel, legtöbbször vétkességtől függetlenül felel.

Ezzel már el is jutottunk a szerződésen kívül okozott károk megtérítésének az intézményéhez, amely szintén két alcsoportra, úgymint felróható magatartáson alapuló vétkességi kártérítésre (Ptk. 339. §) és a vétkességtől független objektív kártérítési felelősségre (Ptk. 345. és következő §-ok) oszlik. Ez a két kárfelelősségi típus jelenik meg és válik relevánssá akkor, ha a szerződészegő nemcsak vagyonegészt helyreállító olyan objektív jogkövetkezmény alkalmazását teszi szükségessé, mint amilyen a szerződés meghiúsulásakor az eredeti állapot helyreállítása, a hibás teljesítéskor a szavatossági jogok, a késedelemnél pedig a veszély viselésének az áthárítása, hanem mivel kár is előállt, a kártérítés vonatkozásában a szerződésen kívüli károkozás szabályainak az alkalmazására kerül sor.⁴

A természeti erőforrásvédelmi és felhasználási jogon belül mind a szerződésekkel összefüggő jogilag alaptalan vagyonegészt helyreállító objektív jogkövetkezmény, az elvonás, mind pedig a kártérítésnek a vétkeségen alapuló és a vétkességtől független formája szóba jöhet. Konkrétan végigfutva az ide tartozó egyes jogterületeken: ha az ásványi kincsek kutatásához, valamint a bányaműveléshez a koncessziót az arra illetékes hatóság nem a törvényes előfeltételeknek megfelelően adja ki, és ezért azt a felügyeleti szerv érvényteleníti, vagy a mezőgazdasági termőföldet a tulajdonos szakhatósági engedély nélkül adja el vagy adja haszonbérbe és a hatósági engedély megadásának nincsenek meg a törvényes előfeltételei, akkor a szerződés „ex tunc” semmissé nyilvánítása mellett az eredeti állapotot kell helyreállítani. Az *in integrum restitutio* objektív jogkövetkezményén felül azonban az itt említett valamennyi esetben, ha a koncesszióba adót a szerződés ellehetetlenülése tekintetében felróhatóság terheli, akkor biztatási kár címén kártérítési felelősség is terheli. Ha pedig a repülőgépes permetező vállalat vállalkozási szerződés keretében szakszerűtlen túladagolással úgy permetezi le a gazda gyümölcsösét, hogy a termés, sőt esetleg maga a gyümölcsös is tönkre megy, vagy pedig a haszonbérelő túlzott műtrágyázással vagy a művelés elhanyagolásával tönkre teszi a föld termőképességét, vagy a bérelt legelőre a megengedettnél több állat ráhajtásával a legelő növényzetét károsítja, akkor mind a túlzott műtrágyázás, mind pedig a túladagolt állati trágyakibocsátás miatt elszennyeződik a talaj és a talajvíz, a vállalkozó és a haszonbérelő kártérítési felelőssége a környezetkárosítás miatt a vétkességtől függetlenül fennáll. Ugyanez a helyzet akkor is, ha az erdő vagy a vadászati-halászati jog haszonbérelője jogosulatlanul vagy szakszerűtlenül vág ki fákat, tarvágást végez,

⁴ ASZTALOS László, *A polgári jogi szankció*, Akadémiai Kiadó, Budapest, 1969, 11-12. §§.

és az időben történő újraterelítés elmulasztásával teszi tönkre a talajt. Ugyanígy a Ptk. 345. §-ába foglalt veszélyes üzemi tárgyi felelősség alapján kötelezhető a szerződésszegést elkövető fél a szerződésszegést elszenvadó szerződő fél javára a kárt megtéríteni akkor is, ha a vadászati vagy a halászati jog haszonbérletét a vad-, ill. a halállomány tönkretételével, annak megkárosítása mellett gyakorolja.

A természeti erőforrások körébe tartozó szerződéseknél tehát az egyéb polgári jogi szerződésekhez hasonlóan a vagyoni egyensúlyeltolódást helyreállító objektív szankciókon túlmenően a kárt okozó szerződésszegő vétkességi és vétkességtől független tárgyi alapon is felelhet a szerződésszegést elszenvadó fél irányában. Különbség mégis van annyiban, hogy míg a természeti erőforrásokkal nem összefüggő szerződéseknél kártérítés esetén az objektív felelősségen alapulás (Ptk. 345. §) ritkán kerül szóba, addig az ilyen erőforrások keretei közé tartozó szerződéseknél szerződésszegés esetében az objektív kártérítési felelősség a szerződésszegést elszenvadó partner irányában is előtérbe kerül. Ha pedig az ilyen szerződésből eredően a szerződést teljesítő kívülálló számára okoz kárt (*culpa in contrahendo*),⁵ és az a kívülálló érdekkörébe tartozó környezetet, természetet vagy természeti erőforrást károsítja meg, akkor a károkozó felelőssége az ő irányában is objektív jellegű.

A természeti erőforrásokban történő szerződésen kívüli károkozás – álláspontunk szerint – egyértelműen a Környezetvédelmi Törvény (1995. évi LIII. tv.) 103. §-a alapján a Ptk. 345. §-a szerinti vétkességtől függetlenül fennálló veszélyes üzemi felelősség körébe tartozik. Jogdogmatikailag ezt az álláspontot az alapozza meg, hogy a Környezetvédelmi Törvény (Kvt.) az emberi környezet teljességét, így az élő és az élettelen természeti, valamint a művi környezetet, faunát, flórát, terrát, aquát (állat, növény, föld és víz), valamint a települési környezetet átfogóan védi. Következésképpen a tágan értelmezett környezet valamennyi elemére kihat ez a védelem, és így az azok bármelyikében okozott kárért fennálló felelősséget is vétkességtől függetlenül, az okozatosság elve alapján szükséges elbírálni. Ezt igényli a generál- és a speciál-prevenció követelménye is, amikor részben önző nyereségvágyból, részben haszonszerzésből, részben kényelemszeretetből vagy csupán felelőtlenégből szemetet, hulladékot ásnak el titokban vagy helyeznek ki, ill. szórnak el erdőkben, szántóföldeken, mezőkön vagy útszélen, vagy pedig bér- és társasházakban okoznak katasztrofális kihatású és az egész házat vagy házsorokat megrongáló lakástüzeket, gázrobbanásokat stb.

Mindezt még tetézi a terrorista jellegű épületrobbantások és autófelgyújtások egyre sűrűbbé válása.

⁵ EÖRSI Gyula, *Elhatárolási problémák az anyagi felelősség körében* KJK, Budapest, 1962, 182. skk.; ASZTALOS László, *i.m.*, 230; W. STEINBERG, *Die Haftung für Culpa in Contrahendo*, Rörscheid Verlag, Bonn, 1930, 131.

Mínthogy egyre növekednek a technika fejlődésével az élő és az élettelen környezetben jelentős károkat, helyrehozhatatlan pusztításokat előidéző egyedi, csoport vagy intézményi cselekvések és mulasztások, amelyek közül számos olyan, ahol felróhatóság kifejezetten nem áll fenn, mégis az egész emberiség fokozott védelme azt igényli, hogy eme veszélyforrások kiiktatása egyfelől a veszélyes üzemi / környezetvédelmi objektív felelősséget kiterjesztve kerüljön alkalmazásra, másfelől pedig ez az objektív felelősség – mínthogy az okozatosságon alapul – ne csak szűken, a hagyományos „adequat casualitas” alapján érvényesüljön, hanem a felelősség akkor is fennmaradjon, ha az erőforrást károsító okozati láncolatot keresztezi egy másik károsító okozati láncolat, nemcsak időrendi kontinuitásban, hanem időrendi szünet (pausa) vagy megszakítás esetén is. Ez a kárfelelőségi „casualitas” nemcsak a kezdőponttól egy vonalban és egy síkban érvényesül, ill. válik relevánssá, hanem környezetet, ill. természeti erőforrásokat károsító jellegének következményei a „központi magból” sugárszerűen bármely irányban terjedhetnek, és nem is csak egy síkban, hanem több dimenzióban is.

Így például egy bányarobbanás vagy huzamos gázszivárgás, és végül a gáz robbanása elszennyezheti a talajvizet, talajkéreg károsodást idézhet elő, tönkretetheti a termőtalajt, települések süllyedéséhez vezethet, szárazföldi, vízi valamint légi közlekedési balesetet okozhat. Nem egyszer ilyen okok miatt természetes tavak vagy vízfolyások apadnak el. A Balaton-régióban a természetes vízfolyások medrének a kiegyenesítése és kibetonozása, a környező üdülők és üdülőtelepek kanalizálási fogyatékoságai, a Kis-Balaton mocsárvilágának időleges felszámolása, valamint a Badacsonyon hosszú időn át folytatott kőfejtés, a tó vizének nem öshonos halállománnyal való feltöltése komoly károkat idézett elő mind a vízkészletben, mind a környezetben. A problémát a 70-es évek végén feltáró kutatócsoport helyesen foglalt állást olyan irányban, hogy a Balaton és a Balaton-régió regenerálását és rekultiválását a károsítók károkozásai közrehatásának arányában közös összefogással, ill. mindezek költségeinek arányos megosztásával kell megvalósítani.⁶

A környezeti károknak ezt a többdimenziós és minden ezzel érintkező kauzális folyamatnak a közreműködés arányában történő értékelését, és a kártérítési terheknek szigorúan az előidéző és folytató oksági tényezők arányában történő megosztásának az elméletét az amerikai környezetvédő jogászok dolgozták ki, ahonnan Günter Hagen német környezetjogi professzor

⁶ Vö. *Környezeti kár-gazdasági veszteség (A Balaton-régió vizsgálata alapján)*, szerk. LÁNG I., BERÉNYI J., VEAB Monográfiái 17. sorozata, Veszprém, 1982, 109-121.

közreműködésével jelent meg és honosodott meg a német jogban is.⁷ Ez az elmélet számol azzal is, hogy a károsodás gyakran helyrehozhatatlan vagy csak igen nagy költségráfordítással lehet a megsérült környezetet, ha nem is teljesen, de valahogy helyreállítani. Ez vonatkozhat olyan nagy volumenű környezeti katasztrófákra, amelyek előidézője az esőerdők vagy nagy erdőterületek kiirtásából fakadó klímaváltozás, aminek következménye a napos és a csapadékos időszakok egyenlőtlen eloszlása miatti hosszan tartó aszályok, komoly erdőtüzeket okozó csapadék nélküli forgószelek vagy pedig ugyancsak hosszan tartó özvízszerű esőzések. Az egyes országokban és földrészeken a felpörgetett gazdasági tevékenység által okozott víz- és talajszennyezés, különösen pedig a nagy volumenű erdőirtás és légszennyezés következtében egyre összetettebb és kiterjedtebb, olyan tetemes, az emberi életfeltételeket (gazdaságiakat és biológiaiakat egyaránt) ellehetetlenítő környezeti károkkal kell számolni, amelyek vagy helyrehozhatatlanok, vagy csak igen széles társadalmi összefogással és a károkat okozó jogalanyok együttes munkájával hozhatók helyre. Ebbe a kárhelyrehozatali munkában az államnak egyfelől kezdeményező és kötelezettségeket megállapító szerepet kell felvállalnia, másrészt a mindezzel összefüggő érdekegyeztetéseken belüli koordinációs szerepén túlmenően részbeni kártérítő szerepet is fel kell vállalnia, mert az állam a maga vállalataival is közrehatott és nem egyszer ma is közrehat a környezet károsításában (gondolunk itt a Kiotói Klímaegyezménynek az USA általi felmondására).

Összegzésül az eddig kifejtettek alapján az egyes országokon és államszövetségeken, valamint szabadpiaci társulásokon belül a természeti erőforrások valamennyi területét érintő károk esetében a komplex és az adekvát kauzalitást meghaladó többsíkú, többdimenziós, vétkességtől független kártérítési felelősséget kell következetesen alkalmazni az összes károkozó közreműködői bevonása mellett. Kérdéses azonban, hogy a beláthatatlan mértékűvé duzzadó természeti erőforrásokból eredő környezeti károk rendezhetőek-e, vagy pedig meghaladják az emberiség erejét, még az esetleges világösszefogás mellett is.

6.4 A felelősség nemzetközi és ezzel összefüggő büntetőjogi vonatkozásai

Világösszefogás nélkül az eredmény igen kétséges. Az eseti összefogások azonban valószínűleg hatástalanok maradnának. Ezért állandósult és intézményes szervezeti összefogásra van szükség, ami viszont – megítélésünk szerint – csak egy az ENSZ égisze alatt működő globális kötelező

⁷ G. HAGER, *Haftung für Umweltschäden* = Umweltrecht in Mittel- und Osteuropa, Hrsg. CZEHOWSKI, HENDLER, (Warschauer Gespräche zum Umweltrecht), Verlag Boorberg, Stuttgart, München, Hannover, Berlin, 1992, 146-149.

felelősségbiztosítási és viszontbiztosítási hálózat kialakításával lenne lehetséges. A visszatartó erőt egy ilyen felelősségbiztosítási és viszontbiztosítási hálózaton belül részben a biztosítottat terhelő „*ex lege*” megállapítandó önrész (franchise) vállalása, továbbá a természeti erőforrást veszélyeztető módon felhasználó jogalanyt terhelő magas összegű biztosítási díj, főként pedig az biztosíthatná, ha a biztosító regressz-igénnyel léphetne fel azzal szemben, aki a természeti erőforrásban/környezetben szándékosan vagy nagyfokú gondatlansággal, ill. „*culpa lata*” okoz kárt. A vétkesség tehát csak a biztosító „regressz-igénye” esetén lenne releváns.

Százszázalékos hatékonyságot azonban a természeti erőforrások kártételeivel szemben még ez sem biztos, hogy jelentene. További preventív biztosítékot az adhatna, ha az ENSZ a háborús agresszió analógiájára bevezetné a környezetvédelmi agresszió fogalmát, és a nemzetközi jogi felelősségre vonást is ennek megfelelően folytatná le, a büntetőjogi konzekvenciákat is beleértve. Egy ilyen ENSZ-határozatnak megfelelően kellene, hogy a többi állam- és szabadpiaci szövetséghez hasonlóan az EU, a FÁK országok és a CEFTA – beleértve Magyarországot is – ennek megfelelően alakítsa ki a természeti erőforrások valamennyi területét érintő felelősségi rendszerét, ami e vonatkozásban a büntetőjogi felelőséget formálná át a legerőteljesebben.

A tanúvédelem eszközei a magyar büntetőeljárásban

Bevezető gondolatok

„A tanúvallomás, a legrégebbi bizonyítási eszköz Achilles-sarka – az t.i., hogy tanútól, tehát esendő és rendszerint védtelen, megfélemlíthető vagy megvásárolható embertől származik – régóta ismeretes”¹ A tanúk megfenyegetése, megfélemlítése abból a célból, hogy ne tegyenek vallomást, vagy a vallomásuk ne legyen hátrányos a terhelt számára, szintén nem új keletű jelenség a büntetőeljárás történetében. „Az azonban, hogy a tanúk megfélemlítése az igazságszolgáltatás megbénításának kialakult módszerévé vált, a szervezett bűnözés találmánya, ami a XX. század utolsó évtizedeiben különösen elharapódzott.”² Magyarországon a hivatalos politika sokáig tagadta a szervezett bűnözés létét, az 1990-es évektől kezdve azonban nyilvánvalóvá vált, hogy az egyre erőszakosabb, fegyveres elkövetések, és az ún. maffia-típusú cselekmények hazánkban is megjelentek. Az ilyen bűncselekmények már önmagukban is félelmet keltenek a tanúknak, és „a szervezett bűnözés térhódítása egyre kiszolgáltatottabb helyzetbe hozta az ilyen bűncselekményekről tanúvallomást tevőket.”³ Bizonyos esetekben a büntetőeljárásban résztvevő hatóságok tagjai sincsenek biztonságban, hiszen az ő megfenyegetésüktől sem riadnak vissza a bűnözők.

A fentiek miatt hazánkban is a bűnözés elleni fellépés és az igazságszolgáltatás eredményességének egyik lényeges kérdésévé vált a tanúvédelem. A tanúvédelem kettős célt szolgál: egyrészt a tanúvallomás megfélemlítés nélküli környezetben történő megtételét, másrészt a tanú életének és testi épségének védelmét, amennyiben az első cél elérése nem lehetséges. A tanúvédelem szempontjából közömbös, hogy az eljárás mely szakaszában kerül sor a tanú kihallgatására.

Varga Zoltán foglalkozik a tanúvédelem egyik elvi jelentőségű kérdésével, mely szerint önmagában a tanú szubjektív félelemérzete indokolhatja-e a tanúvédelmi eszközök alkalmazását, vagy ebben a kérdésben csak a hatóság

¹ BÓCZ Endre, *A tanúvédelemről*, Kriminológiai Közlemények, 54 (1996), 105.

² KIRÁLY Tibor, *Büntetőeljárás jog*, Budapest, 2001, 250.

³ TREMMEL Flórián, *Magyar Büntetőeljárás*, Budapest, Pécs, 2001, 235.

álláspontja mértékadó.⁴ Amennyiben a büntetőeljárás sikerét tartjuk szem előtt, úgy az első esetre is ki kell terjeszteni a tanúvédelem hatókörét, hiszen a tanú saját szubjektív megítélése alapján fog vallomást tenni, és esetleg bizonyos tényeket elhallgat, ha veszélyben érzi magát, még akkor is, ha erre egyébként nincs oka. Ugyanakkor ez parrtalanná teheti a tanúvédelem eszközeinek igénybevételét, így az objektív tényekből levont következtetéseknek kell meghatározniuk a védelem indokoltságát.

Megítélésem szerint lehetőséget kell biztosítani a jogalkalmazó számára, hogy bizonyos esetekben a tanúvédelem enyhébb formáit diszkrecionális jogkörben akkor is biztosíthassa az azt igénylő tanúnak, ha azok alkalmazását kizárólag a tanú szubjektív félelemérzete indokolja, és ennek objektív okai hiányoznak. Ebből a szempontból a teljes körű, megfélemlítés nélkül megtett tanúvallomáshoz fűződő érdek jelentősebbnek tekintendő a bűnüldözés eredményessége miatt. A bűnüldözés és a tanúként meghallgatandó sértett érdekei ugyanis általában egybeesnek, csak kivételesen fordul elő ellentét közöttük. Viszont „*az egyik ilyen eset az, ha a sértett az elkövetőtől fenyegetve érezve magát nem akar tanúskodni, a vádló azonban számít a tanúvallomására.*”⁵ Ennek a problémának az orvoslására is szolgálhatna a fenti megoldás. Különösen fontos lenne ez azért, mert még ma is az a legelterjedtebb vélekedés (sajnos nem is minden alap nélkül), hogy „*kifizetődőbb nem látni, nem hallani és főleg nem beszélni.*”⁶ A szervezett bűnözés napjainkban sem ismer kegyelmet, „*valóban az életét kockáztatja, aki segíti ellene az igazságszolgáltatást.*”⁷

Büntető eljárásjogunk hosszú időn keresztül nem ismerte a tanú védelmét biztosító jogintézményeket. „*A tanúvédelem intézményének első építőköveit az 1994. évi XCII. tv. 3. §-a tette le.*”⁸ a tanú adatainak zárt kezelésére vonatkozó szabályok megalkotásával. A büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. törvény (a továbbiakban: Be.) már külön cím alatt foglalkozik a tanúvédelem lehetőségeivel, és a védelmi eszközök körében nevesíti a tanú személyi adatainak zárt kezelését, a név zárt kezelését, a különösen védett tanúvá nyilvánítás lehetőségét, a személyi védelem igénybevételét, és rendelkezik a tanúvédelmi programról is. Ez utóbbi két szint a 34/1999. (II. 26.) Korm. rendeletben és a 2001. évi LXXXV. törvényben nyer részletes szabályozást.

⁴ VARGA Zoltán, *A tanúvédelem*, Magyar Jog, (2001/5), 268-283.

⁵ KIRÁLY, *i.m.*, 177.

⁶ FARKAS Ákos, RÓTH Erika, *Tanúvédelem a büntetőeljárásban*, Magyar Jog, (1992/10), 583.

⁷ KERTÉSZ Imre, *A tanú védelemre szoruló*, Magyar Jog, (1993/4), 193.

⁸ VARGA, *i.m.*, 269.

1. A hatályos büntetőeljárás törvény tanúvédelmi szabályai

A Be. külön fejezetben foglalkozik a tanúvédelemmel, azonban az alapvető szabályok mellett a törvényben elszórtan is található a tanú védelmét szolgáló rendelkezések. Ez megnehezíti az eszközrendszer átláthatóságát, ezért célszerű lenne e szétszórt a tanúvédelmi szabályokat is a tanúvédelemről szóló külön fejezetben meghatározni. A törvényben külön nem nevesített lehetőségeket ehelyütt csak felsorolom:

- a szembesítés mellőzése tanúvédelmi okból;
- a felismerésre bemutatást oly módon kell elvégezni, hogy a tanút ne észlelhessék, illetve ne ismerhessék fel;
- a tanú kihallgatása idején lehetőség van arra, hogy az őt zavaró vádlott ne tartózkodjék a tárgyalóteremben;
- a szakértő meghallgatásánál, a szemlénél, a bizonyítási kísérletnél és a felismerésre bemutatásnál a gyanúsított, a védő és a sértett értesítését mellőzni kell, ha előttük a tanú zártan kezelt adatai válnának ismertté;
- zártcélú távközlő hálózat útján történő kihallgatása rendelhető el annak a tanúnak vagy vádlottnak, aki külön jogszabályban meghatározott tanúvédelmi programban vesz részt, vagy védelme ezt egyébként indokoltá teszi;
- zárt tárgyalás elrendelése az eljárásban részt vevő személyek vagy a tanú védelme érdekében;
- sorkatonai szolgálatot töltő tanú kérheti más szolgálati helyre történő átvezénylését vagy áthelyezését;
- a hatóság engedélyezheti a tanú számára, hogy a szóbeli kihallgatását követően vagy anélkül írásban úgy tegyen vallomást, hogy azt a tanú saját kezűleg leírja és aláírja, vagy más módon leírt vallomását két tanú illetve a bíró vagy közjegyző hitelesítse.

A továbbiakban a Be. által külön nevesített tanúvédelmi eszközöket – a tanú személyi adatainak, illetve nevének zárt kezelését, a különösen védett tanú intézményét, a fizikai és a személyi védelem lehetőségeit mutatom be részletesen.

2. A tanú személyi adatainak, illetve nevének zártan kezelése

A Be. alapján a tanútól a kihallgatás kezdetén többek között meg kell kérdezni a nevét, a születési idejét és helyét, anyja nevét, lakóhelyének és tartózkodási helyének címét, foglalkozását, személyazonosító okmányának számát. Ezekre a kérdésekre a tanú akkor is köteles válaszolni, ha egyébként a vallomástételt

megtagadhatja. Hosszú időn keresztül nem volt kivétel a fenti rendelkezés alól, ám az 1994. évi XCII. törvény 3.§-a életbe léptette az első tanúvédelmi szabályt, amely a tanú adatainak zártan kezelésével a tanú biztonságérzetét kívánta növelni. A rendelkezés elvi indoka, hogy a „*jegyzőkönyvbe került vagy a tárgyaláson elhangzó személyi adatok nyilvánosságra kerülésével fennállhat annak a lehetősége, hogy a tanú személyi adatai – különösen lakóhelye, foglalkozása – olyan személyek előtt válhatnak ismertté, akik részéről a tanú megfélemlítése vagy fenyegetése felmerülhet.*”⁹ Az 1998. évi LXXXVIII. törvény ezt meghaladóan lehetővé tette kivételesen indokolt esetben a tanú nevének zárt kezelését is.

A Be. 96.§-a lehetővé teszi, hogy a tanú, illetőleg az érdekében eljáró ügyvéd kérelmére vagy hivatalból a tanú személyi adatait – a nevének kívül – az iratok között elkülönítve, zártan kezeljék, kivételesen indokolt esetben pedig a tanú nevének zárt kezelésére is lehetőség van. A hatóságnak a tanút még a személyi adatok felvételét megelőzően ki kell oktatnia, hogy kérheti személyi adatainak zártan kezelését. A kioktatást és a tanú válaszát a jegyzőkönyvben rögzíteni kell. Amennyiben a tanú kéri személyi adatainak zártan kezelését, úgy ezt a hatóságok nem tagadhatják meg. A név zárt kezelésének elrendelése esetében azonban már nem a kérelem az irányadó, hanem az, hogy a hatóság az ügy összes körülményét figyelembe véve indokoltnak tartja-e azt.¹⁰ A teljes anonimitás ellenére a tanú az eljárási cselekményeken köteles részt venni, idézésre köteles a tárgyaláson megjelenni és vallomást tenni.

A tanú az eljárás bármely szakaszában kérheti személyi adatainak titkosítását, ugyanis előfordulhat, hogy azokban az eljárás során változás következik be, és ezt követően a tanú saját biztonsága érdekében már szükségesnek tartja a védelemét szolgáló rendelkezés alkalmazását. A tanú zártan kezelt adatait csak az ügyben eljáró bíróság, az ügyész, illetve a nyomozó hatóság tekintheti meg, ennek biztosítása az eljáró hatóságok feladata. A személyi adatok zárt kezelésének megszüntetésére csak a tanú beleegyezésével kerülhet sor. A tanú nevének zárt kezelése esetén a tanú a kihallgatásról felvett jegyzőkönyv oldalainak aláírása helyett külön nyilatkozik arról, hogy a jegyzőkönyv a vallomását tartalmazza. Biztonságosabb megoldást nyújtana, ha az eredeti jegyzőkönyvet a tanú a szükséges helyeken aláírná, és ennek készítenék el pontos kivonatát, amelyen az aláírás helyett a tanú azonosítását szolgáló sorszámok szerepelnének.¹¹

A törvény azt mondja ki, hogy a tanú adatait elkülönítve, és zártan kell kezelni. A gyakorlatban ez azt jelenti, hogy a jegyzőkönyvekbe csupán a tanú

⁹ VARGA, *im.*, 270.

¹⁰ *Uo.*

¹¹ KEMÉNY Gábor, *Büntető eljárásjogunk tanúvédelemmel kapcsolatos módosításai, a bennük rejlő lehetőségek tükrében*, Belügyi Szemle, (2000/10), 88.

neve kerül, míg egyéb adatait lezárt, hitelesített borítékban helyezik el. A borítékot azonban a nyomozati iratok között őrzik, hozzátűzve a vallomáshoz, ami nem felel meg a törvényi kívánalmaknak, és könnyen kijátszható, ugyanis „a büntető ügy iratai bírósági szakban korlátozás nélkül kerülhetnek a vádlotthoz vagy a védőhöz irattanulmányozás címén, amely alkalommal bármikor felnyitható a lezárt boríték, és a személyi adatok, a név bármikor megismerhető.”¹² Helyesebb lenne ezért egy valóban elkülönített dossziében kezelni a vallomást tartalmazó okiratot, erről egy kivonatot készíteni, a büntető ügy iratainál pedig csak ezt az utóbbi kivonatot kellene elhelyezni.

3. A különösen védett tanú

3.1 A különösen védetté nyilvánítás feltételei

Az 1990-es évek második felétől a nagy tárgyi súlyú bűnügyekben folyamatosan problémaként jelent meg, hogy a bűncselekményekről tudomással bíró személyek – félve az eljárásban terheltként szereplő személyektől – nem vállalták tanúvallomásuk megtételét. Szükséges volt megteremteni egy olyan jogintézményt, amely a teljes anonimitást biztosítja a tanú számára, aki ezáltal speciális eljárásjogi helyzetbe kerül, hiszen fizikai valójában nem jelenik meg a bíróság előtt, nem idézhető, nem szembesíthető, a tárgyaláson nem hallgatható ki. A tanú különösen védetté nyilvánításának lehetőségét az 1998. évi LXXXVIII. törvény iktatta be büntetőeljárás szabályaink közé. Bócz Endre szerint a teljes anonimitás olyan kivételes eszköz, amelyet csak szigorú feltételek mellett lehet alkalmazni, és amelynek gyakori alkalmazását a hazai tapasztalatok nem indokolják.¹³

A Be. 97. §-a nem változtatta meg a különösen védetté nyilvánításnak a korábbi eljárási törvény 64/A. §-ban meghatározott konjunktív feltételeit, amelyek a következők:

- a tanú vallomása kiemelkedő súlyú ügy lényeges körülményeire vonatkozik,
- vallomásától várható bizonyíték mással nem pótolható,
- személye, tartózkodási helye, valamint az, hogy az ügyész, illetve a nyomozó hatóság tanúként kívánja kihallgatni, a terhelt és a védő előtt nem ismert,
- személyének felfedése esetén a tanú vagy hozzátartozója élete, testi épsége vagy személyes szabadsága súlyos fenyegetésnek lenne kitéve.

¹² VARGA, *i.m.*, 271.

¹³ BÓCZ Endre, *Emberi jogok - „titkos tanúk”*, Belügyi Szemle, (1996/9), 12.

A Kommentár a rendelkezés elvi indokaként megállapítja, hogy „*a szervezett bűnözés terjedésével egyidejűleg új jelenségként tapasztalható, hogy egyes bűnözői csoportok a rendkívül súlyos bűncselekmény elkövetése mellett nem riadnak vissza a tanúk nyílt megfélemlítésétől, sőt fizikai megsemmisítésüktől sem. Ezeknek a bűnyügeknek a felderítése, de különösen a bíróság előtti bizonyítása közreműködő tanúk nélkül szinte lehetetlen. Ezen igyekszik segíteni a különösen védett tanú jogintézménye.*”

A különösen védetté nyilvánítás feltételei között első helyen szerepel, hogy a tanú vallomása *kiemelkedő súlyú ügy lényeges körülményeire* kell, hogy vonatkozzon. A jogalkotó nem határozza meg a kiemelkedő súlyú ügyek körét, így mindig a konkrét ügy körülményeinek vizsgálata alapján lehet erről dönteni. A Kommentár szerint ez nem feltétlenül „*az adott bűncselekmény súlyosabb minősítését, vagy magasabb büntetési tételét jelenti, hanem a bűncselekmény körülményeire, indítékára, motivációjára, elkövetőjének és egyéb szereplőinek személyére utal.*”¹⁴ A vallomás akkor vonatkozik az ügy lényeges körülményeire, ha az anyagi jogi és az eljárásjogi szempontok vizsgálata után megállapítható, hogy a cselekmény jogi megítélésével, a büntetőjogi felelősséggel függ össze, illetve ilyenek tekintendők azok a tények vagy körülmények, amelyek a bűncselekmény és az elkövető személyének bizonyításához nélkülözhetetlenek.

A különösen védetté nyilvánítás második feltétele, hogy a tanú vallomásától várható bizonyíték mással ne legyen pótolható. Ez a nyelvtani értelmezés szerint is azt jelenti, hogy bizonyos valószínűség szükséges a vallomásból származó bizonyíték pótolhatatlanságát illetően, nem pedig a teljes bizonyosság.¹⁵ Tartalmilag ez a feltétel azt jelenti, hogy a tanú vallomása nélkül a tényállás nem-, vagy csak jelentős nehézségekkel tisztázható. Noha a törvény szerint a terhelt beismerés esetén is be kell szerezni a további bizonyítékokat, abban az esetben, ha az így beszerzendő bizonyíték kizárólag olyan tanútól származna, akit egyébként különösen védetté kellene minősíteni, mellőzhető a tanú bevonása az eljárásba azon az alapon, hogy a tanú vallomásától várható bizonyíték mással, a terhelt beismerésével is pótolható.

A harmadik feltétel, hogy *a tanú személye, tartózkodási helye a gyanúsított és a védő előtt ismeretlen* legyen. A jogintézmény célja a teljes anonimitás biztosítása, vagyis az, hogy a kihallgatandó tanú beazonosíthatatlan és megközelíthetetlen legyen, kizárva a fenyegetés, megfélemlítés lehetőségét. Ez a feltétel teszi

¹⁴ Általában megállapíthatónak tartja a jogalkotó az ügy kiemelkedő súlyát, amennyiben a bűncselekmények elkövetésére nemzetközi bűnözéssel összefüggésben kerül sor, felismerhetőek a szervezett bűnözés ismérvei és az elkövetett cselekmények tárgya a terrorizmussal, zsarolással, prostitúcióval, pedofiliával, pornográfiával, pénzmosással, kábítószer- vagy fegyverkereskedéssel, illetve az ezekkel összefüggésben elkövetett élet- és testi épség elleni bűncselekményekkel kapcsolatosan.

¹⁵ Talán helyesebb lett volna az *előreláthatóan mással nem pótolható* fordulat alkalmazása a törvényszövegben.

egyben a jogintézmény alkalmazását kivételessé, mivel a gyakorlatban elég ritkán áll fenn ez a körülmény. Kisebb közösségekben, vagy amikor több elkövető közül az egyik kíván terhelő vallomást tenni társai ellen, könnyen kideríthető személyazonossága. Ezekben az esetekben a tanúnak fizikai vagy személyi védelem biztosítása indokolt, a különösen védetté nyilvánítás elégtelen. A személy ismerete egyébiránt lehet közvetlen vagy közvetett, névszerinti, de esetlegesen álnév, becenév, gúnynév ismeretén alapuló. A tartózkodási hely ismerete jelentheti az állandó vagy ideiglenes lakcímre-, illetve átmeneti tartózkodási helyre vonatkozó információkat.

A negyedik feltétel, hogy a tanú *személyének felfedése esetén a tanú vagy hozzátartozója élete, testi épsége vagy személyes szabadsága súlyos fenyegetésnek lenne kitéve*. Lényeges körülmény, hogy a törvényszöveg nem tartalmaz személyi korlátozást abban a tekintetben, hogy milyen személyi körből származik az ilyen fenyegetés.¹⁶ A fenyegetés nem kizárólag a tanúra vonatkozhat, hanem a hozzátartozók körét is figyelembe kell venni.¹⁷ A Kommentár leszögezi, hogy a súlyos fenyegetés értelmezésekor „*a fenyegetés objektív ismérve, a súlyos hátrány kilátásba helyezése mellett meghatározó jelentősége van a fenyegetés szubjektív elemeinek, ugyanis nem közömbös, hogy a súlyos fenyegetés az adott tanú esetében milyen hatás kiváltására alkalmas.*”¹⁸

3.2 A különösen védett tanú vallomására vonatkozó szabályok

A tanú különösen védetté nyilvánításáról az ügyész indítványára a nyomozási bíró dönt – a Be. 210. § (3) bekezdésében foglaltak szerint – az iratok alapján, ám amennyiben szükséges, ülést tarthat.¹⁹ Ő hallgatja ki a különösen védetté nyilvánított tanút mind nyomozati-, mind bírósági szakban. A kihallgatáson a nyomozási bírón, a jegyzőkönyvvezetőn és a tolmácson kívül csak az ügyész és a tanú érdekében eljáró ügyvéd lehet jelen. Az általános szabályok szerint indítványra a nyomozási bíró elrendelheti a tanúkihallgatás kép- vagy hangfelvevővel történő rögzítését, azonban ilyen esetben is jegyzőkönyvet kell

¹⁶ A Btk. 138.§ értelmében a fenyegetés súlyos hátrány kilátásba helyezése, amely alkalmas arra, hogy a megfenyegetettben komoly félelmet keltsen.

¹⁷ A Btk. 137. § 6. pontja értelmében hozzátartozó az egyeneságbeli rokon és ennek házastársa, az örökbefogadó és a nevelőszülő, az örökbefogadott és nevelt gyermek, a testvér, a házastárs, az élettárs és a jegyes, a házastárs egyeneságbeli rokona és testvére, valamint a testvér házastársa.

¹⁸ Ez szorosan kapcsolódik a bevezetőben Varga Zoltán nyomán felvetett kérdéshez, hogy a tanúvédelem szempontjából a tanú szubjektív érzéseit, félelmeit is méltányolnia kell a hatóságoknak.

¹⁹ Korábbi törvényünk meghallgatás tartására adott lehetőséget.

készíteni az ülésről. Erre a különösen védett tanú esetében is lehetőség van, ám kiemelendő, hogy az eredeti hang- vagy képi felvétel nem torzítható, csak a másolat.

A kihallgatás során a nyomozási bírónak ellenőriznie kell a tanú szavahihetőségét, tudomásának megbízható voltát, azokat a körülményeket, amelyek vallomása hitelt érdemlőségét befolyásolhatják, és ezeket a jegyzőkönyvben fel kell tüntetni. Az ellenőrzés során a nyomozási bíró szükség esetén a nyomozó hatóságot is igénybe veheti. A Kommentár kiemeli, hogy „*a különösen védetté nyilvánított tanú kihallgatása során a nyomozási bírónak nem szabad megelégednie a tanú vallomásának jegyzőkönyvbe történő rögzítésével és annak tisztázásával, hogy a tanú az általa elmondottakról miként szerzett tudomást, hanem ezen túlmenően a nyomozás adataival összevetve ellenőriznie kell, hogy a tanú vallomása mennyire hitelt érdemlő.*” Ezen rendelkezések legfőbb indoka az, hogy a különösen védett tanú a tárgyaláson nem vethető alá a védelem közvetlen kérdéseinek, ezért fokozott garanciákat igényel a vallomásának későbbi felhasználása.

A jegyzőkönyvről kivonatot kell készíteni, amely a jelenlévők közül csak a nyomozási bíró és az ügyész nevét, a tanú különösen védetté nyilvánításának tényét és a különösen védetté nyilvánított tanú vallomását tartalmazza. A kivonat készítésekor ügyelni kell arra, hogy a tanú személyére és tartózkodási helyére a vallomásáról készült jegyzőkönyvi kivonat alapján ne lehessen következtetni. A jegyzőkönyvi kivonatot az ügyész részére át kell adni, és azt a vádirat benyújtásáig elkülönítetten, zártan kell kezelni. A kivonatot a vádirat benyújtásáig az ügyészen kívül még a nyomozó hatóság ismerheti meg, azt követően a kivonatra az iratmegtekintés általános szabályai vonatkoznak.

Ha az ügyész a különösen védett tanú vallomását a bírósági eljárásban bizonyítékként kívánja felhasználni, úgy a kivonatot csatolja a vádemelés alapjául szolgáló iratokhoz. Garanciális szabály, hogy amennyiben erre az iratismertetés után kerül sor, a gyanúsítottat és a védőt erről értesíteni kell, és lehetőséget kell adni az utóbb csatolt irat megismerésére. A bírósági szakban a tanács elnöke a vádirat kézbesítésével egyidejűleg közli a vádlottal és a védővel, hogy az ügyben különösen védett tanú vallomását kívánja az ügyész bizonyítási eszközként felhasználni, figyelmezteti őket a kivonat megtekintésének jogára, és arra, hogy írásban a különösen védett tanúhoz kérdések feltevését, továbbá a tanú különösen védetté nyilvánításának megszüntetését indítványozhatják. Ezen jogok a vádlottat és a védőt egymástól függetlenül is megilletik, mind a tárgyalás előkészítése során, mind a tárgyaláson.

Amennyiben a vádlott vagy a védője a tanú különösen védetté nyilvánításának megszüntetését a tárgyalás előkészítése során indítványozzák, a bíróság kötelező jelleggel előkészítő ülést tart, mivel kizárólag ennek keretében lehet meggyőződni arról, hogy az indítvány megalapozott-e. Adott esetben az

ügyész is az előkészítő ülésen fejtheti ki az indítvánnyal kapcsolatos észrevételeit. Amennyiben a vádlott vagy a védő a különösen védetté nyilvánított tanút megnevezi, vagy a személyét más kétséget kizáró módon azonosítja, a bíróság a tanú különösen védetté nyilvánítását megszünteti. Ebben az esetben megszűnik a tanú különösen védett státusza, és idézésére, valamint kihallgatására az általános szabályok lesznek irányadók, a tanács elnöke pedig szükség esetén hivatalból vagy indítványra a tanú védelmének más formáját kezdeményezi. Ezt követően a bíróság nem a tanú vallomásától készített kivonatot, hanem az eredeti jegyzőkönyvet fogja bizonyítási eszközként felhasználni.

Ha a bíróság a különösen védetté nyilvánításának megszüntetése iránti kérelmet elutasítja, úgy ezzel egyidejűleg felhívja a vádlott és a védő figyelmét arra, hogy a rendes eljárási szabályok szerint tehetnek fel kérdéseket a különösen védett tanúhoz, majd ennek megtörténte után az elutasító határozattal egyidejűleg a feltett és a tanács elnöke által összeállított kérdéseket a jegyzőkönyv eredeti példányával és a védetté nyilvánító határozattal küldi vissza a nyomozási bírónak.

A tanúhoz feltett kérdések a Be. 263. § (3) bekezdésének értelmében közvetlenül nem irányulhatnak a különösen védett tanú személyének és tartózkodási helyének felfedésére, de megítélésem szerint közvetett módon sem vonatkozhatnak erre. A Be. miniszteri indokolása szerint a vádlott és a védő kérdésfeltevésre vonatkozó indítványai – melyek megtételére ekkor van mód először az eljárás folyamán – nem kötik a bíróságot.²⁰ Az időhúzás elkerülése érdekében célszerű, ha az iratok megtekintésére-, illetve a kérdések feltételére a tanács elnöke határidőt állapít meg, noha annak elmulasztása természetesen nem jogvesztő.²¹ Ezen rendelkezések irányadók azokban az esetekben is, amikor a különösen védett tanú igénybe vételére első ízben a tárgyalási szakban, vagy a megismételt eljárás során kerül sor.

Amennyiben akár indítványra, akár hivatalból kérdéseket intéznek a különösen védett tanúhoz, úgy annak újabb kihallgatását szintén a nyomozási

²⁰ A Kommentár szerint ez vitatható rendelkezés, mivel „a vádlottnak és a védőnek a büntetőeljárás rendes szabályai szerint joga van mindenkor a kihallgatott tanúhoz kérdéseket feltenni. A különösen védetté nyilvánított tanú minősége nem azt jelenti, hogy a kihallgatás szempontjából megkülönböztetett jogszituációk fűződnek hozzá, hanem pusztán azt, hogy a Be. (új) 280. § (2) bekezdése szerint, illetve a 296. § (2) bekezdése szerint a különösen védett tanú a tárgyalásra nem idézhető, illetve a tárgyaláson nem hallgatható ki. Ez viszont nem járhat annak az eljárási jogi szabálynak a sérelmével, miszerint a vádlott és védő ne tehetne fel kérdést a tanúhoz.” Ezért az indítványok elutasítására csak akkor kerülhet sor, ha érdektelenek, nem az ügyre tartoznak, alaptalanok, illetve az emberi méltóságot sértik, a tárgyalás tekintélyét veszélyeztetik, vagy a kérdés a választ is magában foglalja.

²¹ Az iratok megtekintésére és a kérdések feltevésének indítványozására a határozathozatal céljából tartandó tanácsülésig kerülhet sor mind a vádlott, mind a védő részéről.

bíró fogja foganatosítani. Ilyen esetben a bíróság tanácsának elnöke rendeli el a különösen védett tanú ismételt kihallgatását és ő határozza meg a kérdéseket. A kihallgatást követően a nyomozási bíró a vallomást tartalmazó kivonatot megküldi a bíróságnak. A különösen védett tanú vallomását az azt tartalmazó kivonat tárgyaláson történő felolvasásával lehet a bizonyítási eljárás anyagává tenni.

Előfordulhat, hogy akár indítványra, akár hivatalból a bíróság megidézi a különösen védett tanút, aki tanú köteles az idézésre a tárgyaláson megjelenni, és vallomást tenni, ezzel pedig különösen védett státusza megszűnik, és védelméről más módon kell gondoskodni a továbbiakban. Ugyanakkor ezzel ellentétes álláspontot foglalt el a törvényhez fűzött miniszteri indokolás, melynek értelmében amennyiben a tanú személye ismertté válik, ez nem jelenti egyben azt is, hogy a bíróság számára megnyílik a lehetőség a tanú kihallgatására, vagyis a különösen védetté nyilvánításának jogkövetkezményei változatlanul tovább élnek. Véleményem szerint mindkét álláspont elfogadható, viszont az egységes jogalkalmazás érdekében sürgősen egyértelművé kellene tenni az ilyenkor követendő eljárást.

3.3 Az Emberi Jogok Európai Bíróságának döntései

„A mi fogalmaink szerint, különösen védett tanú’ a strasbourg-i ítélkezés terminológiájában általában, ’anonim tanúként’ jelenik meg, tartalmilag azonban lényegében ez ugyanazt jelenti.”²² Az EEB döntéseiben elsősorban a védekezési jog korlátozása, illetve a tisztességes eljáráshoz való jog szempontjait figyelembe véve vizsgálta az anonim tanúk vallomásának felhasználhatóságát. A Kostovski-ügyben²³ kimondta, hogy önmagában az anonim tanúk igénybevétele nem sérti a védelem jogait, de lehetőséget kell biztosítani arra, hogy a vádlott és védője kérdéseket tehessen fel a tanúnak.²⁴ Lüdi Svájc elleni ügyében²⁵ a bíróság pontosan azért állapította meg a tisztességes eljárás követelményének megsértését, mert a vádlott „semmilyen lehetőséget nem kapott arra, hogy a rá nézve terhelően valló anonim tanúk vallomását érdemben kérdésessé tehesse.”²⁶ A Doorson-ügyben²⁷ „a kihallgatást végző bíró a tanú kielétét ismerve nyomozást folytatott az illető körülményeit, kapcsolatait, stb. illetően és a nyert adatokra épülő véleményt formált a

²² TÓTH Mihály, *A magyar büntetőeljárás az Alkotmánybíróság és az európai emberi jogi ítélkezés tükrében*, Budapest, 2001, 177.

²³ Kostovski kontra Hollandia ügy, 1989.

²⁴ FARKAS Ákos, RÓTH Erika, *Előadások a büntetőeljárás jog köréből*, Miskolc, 2000, 87.

²⁵ Lüdi kontra Svájc ügy, 1992.

²⁶ TÓTH, *i.m.*, 177.

²⁷ Doorson kontra Hollandia ügy, 1996.

szavahihetőségéről, s mindezt jelentésbe foglalva az ítélőbíróság rendelkezésére bocsátotta, továbbá a kihallgatás során tolmácsolta a védelem minden olyan kérdését, amely nem volt alkalmas a tanú kilétének azonosítására.”²⁸ Az EEB ezért úgy ítélte meg, hogy a védelem jogai nem sérültek, mivel a bírói hatóságok által lefolytatott eljárás kompenzálta azokat az akadályokat, amelyekkel a védelem szembesült az előzetes eljárásban.

A hatályos Be. a nyomozási bíró feladatává teszi a különösen védett tanú szavahihetőségének ellenőrzését, ezért elmondhatjuk, hogy a szabályozás megfelel az EEB által előírt kritériumoknak.

Van Mechelen és Társai ügyében²⁹ a tisztességes tárgyaláshoz való jog sérelmét állapította meg a bíróság, mert a vádlottakat kizárólag anonim rendőr tanúk vallomásai alapján ítélték el. Az EEB szerint rendőröket csak kivételes esetben lehet anonim tanúvá tenni, és a jelen esetben a védelemnek semmilyen eszköze nem volt a tanúk szavahihetőségének ellenőrzésére.

Összességében leszögezhető, hogy az EEB döntései alapján a nyomozás során tett vallomások felhasználása önmagában nem sérti a tisztességes eljáráshoz való jogot abban az esetben, „ha a terheltnek és a védőnek az eljárás valamely stádiumában lehetősége van a vallomás hiteltérdemlőségének megkérdőjelezésére. Ugyanakkor viszont a tisztességes eljárás alapvető sérelmét jelentheti, ha a bíróság a terhelt bűnösségét kizárólag olyan védett tanúk vallomására alapítaná, akik a tárgyaláson nem voltak jelen, így hozzájuk a terhelt és a védelem részéről kérdések sem voltak intézhetők.”³⁰

4. A tanúk fizikai védelme (a 34/1999. (II. 26.) Kormányrendelet)

„Bizonyos esetekben a tanú életének vagy testi épségének illetve személyi szabadságának a védelme a tanú személyes védelmével biztosítható csupán. Ilyen eset lehet, ha a tanú különösen védetté nyilvánítása nem szolgálja kellő hatékonysággal a védelmét, vagy a tanú személye, tartózkodási helye a gyanúsított, a védő vagy más személyek előtt ismertté vált időközben.”³¹

A Be. 98.§-a szerint különösen indokolt esetben³² az eljárást folytató bíróság tanácsának elnöke, az ügyész, illetőleg a nyomozó hatóság kezdeményezheti, hogy a terhelt, a védő, a sértett, az egyéb érdekelt, a sértett és

²⁸ BÓCZ, *A tanúvédelemről, i.m.*, 110.

²⁹ Van Mechelen és társai kontra Hollandia ügy, 1997.

³⁰ VARGA, *i.m.*, 282.

³¹ *U.o.*, 278.

³² A Be. Kommentár szerint különösen indokolt esetnek tekinthető az érintett személy megfenyegetése, zaklatása, zsarolása, avagy az élete, testi épsége, egészsége ellen megkísérelt, illetve előkészületi szakba került bűncselekmény alapos gyanúja.

az egyéb érdekeltek képviselői, továbbá a tanú, a szakértő, a szaktanácsadó, a tolmács, a hatósági tanú, illetve a felsoroltak valamelyikére tekintettel más személy védelemben részesüljön (ez utóbbi adott esetben lehet hozzátartozó, vagy munkatársi, függőségi, baráti, bizalmi kapcsolatban lévő személy is). A bíróság elnöke, az ügyészség, illetőleg a nyomozó hatóság vezetője és a büntetés-végrehajtási intézet parancsnoka kezdeményezheti a bíróság, az ügyészség, a nyomozó hatóság és a büntetés-végrehajtási intézet állományába tartozó személy, illetve reájuk tekintettel más személy személyi védelmét.³³ A Be. tehát taxatív felsorolja azt a kört, amely védelemben részesíthető (ez egyébiránt jóval tágabb kört jelent, mint a tanú személye), és fokozatbeli különbséget állapít meg a tanú és az eljárásban részt vevő más személyek védelmének, valamint a büntetőügyekben eljáró hatóságok tagjai személyi védelmének kezdeményezésére jogosítottak között.

Mindazonáltal a Be. a tanúk fizikai védelmére vonatkozó rendelkezései nem tekinthetők önálló szabályozási formának, mivel a részletes szabályokat az 1999. március 1-én hatályba lépett *A büntetőeljárásban résztvevők, valamint az eljárást folytató hatóság tagjai személyi védelme elrendelésének feltételeiről és végrehajtásának szabályairól* szóló 34/1999. (II. 26.) Korm. rendelet tartalmazza.

Az érintett személyi védelme a büntetőeljárás lefolytatása alatt különösen akkor rendelhető el, ha a büntetőeljárásban való részvétel miatt, illetve büntetőeljárási jogai érvényesítésének, kötelezettségei teljesítésének akadályozása, illetve megghiúsítása végett ellene személy elleni erőszakos vagy közveszélyt okozó bűncselekményt követtek el, vagy valószínűsíthető, hogy ellene ilyen bűncselekményt követnek el. A büntetőeljárás befejezése után akkor rendelhető el a személyi védelem, ha az elkövetett – előzőekben meghatározott – cselekmény vagy veszélyeztetettség összefüggésbe hozható a büntetőeljárásban való részvétellel. Akár a büntetőeljárás lefolytatása alatt, akár utána rendelik el a védelmet, az csak az érintett együttműködésén illetve önkéntes alávetésén alapulhat, és végig át kell hatnia az arányosság követelményének.³⁴

A védelem a tanú kérelmére, vagy hivatalból kezdeményezhető. A személyi védelem elrendelését a büntetőeljárás tartama alatt az a nyomozó szerv, ügyész vagy bíróság kezdeményezheti, amely előtt a büntetőeljárás folyik. A tanú a kérelmet a büntetőeljárás alatt a védelem kezdeményezésére jogosultnál, a

³³ A Kommentár alapján a hatóság tagjainak személyi védelme különösen akkor rendelhető el, ha a büntetőeljárásban gyakorolt hivatali tevékenységük miatt, vagy a hivatali tevékenységük jogszerű gyakorlásának akadályozás, illetve megghiúsítása végett ellenük személy elleni erőszakos vagy közveszélyt okozó bűncselekményt követtek el, vagy valószínűsíthető, hogy ellenük ilyen bűncselekményt követnek el.

³⁴ TILK Ferenc, *A tanúvédelem mint új jogintézmény Magyarországon*, Belügyi Szemle, (2000/12), 54.

büntetőeljárás befejezése után pedig a személyi védelem elrendelésére jogosultnál terjesztheti elő. A személyi védelemről annak a szervnek a vezetője határoz, amelynek nyomozó szerve előtt a nyomozás folyik vagy folyt. A határozatot a személyi védelem iránti kérelem előterjesztésétől, illetve – hivatalból indult eljárás esetén – a kezdeményezéstől számított három munkanapon belül kell meghozni, a határozattal szemben nincs helye fellebbezésnek.

A személyi védelem biztosítása azon szerv feladata, amelynek vezetője az elrendelésről határozott. A törvény a tanúval kapcsolatosan két kivételt határoz meg ezen szabály alól:

- különösen indokolt esetben a személyi védelmet ellátó a személyi védelem ellátására jogosult más szerv közreműködését is igénybe veheti,
- az ügyészség által elrendelt személyi védelmet a rendőrség látja el.

A személyi védelem addig tart, amíg az azt elrendelő szerv meg nem szünteti, mivel a jogszabály nem tartalmaz a maximális időtartamra vonatkozó előírást. Ugyanakkor fenntartásának indokoltságát az elrendelő szerv az elrendeléstől számított hat hónap elteltével felülvizsgálja. A felülvizsgálat során hozott döntés alapját az képezi, hogy a védelmet ellátó szerv a védelem tartama alatt folyamatosan értékeli az érintettet fenyegető veszélyhelyzet fennállását, és ennek eredményeként tesz javaslatot a személyi védelem fenntartására vagy megszüntetésére. A személyi védelmet haladéktalanul meg kell szüntetni, ha:

- az elrendelés feltételei már nem állnak fenn,
- az érintett a személyi védelemről írásban lemond.

A védelem megszüntetése a tanúval szemben az elrendelő szerv mérlegelésétől függ, ha:

- a személyi védelmet kezdeményező ezt javasolja,
- ha az érintett a követendő magatartásra vonatkozó ajánlásoktól indokolatlanul eltért, vagy tájékoztatási kötelezettségét a védelmi rendszer további fenntartását súlyosan veszélyeztető vagy azt lehetetlenné tevő módon önhibájából megszegi,
- ha a tanú nem tesz vallomást, vagy korábbi vallomását visszavonja.

4.1 A személyi védelem eszközei

A kormányrendelet rendelkezései szerint a személyi védelem az érintett élete, testi épsége, személyes szabadsága elleni jogellenes cselekmény megelőzése, megakadályozása, megszakítása érdekében a lakásnak vagy egyéb tartózkodási helyének védelmére, közlekedési útvonalának, illetve a büntetőeljárási és más hatósági cselekményeken való biztonságos részvételének biztosítására terjed ki.

A Korm. rendelet 12. § (2) bekezdése értelmében a személyi védelem különösen

- rendszeres járőrszolgálatl,
- technikai eszközzel,
- folyamatos hírösszeköttetés megteremtésével,
- védőruházat biztosításával,
- őrszemélyzettel,
- s ha a személyi védelem más módja eredményre nem vezet, őrszemélyzettel biztosított, a személyi védelem elrendelésére vagy ellátására jogosult rendvédelmi szerv kezelésében lévő helyen látható el.

A személyi védelem módját a veszélyhelyzet fokát mérlegelve, az érintett, illetve a személyi védelem kezdeményezésére és elrendelésére jogosult véleményét is figyelembe véve kell meghatározni. A védelem módjai közül egyidejűleg több is alkalmazható, viszont nem alkalmazható a személyi védelem olyan módja, amely ellen az érintett tiltakozik, kivéve az érintett biztonságát közvetlenül fenyegető és másként el nem hárítható veszély esetét.

A rendszeres járőrszolgálat keretében a rendőrség járőrautója néhány óránként elhalad a tanú lakása előtt a környéket figyelve. A technikai eszköz valószínűleg néhány videokamerát jelent, amit a tanú lakásában illetve a lakás bejáratánál helyeznek el, annak érdekében, hogy egy behatárolt területen belül figyelemmel kísérhessék bizonyos személyek mozgását.³⁵ A folyamatos hírösszeköttetés megvalósulhat egy olyan telefon révén, amelynek ha a tanú felemeli a kagylóját, úgy közvetlenül a rendőrségre érkezik be a hívás. A másik módszer – svéd mintára – egy, a rendőrségtől bérelhető sajátos biztonsági csomag, amely egy közvetlenül a rendőrségi riasztóközpontba bekötött telefonból, egy ugyanoda bekötött mobiltelefonból, visszajelzőből és egy riasztókészülekből áll. Magyarországon jelenleg sem a technikai figyelő eszközök, sem a folyamatos hírösszeköttetéshez szükséges berendezések nem állnak rendelkezésre, így – miként a házi őrizet esetén a terhelt mozgását követő technikai eszköz alkalmazására vonatkozó szabályok – a gyakorlatban ezek a módzatok nem kerülnek alkalmazásra.

A védőruházat biztosítása alatt egy golyóálló mellényt kell érteni. Az őrszemélyzet az érintett testi épségének illetve életének a közelében közvetlenül jelenlévő rendőrök által biztosított folyamatos védelmét jelenti. A végső megoldás az érintett elbújtatása, ami a legnagyobb esélyt biztosítja biztonságának megóvására. Erre azonban megfelelőbb megoldásokat találhatunk az 5. fejezetben bemutatásra kerülő 2001. évi LXXXV. törvényben.

A tanúvédelemnek a kormányrendeletben biztosított formái csak a legszükségesebb módzatokat jelentik, és a szabályozás egyik hiányossága az,

³⁵ BÍRÓ Gyula, *Kriminológia*, Debrecen, 2001, 147.

hogy nem fordít figyelmet az érintett vagyontárgyainak védelmére. Az anyagi és technikai eszközök hiánya – csakúgy, mint egyes haladó jellegűnek tekinthető más jogintézmények esetében – a gyakorlat számára pusztán elvi lehetőséggé redukálja az egyes védelmi formákat. Ezen a közeljövőben feltétlenül változtatni szükséges.

5. A magyar Tanúvédelmi Program (a 2001. évi LXXXV. törvény)

A fizikai védelemről szóló kormányrendelet megalkotása egy többlépcsős szabályozási folyamat első lépése volt, amely a legsürgetőbb kérdésekre igyekezett reagálni. Azonban a tapasztalatok azt mutatták, hogy az „*igazságszolgáltatási szervekkel együttműködni kész, ámde komoly veszélyben lévő, illetve az atrocitásoknak kitett személyek valójában bizalmatlanok a jelenlegi, 'bágyományosnak' tekinthető, pusztán az érintettek figyelemmel kísérésére, rendőri őrizetére koncentráló védelmi rendszerrel szemben. Az érintettek pedig inkább 'vállalják' a hamis tanúzás, esetleg a hamis vád következményeit ...*”³⁶ A tanúvédelem eddig ismertetett lehetőségei révén a „*szervezett bűnözéssel, védelmi pénzek követelésével, a robbantásos merényletekkel összefüggő bűncselekmények esetében már nem biztosítható megnyugtatóan a tanúk védelme, hiszen ők egyben e bűncselekmények sértettjei is, így az elkövetők előtt ismertek.*”³⁷ Az igazságszolgáltatással együttműködni kész bűnelkövetők pedig nemcsak az egyes bűncselekményekről-, de a bűnöző szervezet struktúrájáról, hierarchiájáról, belső életéről is felvilágosítást tudnak adni a bűnüldöző szervek számára. Egy új védelmi program kidolgozását a tanúk, az együttműködni kész elkövetők, és a nemzetközi elvárások is igényelték.

A fentiek eredményeképpen került sor a 2001. évi LXXXV. törvény megalkotására, amely a büntetőeljárásban részt vevők és az igazságszolgáltatást segítők védelmi programjáról rendelkezik. A törvény a 34/1999. (II.26.) Korm. rendelet szabályrendszerét változatlanul hagyja, és kizárólag a „*komoly veszélyben lévő tanúk, sértettek, az igazságszolgáltatással együttműködő, tetteiket megbánó bűnelkövetők programszerű védelmére koncentrál.*”³⁸ Elmondható, hogy a törvény kiegészíti a fizikai védelem szabályait további lehetőségekkel, így annak elfogadásával a tanúvédelem intézményrendszere teljes körűvé vált.

A törvény rendelkezései szerint Védelmi Program a büntetőeljárásban részt vevő tanú, sértett, terhelt, illetve ezen személyek hozzátartozója, továbbá

³⁶ A 2001. évi LXXXV. törvény miniszteri indokolása

³⁷ SÜMEGI Noémi, *Bűnbánó maffiózók és üldözőik*, (beszélgetés Varga Zoltánnal), Heti Válasz, 2001, 12. sz. (www.hetivalasz.hu)

³⁸ A 2001. évi LXXXV. törvény miniszteri indokolása.

az érintettre tekintettel fenyegetett helyzetben lévő más személy védelmének a személyi védelem keretében nem biztosítható olyan szervezett formája, amelyet a rendőrség polgári jogi jogviszony keretében a fenyegetett helyzetben lévő személlyel megkötött megállapodás szerint végez, és amelynek során különleges intézkedések alkalmazása, illetve az érintett társadalmi beilleszkedésének elősegítése érdekében mentális, szociális, gazdasági, humán és jogi támogatás nyújtása szükséges. A személyi kört illetően megállapítható, hogy az jóval szűkebb a fizikai védelemről szóló kormányrendeletben meghatározottnál.

A védelemre az érintett és a hatóság közötti-, természetét illetően atipikus magánjogi megállapodás megkötése után kerül sor. A megállapodás megkötését vagy a fenyegetett helyzetben lévő személy kérheti, vagy hivatalból kezdeményezhető. A szerződést a Védelmi Szolgálattal kell megkötni, amely a rendőrség szervezetén belül létrehozott egység. A Szolgálat a bünygi szervektől függetlenül, de azokkal együttműködve látja el feladatait. A védelem módjai közül egyidejűleg több is alkalmazható, de nem alkalmazható a védelem olyan módja, amelyet az érintett a megállapodásban kizár, vagy az ellen egyébként tiltakozik, kivéve az érintett biztonságát közvetlenül fenyegető és másként el nem hárítható veszély esetét. A megállapodás megkötését a Szolgálatnál kell kezdeményezni, amely előzetes pszichológiai és biztonsági vizsgálat eredményének ismeretében mérlegelheti, hogy a védelemben részesítendő személy mentálisan, illetve biztonsági megfontolásokat szem előtt tartva alkalmas-e a programszerű védelemre. Ha a Szolgálat a védelmet megoldhatónak tartja, a megállapodás megkötésére irányuló javaslatát a döntésre jogosult országos rendőrfőkapitányhoz terjeszti fel, akinek három napon belül állást kell foglalnia. Egyetértése esetén a Szolgálat megkötí a megállapodást az érintettel.

Megállapodás a kiemelkedő súlyú bűncselekménnyel összefüggő büntetőeljárásban részt vevő, a hatósággal együttműködő tanúval, sértettel vagy terhelttel köthető. A megállapodás megkötésének további feltételei, hogy a fenti személy

- olyan vallomást tett vagy kíván tenni, amely kiemelkedő súlyú bűncselekmény lényeges körülményeire, bünszervezet összetételére, tevékenységére, bünszervezettel fenntartott kapcsolatára, bünszervezet által tervezett vagy elkövetett bűncselekményekre vonatkozik;
- vallomása a tényállás felderítését, bizonyítását, az elkövető kilétének megállapítását és felelősségre vonását jelentősen segítette vagy segítheti, és ha megalapozottan feltehető, hogy más módon a bizonyíték beszerzése kilátástalan vagy aránytalanul nagy nehézséggel járna, és a megállapodás megkötésével a bizonyíték beszerzése valószínűsíthető;

- a büntetőeljárásban való részvétele miatt, illetve a büntetőeljárás jogai érvényesítésének, kötelezettségei teljesítésének akadályozása, illetve megghiúsítása végett ellene személy elleni erőszakos vagy közveszélyt okozó bűncselekményt követtek el vagy valószínűsíthető, hogy ellene ilyen bűncselekményt követnek el, és
- a fenyegetett helyzetben lévő személy, illetve az érintett védelme a személyi védelem keretében nem biztosítható, ezért különleges óvintézkedések alkalmazása szükséges.

Megállapodás a fenyegetett személyre tekintettel annak hozzátartozójával, illetve más személlyel is köthető, ha ez indokolt és a védelem céljával összeegyeztethető. A gyakorlati tapasztalatok ugyanis azt mutatták, hogy a kriminális támadások nem pusztán a közeli hozzátartozók ellen irányultak, és a hozzátartozók elleni jogellenes cselekmények bármelyike alkalmas az eljárás nemkívánatos befolyásolására, s persze a tanúvallomást követő megtorlásra, ezért a hozzátartozók teljes körének megjelenítése indokolt.

A Be. 98/A. §-a tartalmazza a tanúvédelmi programban részt vevő személyekre vonatkozó processzuális szempontból releváns rendelkezéseket. Ezek értelmében a programban részt vevő személyt a védelmet ellátó szerv útján kell idézni, illetőleg értesíteni, az ilyen személy részére kézbesítendő hivatalos iratot csak a védelmet ellátó szerv útján lehet kézbesíteni. A védelemben részesített személy a büntetőeljárásban az eredeti személyazonosító adatait közli, azonban lakóhelyének, tartózkodási helyének közlése helyett a védelmet ellátó szerv címét jelöli meg. Személyes adatait tartalmazó iratokról másolat, illetve személyére vonatkozó bármely felvilágosítás – ideértve a hivatalos szerveket is – csak annak adható, akinek a részére a védelmet ellátó szerv ezt engedélyezte, mivel a védelmet ellátó szerv ítéli meg, hogy mely iratok átadása nem veszélyezteti a védelem érdekeit. A tanú és a terhelt megtagadhatja a vallomást olyan adatra nézve, amelynek ismeretében az új személyazonosságára, az új lakóhelyére, illetőleg tartózkodási helyére lehet következtetni. A védett személy megjelenésével, illetve közreműködésével felmerült költség nem számolható el bűnügyi költségként, ezt a védelmi programot végrehajtó szerv költségvetéséből kell fedezni.

A Program által alkalmazható védelmi intézkedések kihatással lehetnek az érintett, illetve harmadik személyek jogaira és kötelezettségeire, jogviszonyaira. A Programba felvett személy a védelem elrendelése előtti jogviszonyokból származó járulék-, illetve egyéb fizetési vagy más kötelezettségeinek a védelem alatt nem, vagy nem minden esetben tud eleget tenni. Nemcsak a védelemben érintett személy jogai nem csorbulhatnak, hanem a harmadik személy igényérvényesítési lehetőségeit is meg kell teremteni, ugyanis a védelem nem azt a célt szolgálja, hogy az érintett mentesüljön a vele szemben fennálló

kötelezettségek, követelések, igények érvényesítése alól. Mindezek miatt a Programba való felvétel előtt törekedni kell arra, hogy az érintett a harmadik személlyel szemben fennálló, illetve harmadik személy az érintettel szemben fennálló igényét még az intézkedés megkezdése előtt érvényesíthesse. A miniszteri indokolás szerint ezért „a jogosultságok, kötelezettségek megnyugtató rendezése – főszabályként – a Programba kerülés feltétele. Ha azonban az érintett Programba való felvételéhez kiemelkedő bűnüldözési vagy igazságszolgáltatási érdek fűződik és az érintett a kötelezettségeit önhibáján kívül nem tudja teljesíteni, a Szolgálat az e célra rendelt költségvetési előirányzat felhasználásával gondoskodhatna a követelés teljesítéséről.”

A védelmet szolgáló óvintézkedések mellett a Program figyelmet fordít az érintett támogatására is. A társadalmi beilleszkedés érdekében a Szolgálatnak gondoskodnia kell az érintett mentális, szociális, gazdasági, humán támogatásáról és a jogi segítségnyújtás biztosításáról. Alapvető követelmény azonban, hogy az érintett szociális és gazdasági támogatása a vagyoni gyarapodását nem szolgálhatja, az csak a létfenntartásához, társadalmi beilleszkedéséhez elengedhetetlenül szükséges mértékig terjedhet.

A védelem megszüntetésének jogi feltételei hasonlatosak a fizikai védelemről szóló kormányrendeletben szabályozottakkal. A megszüntetésnek három alapvető esete van:

- ha annak feltételei már nem állnak fenn,
- ha az érintett lemond a védelemről,
- ha a Szolgálat a megállapodást felmondja.

A Szolgálatnak akkor kell felmondania a megállapodást, ha

- a tanú (sértett) illetve a terhelt nem tesz vallomást, vagy korábbi vallomását visszavonja,
- a védelem tartama alatt az érintettel szemben szándékos bűncselekmény elkövetése miatt indított büntetőeljárás a védelem további fenntartását súlyosan veszélyezteti vagy azt lehetetlenné teszi,
- az érintett indokolatlanul eltért a megállapodásban rögzített magatartási szabályoktól, vagy tájékoztatási kötelezettségét önhibájából megszegi, és ezzel a védelem további fenntartását súlyosan veszélyezteti vagy lehetetlenné teszi.

A Szolgálat mérlegelésétől függ a felmondás, ha

- a védelem tartama alatt az érintettel szemben olyan szándékos bűncselekmény elkövetése miatt indul büntetőeljárás, amely a védelem érdekeit sérti, kivéve a kötelező felmondásnál szabályozott esetet,
- az érintett a követendő, megállapodásban rögzített magatartási szabályoktól indokolatlanul eltért, vagy tájékoztatási kötelezettségét a védelem további fenntartását veszélyeztető módon önhibájából megszegi, kivéve a kötelező felmondásnál szabályozott esetet,

- az érintett indokolatlanul megtagadja a részére a program által biztosított munkavégzésre irányuló jogviszonyban való részvételt, illetve más jövedelemszerző tevékenység folytatását,
- az érintett védelmét a megkereső állam megszünteti, és erről a védelmet Magyarországon ellátó szolgálatot értesíti,
- ha a programba való felvételkor előírt azon kötelezettségét miszerint nyilatkozzon harmadik személlyel szemben, illetve harmadik személynek vele szemben fennálló követeléséről, valamint jelentse be a program tartama alatt keletkezett követelést, megszegi.

5.1 Az egyes óvintézkedések

A törvény 16. § (1) bekezdése értelmében a Szolgálat az érintett élete, testi épsége, személyi szabadsága elleni jogellenes cselekmény megelőzése érdekében a következő különleges óvintézkedéseket alkalmazhatja:

- lakóhely, tartózkodási hely megváltoztatásával az érintett biztonságos helyen való elhelyezése (elköltöztetése), illetve a Programba bevont fogva tartottnak az elhelyezésül szolgáló büntetés-végrehajtási intézetből másik büntetés-végrehajtási intézetbe történő átszállítása,
- személyi védelem igénybevétele,
- nyilvántartásokban adatszárlat elrendelése, illetve a nyilvántartott adatokkal kapcsolatos megkeresések jelzésének előírása,
- névváltoztatás,
- a személyazonosság megváltoztatása,
- nemzetközi együttműködésben való részvétel.

A személyi védelemről szóló kormányrendeletben foglaltakhoz hasonlóan a védelmet ellátó Szolgálat *„a veszélyhelyzet fokát mérlegelve – a védelem kezdeményezésére jogosult véleményét is figyelembe véve – az érintettel kötött megállapodás során határozhatja meg a védelem konkrét módját.”*³⁹

5.1.1 A lakóhely illetve a tartózkodási hely megváltoztatása

A lakóhely illetve tartózkodási hely megváltoztatására vonatkozóan a törvény nem tartalmaz részletes szabályokat. Magyarország területéből következően meglehetősen problematikusnak mutatkozik nálunk a védelem ezen formája.⁴⁰

³⁹ *Uo.*

⁴⁰ Mindezek ellenére volt már példa arra, hogy egy tanút teljesen új helyre költöztettek az eljárás befejezése után, annak érdekében, hogy megóvják őt a fenyegetésektől, és a konkrét támadásoktól. 1995-ben egy rablás szemtanújának gyermekét elrabolták. A rendőrség ettől

„A kis országok – pl. Szlovénia, Ciprus, de azt hiszem, mi is – nehezen tudnánk megoldani egy tanú végleges elrejtését,”⁴¹ ámbár, mint az idézett példa is mutatja, azért bizonyos esetekben hatékonyan is működhet ez a jogintézmény.

5.1.2 A személyi védelem

A személyi védelem igénybevételére vonatkozóan a 34/1999. (II.26.) Korm. rendelet szabályait kell alkalmazni, a tanúvédelmi programról szóló törvény nem tartalmaz külön rendelkezéseket e tekintetben sem. A személyi védelem tehát csak egy a különleges óvintézkedések között, a program védelmi rendszere azonban ennél sokkal szélesebb körű.

5.1.3 Adatzárlat, a nyilvántartott adatokkal kapcsolatos megkeresések jelzésének előírása

Az adatzárlat olyan intézkedés, amely az adatkezelő számára időlegesen megtiltja az érintettre vonatkozó adatok kezelését. Az adatkezelő szerv köteles az érintett személyes adatait zárolni és az adatszolgáltatást megtagadni. Adatzárlat esetén nem történik adatcsere, mivel a zárlatot a nyilvántartásban érintetlenül hagyott eredeti iratokra nézve rendelheti el a Szolgálat. Az adatzárlat alkalmazása esetén az adatkezelő nemcsak az igénylők számára köteles az adatszolgáltatást megtagadni, hanem a Szolgálat felé jeleznie kell a hozzá érkezett megkereséseket is. Az esetleges adatváltoztatásokat csak az adatzárlat megszűnését követően lehet átvezetni a nyilvántartásokban, ám ha a védelem érdekei megengedik, a Szolgálat engedélyezheti a változások átvezetését a zárlat időtartama alatt is. A védelem ezen módja elrendelhető önállóan is, de a személyazonosság megváltoztatásával együtt célszerű és hatásos alkalmazni. Önálló alkalmazása esetén az érintett eredeti adataival vehet részt a legkülönfélébb életviszonyokban. Ennek eredményeként pedig az eredeti környezetéből biztonságos helyre telepített, ugyanakkor az adatzárlat elrendelésével védett személy önfenntartó életet élhet.

kezdve folyamatosan védelemben részesítette a családot, ám az ítélet megszületése után tovább folytatódtak a zaklatások, s ezért a rendőrök a családot új lakásba költöztették. Itt sem volt azonban sokáig nyugodt az életük, mivel a zaklatások tovább folytatódtak. Végül a további bonyodalmak elkerülése érdekében a családot a külvilágtól elzárt tanyavilágban telepítették le, ahol háborítatlanul élnek azóta is. KEMÉNY, *i.m.*, 98-99.

⁴¹ BÓCZ, *A tanúvédelemről, i.m.*, 111.

5.1.4 A névváltoztatás

A névváltoztatás kezdeményezésére a Szolgálat tehet javaslatot a védett személy számára. Ha az érintett hozzájárul a névváltoztatáshoz, akkor a kérelmet a Szolgálat útján terjesztheti elő a belügyminiszterhez. Az intézkedés eredményeként az eredeti név helyébe az új név lép, és ez kerül a nyilvántartásokban, tehát valódi tartalmú új okiratok születnek. A családi illetve az utónév megváltoztatását egyaránt kezdeményezni lehet.⁴² A törvény kimondja, hogy amennyiben az érintett felesége, illetve kiskorú gyermeke nem áll a program hatálya alatt, és a feleség, illetve a gyermek a védett személy nevét viseli, a névváltoztatás nem terjed ki a feleségre, illetve a gyermekekre. Ugyanez a szabály akkor is, ha a gyermek a programban érintett anyja nevét viseli.⁴³ Ha a tanú személyesen jelenik meg a büntetőeljárásban, a részvételét igénylő eljárási cselekményeken az eredeti nevét és címét kénytelen használni. Ilyen esetben fokozottan ügyelni kell arra, hogy a tanúra veszélyt jelentő egyén a védett személy új kilétét reprezentáló adatokat, illetve a tanú tartózkodási helyét semmilyen körülmények között se ismerhesse meg.

5.1.5 Ideiglenes és végleges és személyazonosság-csere

Az adatszárlatot illetve a névváltoztatást a személyazonosság megváltoztatásával, mint védelmi móddal együtt is lehet alkalmazni, bár a Program nem feltétlenül jár együtt a személyazonosság-cserével. „A Védelmi Program a névváltoztatást éppúgy felölelő, de az érintett egyéb személyazonosító adataira is kiterjedő személyazonosság-csere különleges, igen bonyolult műveletekkel együttjáró technikájához pusztán ultima ratioként, illetve akkor folymodhatna, ha az előző intézkedések (tehát az elköltöztetés, az adatszárlat, a névcseré) elégtelennek mutatkoznának és a fokozott veszélyhelyzet elhárításához ezen intézkedés alkalmazása mellőzhetetlennek tűnne.”⁴⁴

A személyazonosság megváltoztatását a Szolgálat az országos rendőrfőkapitány engedélyével kezdeményezheti a legfőbb ügyész által kijelölt ügyésznél. Ha az ügyész a kezdeményezést előzetesen jóváhagyja, akkor a személyazonosság-cserét a Szolgálat önállóan rendelheti el. Elrendelése esetén az eredeti személyazonosító adatokat újakkal helyettesítik, melyekről új fedőokiratokat állítanak ki. Ezt követően a Szolgálat intézkedik az eredeti okirat

⁴² Névváltoztatás kezdeményezésére egyébiránt a tanúvédelmi programon kívül is lehetséges van a 11/1955. (II.20.) MT. rendelet alapján.

⁴³ A hozzátartozók fokozottabb védelme érdekében helyesebb lenne kiterjeszteni a névváltoztatás lehetőségét azokra a közeli hozzátartozókra is, akik ugyan nem állnak a program hatálya alatt, de igénylik és hozzájárulnak a változtatáshoz.

⁴⁴ A 2001. évi LXXXV. törvény miniszteri indokolása.

bevonásáról s az adatkezelésre jogosult szerv rögzíti nyilvántartásában az új adatállományt. Az érintett megkapja az új személyazonosságát, és a magatartási, életvezetési szabályokra vonatkozó ajánlást is.

Harmadik személyekkel szemben fennálló, egyszeri jogüggyellett teljesíthető kötelezettségeinek az érintett legkésőbb a személyazonosság megváltoztatásáig köteles eleget tenni, illetve harmadik személyt ugyanezen időpontig fel kell hogy hívja a vele szemben fennálló kötelezettség teljesítésére. Amennyiben az eredeti adatokat kell az érintettnek használnia – elsősorban olyan hatósági eljárásokban, amelyek során az érintett jogainak és kötelezettségeinek érvényesítésére az eredeti személyazonosító adatok felhasználása nélkül nem kerülhet sor –, a Szolgálat engedélyével és külön jogszabályban meghatározott biztonsági előírások betartásával ezt megteheti. Kötelező az eredeti adatok használata, amennyiben az érintett az új identitása tartama alatt bűncselekményt követ el, vagy a magatartási szabályokat súlyosan megsérti és ennek folytán a programból kizárják. A törvény értelmében az érintett által az óvintézkedés elrendelése előtt elkövetett bűncselekmény miatt folyó büntetőeljárásban is csak kizárólag az eredeti személyazonosító adataival vehet részt.

A Szolgálat megszünteti a személyazonosság megváltoztatását, ha az érintett más óvintézkedéssel biztosítható vagy az érintett ezt kéri, ezért ebben az esetben ideiglenes személyazonosság-cseréről beszélhetünk. Az adatkezelő szerv azonban a megszűnéstől számított 10 évig még kezeli a fedőadatokat is. A végleges személyazonosság-csere viszont a program megszűnését eredményezi, hiszen az érintett az új személyazonosságával él tovább egész életében.

5.1.6 Nemzetközi együttműködésben való részvétel

Abban az esetben, amikor a Szolgálat a fenyegetett helyzetben levő személyt Magyarország területén már nem képes megvédeni felmerül az érintett külföldre telepítésének szükségessége. „*A védett tanúk 'cseréje' során a nemzetközi gyakorlat általában az, hogy a megkereső állam felkéri a megkeresett állam szolgálatát arra, hogy a területére költöztetendő érintett védelmét lássa el,*”⁴⁵ de az érintett továbbra is a megkereső védelmi programjában szerepel. Ebből következően a Szolgálat a Program keretében ellátja a külföldről Magyarországra költöztetett személy védelmét is. A megkeresett állam szolgálata az intézkedések végrehajtása körében pusztán kiegészíti a megkereső állam hatóságát. A huzamosabb ideig történő külföldre költöztetés sem jelenti azonban azt, hogy az érintett ne költözhetne vissza hazájába a veszélyhelyzet megszűnésével.

⁴⁵ Uo.

A nemzetközi együttműködés egyszerűbb, a kölcsönös segítségnyújtás korlátozottabb lehetőségét biztosító viszonyosság alkalmazására a törvény is lehetőséget biztosít. Ez alapján – a sürgősségi intézkedés keretében, a külföldi hatóság megkeresésére – a Szolgálat biztosítja az érintett Magyarországon való ideiglenes elhelyezését, ugyanakkor a Szolgálat kezdeményezheti az érintett külföldön való ideiglenes elhelyezését. Ezekben az esetekben a megkereső állam biztosítja az elhelyezés költségeit. Az elköltöztetett személy szempontjából fontos, hogy ne jelentsen számára aránytalanul nagy terhet az új környezetre való felkészülés, átképzés, hiszen így a kockázatok is kisebbek őt illetően.

Záró gondolatok

Összességében elmondhatjuk, hogy a tanú megfelelő védelemben részesítésének jogi feltételei hazánkban is többé-kevésbé adottak. „*A Be. igen körültekintő és korszerű megoldást kínál a szervezett bűnözés elleni hatékony fellépés és általában a tanúk megfélemlítésének kiküszöbölése érdekében a tanúvédelem terén.*”⁴⁶ Ugyanakkor azt is elmondhatjuk, hogy a „*a tanúvédelem ... gyakorlata nálunk még meglehetősen kiforratlan.*”⁴⁷

Az egyik legalapvetőbb probléma az, hogy néhány európai állam bírósági épületeinek kialakításától eltérően hazánkban nem adott annak feltétele, hogy a tanú ne egy bírósági folyosón várakozzon a terhelttel, vagy annak hozzátartozóival. A bíróságok biztonságáért felelő személyzet viszont nem képes megfelelő biztonságérzetet nyújtani a tanú számára. A tanú befolyástól mentes vallomástétele, a megfélemlítés kizárásának egyik lehetősége abban is állhat, hogy a bíróság épületében elkülönített helyiségben várakozhasson, mint a terhelt, illetve annak hozzátartozói, tanúi. Arról már nem is szólva, hogy a legjobb megoldás az lenne, ha külön bejáratot is használhatnának a különböző pozícióban lévő eljárási szereplők. „*Angliában új bírósági épületeket már csak úgy építenek, s a régieket is úgy alakítják át, hogy a vád és a védelem tanúi külön helyiségekben várakozhatnak kihallgatásukra, s ezeket külön útvonalakon közelíthetik meg.*”⁴⁸

A másik lényeges kérdés, hogy mivel a különösen védett tanú kivételével a védelemben részesülő személynek a vallomástételkor meg kell jelennie a bíróság előtt, indokolt a tanú video- vagy telefonkonferencia útján történő meghallgatásának lehetőségét minél szélesebb körben biztosítani. Az új büntetőeljárás törvény 244/A-244/D. §-ai lehetővé teszik a tanúnak és a

⁴⁶ TREMMEL, *i.m.*, 235.

⁴⁷ TÓTH, *i.m.*, 190.

⁴⁸ BÓCZ, *A tanúvédelemről, i.m.*, 109.

vádloznak zártcélú távközlő hálózat útján történő kihallgatását – noha ennek nem kizárólag tanúvédelmi indokai vannak –, megkockáztatom azonban, hogy önmagában nem elegendő a jogalkotási szándék, itt elsősorban a technikai, pénzügyi feltételek megteremtésére kellene helyezni a hangsúlyt, hogy ne fordulhasson elő olyan helyzet, mint jelenleg a házi őrizet szabályainál, ahol egy modern jogintézmény (a terhelt mozgását követő technikai eszköz igénybevétele) a gyakorlati feltételek hiányában nem tud érvényesülni.

Tanúvédelmi szabályaink, és különösen a 2001. évi LXXXV. törvény egyik legnagyobb hiányosságát abban látom, hogy nem tesz különbséget az egyszerű tanú és az együttműködő elkövető között. *„A vétlen embereket az életük megbolygatásával járó megpróbáltatások inkább visszatartják a tanúskodástól, ám azok, akiknek vaj van a fejükön, akár érdekeltek is lehetnek a védettségben.”*⁴⁹ Megítélésem szerint a valóban vétlen tanút megfélemlítő személyekkel szemben szigorúbb és határozottabb fellépésre lenne szükség a tanúvédelmi lehetőségek bővítésével egyidejűleg.

⁴⁹ SÜMEGI, *i.m.*

Teghze Gyula tanainak időtállósága a XXI. század eleji nemzetközi jogban

Bevezető gondolatok

A magyar országgyűlés kilencvenkét évvel ezelőtt, az 1912. évi XXXVI. törvénycikkben rendelkezett „a debreczeni és a pozsonyi magyar királyi tudományegyetem felállításáról”, oly módon, hogy „Debreczenben és Pozsonyban, fokozatos fejlesztés mellett, tanszabadsággal felruházott magyar királyi tudományegyetem állittatik fel.” A képzés ténylegesen 1914-ben indult meg, meglehetősen szerény körülmények között, a Református Kollégium épületében.¹ A kor szokásának megfelelően az egyetemet évente, a karok meghatározott sorrendjében választott Rector Magnificus irányította, aki egyszemélyben volt felelős az Egyetem oktató- és kutató munkájáért, valamint az intézmény fejlesztéséért. A debreceni Állam- és Jogtudományi Kar oktatói közül a Kar működésének 1949-ben történt felfüggesztéséig kilenc jogász professzor viselhette ezt a megtisztelő címet, köztük egyetlen nemzetközi jogász professzorként Teghze Gyula.

Teghze Gyula 1867. április 13-án született Szatmárnémetiben. Középiskoláit szülővárosában, valamint Budapesten, Eperjesen, Prágában és Debreczenben végezte. Érettségit a debreceni református kollégiumban tett 1885-ben. Jogi tanulmányai a budapesti, bécsi, párizsi, londoni, lipcsei és berlini egyetemeken végezte, majd mind végzett joghallgató állami ösztöndíjjal a müncheni egyetemen fél évet töltött. Tudományos-oktatói karrierje 1895. február 1-én kezdődött, amikor is a kecskeméti református jogakadémia tanárává nevezték ki. Kezdetben a jogbölcselet mellett büntetőjogot és bölcseleti erkölcsstant adott elő. 1910. január 1-től a debreceni jogakadémia nyilvános rendes tanáraként folytatta pályafutását, mint a jogbölcselet és nemzetközi jog tanszék vezetője.²

¹ A debreceni egyetem történetéről bővebben ld. VARGA Zoltán, *A debreceni Tudományegyetem története I. 1914-1944*, (h.n., é.n.)

² A kor hagyományainak megfelelően, a nemzetközi jog oktatása a jogbölcselettel közös tanszéken, azzal párhuzamosan zajlott úgy Debreczenben, mint az ország más pontjain is.

Teghze tudományos publikációiban az 1910-es évek közepére a nemzetközi jogi tárgyú írások kerültek túlsúlyba, jóllehet a jogbölcselet művelésétől sem távolodott el teljesen.

Magától értetődő módon a Debreceni Magyar Királyi Tudományegyetem szervezése során őt kérték fel a jogbölcselet és nemzetközi jog tanszék vezetésére, melyet elfogadott, és 1914. augusztus 28-án a tanszék nyilvános rendes tanárává nevezték ki. Az 1918-19-es tanévben a Kar dékánja, az 1922-23-as tanévben pedig az ekkor már magyar királyi Tisza István Tudományegyetem nevet viselő intézmény Rector Magnificusi tisztségét is betöltötte. Második dékáni megbízatására az 1930-31-es tanévben került sor. Hetven évesen, 1937-ben vonult nyugalomba, melyet követően Budapestre költözött, ahol is 1939. november 12-én hunyt el.

Teghze Gyula első nyomtatásban megjelent nemzetközi jogi műve az 1916-ban Debrecenben kiadott A háború és a nemzetközi jog címet viselő írása volt.³ Az 1920-as évek elején több tanulmányt is szentelt a trianoni békeszerződésnek⁴, majd miután részt vett a hágai Académie de Droit International nyári tanfolyamán, 1925-ben a nemzetközi jog anyagát tankönyvbe foglalta⁵, majd 1930-ban megjelentette az addigi magyar nemzetközi jogi tankönyvirodalom talán leghatalmasabb termékét, a mintegy 740 oldal terjedelmű Nemzetközi jog⁶ c. tankönyvét, melyet e tanulmányban alaposabb elemzésnek is alá kívánunk vetni, immáron a nemzetközi jogról szóló mai ismereteink fényében. 1931-ben Nemzetközi bíráskodás⁷, 1932-ben pedig A munka nemzeti és nemzetközi védelme s ez utóbbinak organizációja címmel⁸ jelentetett meg tanulmányt.⁹

Állításunkra példaként hozzuk a kolozsvári egyetemet, ahol is ebben az időben Somló Bódog ugyanezt a két tárgyat oktatta, de említhetjük ehelyütt akár Hans Kelsen munkásságát is.

³ TEGHZE Gyula, *A háború és a nemzetközi jog* (A Debreceni m. kir. Tudományegyetem népszerű főiskolai tanfolyamán tartott előadások), Debrecen, 1916.

⁴ TEGHZE Gyula, *Alkalmi beszéd a trianoni békével kapcsolatban* = A debreceni magyar királyi Tudományegyetem évkönyve és almanachja, 1921-22, 9-27; TEGHZE Gyula, *Világbéketörekvések*, Debrecen, 1923.

⁵ TEGHZE Gyula, *Nemzetközi jog*, Debrecen, 1925.

⁶ TEGHZE Gyula, *Nemzetközi jog*, Debrecen, 1930.

⁷ TEGHZE Gyula, *Nemzetközi bíráskodás*, Kecskemét, 1931.

⁸ TEGHZE Gyula, *A munka nemzeti és nemzetközi védelme s ez utóbbinak organizációja*, Debrecen, 1932.

⁹ Teghze Gyula jogbölcseleti munkásságáról bővebben lásd pl.: SZENTPÉTERI KUN Béla, *Dr. Teghze Gyula a debreceni m. kir. Tisza István tudományegyetem 1922. évi rektor magnifikusa*, Debreczeni Képes Kalendárium, 1922.; KENYERES Ágnes (szerk.), *Magyar Életrajzi Lexikon*, Budapest, 1969, 830; P. SZABÓ Béla, MADAI Sándor (szerk.), *A Debreceni Tudományegyetem jogász rektorai (1915-1947)*, a Teghze Gyuláról szóló tanulmányt írta: Szabadfalvi József.

A nemzetközi jog alanyai Teghze Gyula megközelítésében

Teghze Gyulánál a nemzetközi jog „*az államok egymásközötti s felségjogaikra, közérdeket érdeklő eljárásukra vonatkozó viszonyaiknak szabályozása*”¹⁰. Ha megvizsgáljuk ezt a kiindulási definíciót, láthatjuk, hogy az a kör, melyre a nemzetközi jogi szabályozás vonatkozik, alapjában véve az államokat jelenti, azok nemzetközi kapcsolatait képezik a nemzetközi jog tárgyát. Ezt maga Teghze is hangsúlyozza: „*Első feltétele e jognak, hogy államok, mégpedig önállósággal bíró államok álljanak egymással szemben.*”¹¹ Azonban Teghze maga is csupán főszabálynak tartja ezt, megemlítve ez alól kivételeket is, az ún. másodlagos, korlátozott jogképességű jogalanyokat: mindenekelőtt a Nemzetek Szövetségét, az államkapcsolatok tagállamait, a dominiumokat és gyarmatokat, egyes „Nemzetközi Bizottságokat”, a felkelőket s végül az egyént.¹²

Teghze megítélése szerint a Nemzetek Szövetsége az államszövetség egy sajátos fajtája, s „*így ennek nemzetközi jogalanyiságát kétségbe sem vonhatjuk.*”¹³ A Nemzetek Szövetségén túlmenően is elfogadja azonban a nemzetközi szervezetek jogalanyiságát, az alábbi indokolás alapján. Miként az állami életben törvényhozással, végrehajtással és bíraskodással, valamint e működéseket teljesítő szervekkel találkozhatunk, hasonlóképpen a nemzetek közötti közösségben is felbukkannak ilyen szervek, melyeket azonban nem egy egységes képződmény szerveiként kell kezelnünk, hanem sokkal inkább az egyes államok megbízottjaként. Eszerint törvényhozó (pontosabban szabályalkotó) funkciót látnak el a kongresszusok és konferenciák, igazgatási funkciót látnak el a nemzetközi bizottságok és nemzetközi közigazgatási egyesületek (uniók), a bíraskodást pedig önálló nemzetközi bíróságok végzik. Teghze Gyula nem használta még a mára már meghonosodott „nemzetközi szervezetek” műszót, azonban, ha nem is nyíltan, de hallgatólagosan különbséget tett (a mai hibás, de bevett szóhasználatnál élve) kormányközi (*governmental*), és nem-kormányközi (*non-governmental*) szervezetek között, és a nemzetközi jog alanyának ő is csupán a kormányközi szervezeteket tartotta – legalábbis erre utal, hogy az általa jogalanyként említett szervek egyik differentia specificája nála, hogy azok az egyes államok megbízottjaként jönnek létre.

A Nemzetek Szövetsége Teghze megítélése szerint egy államok feletti szervezet (tehát a nemzetközi szervezeteknek azon csoportjába tartozik mai szóhasználatunkkal élve, melyek ún. integrációs szervezetek, mint amilyen

¹⁰ TEGHZE Gyula, *Nemzetközi jog*, Debrecen, 1930, 2.

¹¹ *Uo.*, 10.

¹² *Uo.*, 157.

¹³ *Uo.*

példának okáért az Európai Unió is¹⁴, szemben a nemzetközi szervezetek többségére jellemző koordinációs jelleggel). Ugyanakkor Teghze megközelítésében a Nemzetek Szövetsége lényegét tekintve egy töről fakad a többi, általa említett nemzetközi szervezettel, csak azoknál sokkal jelentősebb, amit jól mutat, hogy tankönyvében az alábbi felosztást követi:

II. Nemzetközi közösség berendezkedése és szervezete

A, A Nemzetek Szövetsége

B, Az államok nemzetközi egyesülésének többi szervei

I. Nemzetközi tanácskozási szervek

II. Nemzetközi igazgatási szervek

III. Nemzetközi Bíróságok

A Nemzetek Szövetsége jelentőségét jól mutatja, hogy Teghze részletesen bemutatja a keletkezésének körülményeit, célját, összetételét, a tagfelvétel és kizárás kérdését, a szerveit, azok működését és hatáskörét, valamint a létesítő okirat módosítását is, összesen 37 oldalon keresztül.¹⁵ Ez a fajta elemző bemutatás lényegében megfelel a ma alkalmazott módszernek, példának okáért Nagy Károly professzor 1998-ban megjelent tankönyvében az Egyesült Nemzetek Szervezetét (mely számos vonatkozásban a Nemzetek Szövetsége utódának tekinthető) az alábbiak szerint mutatja be: keletkezésének körülményei, célja, a tagságra vonatkozó rendelkezések, az egyes szervek ismertetése.¹⁶

Kongresszus és konferencia alatt „*az államok közös, illetve őket egyaránt érdeklő fontosabb ügyeinek tárgyalására kiküldött megbízottainak gyűlését értjük*”¹⁷. A kongresszuson azonban néha uralkodók maguk vettek részt, vagy olyan magas rangú állami méltóságokat delegáltak, amelyek széleskörű felhatalmazással rendelkeztek, míg a konferenciákon a konferencia helye szerinti kormányánál megbízott szervek, diplomáciai vagy gazdasági képviselők, szakemberek vesznek részt, értelemszerűen az előzőnél lényegesen szűkebb hatáskörrel rendelkezve. Jogi tekintetben azonban „*mindkét összejövetel határozatai egyforma jelentőségűek és a feladat, melynek megoldását a konferencia célozza, épp oly fontos lehet, mint általában a kongresszusé.*”¹⁸ A nemzetközi jog mai állása szerint, bár kétségtávol ma is léteznek kongresszusok és konferenciák, ezek azonban semmiképpen sem tekinthetők a nemzetközi jog alanyainak, abból a megfontolásból kiindulva, hogy ez nem egy önálló, az államoktól valamilyen

¹⁴ A dolgozatunk tárgyához nem illeszkedik szorosan annak vizsgálata, hogy az Európai Unió ma már mennyiben tekinthető egy sajátos, önálló kategóriának a nemzetközi jogalanyok között, és mennyiben tekinthető egy nemzetközi szervezetnek.

¹⁵ Vö. TEGHZE Gyula, *Nemzetközi jog*, 1930, 321-357.

¹⁶ Vö. NAGY Károly, *Nemzetközi jog*, Budapest, 1998, 443-479.

¹⁷ TEGHZE Gyula, *Nemzetközi jog*, 1930, 359.

¹⁸ *Uo.*, 360.

formában függetlenedő entitás, hanem csupán egy fórum az államok közötti kapcsolattartásra.

A Teghze által használt „nemzetközi igazgatási szervek” kifejezés lényegében megfeleltethető a mai értelemben használt „nemzetközi szervezet” kifejezésnek, hiszen ebbe a kategóriába értette Teghze a nemzetközi folyambizottságokat éppúgy, mint a nemzetközi egészségügyi bizottságokat (közte a mai WHO-hoz hasonló funkciókat ellátó Nemzetközi Közegészségügyi Hivatallal, melynek „feladata volt járványok terjedésére vonatkozó közleményeket összegyűjteni s az elrendelt intézkedések végrehajtására felügyelni”¹⁹), a nemzetközi pénzügyeket ellenőrző bizottságokat (melynek feladata a külföldi hitelezők érdekeinek védelme volt), illetőleg a nemzetközi közigazgatási egyesületeket (például a Nemzetközi távíró-egyesületet, az Egyetememes posta-egyesületet) is. Fontosnak tartjuk azonban megjegyezni, hogy ebben az időben még az állami szuverenitást nem korlátozta a nemzetközi szervezetekben való leszavazás lehetősége, ezért aztán „határozathozatalhoz – kivéve az előre megjelölt csekély jelentőségű kérdéseket – egyhangúság szükséges.”²⁰ Felmerülhet a kérdés, hogy vajon milyen feltételekkel hozhatott a nemzetközi szervezet a tagállamait kötelező döntést. Teghze erre is választ ad: „A határozatok a nemzetközi Egyesületekben résztvevő államok által jóváhagyandók, illetve elfogadandók, s rájuk ezek csak ez esetben érvényesek.”²¹

A nemzetközi bíróságokat Teghze Gyula két csoportra osztja, és megkülönböztet vegyes bíróságokat és tulajdonképpeni nemzetközi bíróságokat. A vegyes bíróságok különböző államok honosaiból állnak, s államok közös megállapodása hozza létre őket, azonban „nem nemzetközi jogalanyok, tehát államok, hanem állampolgárok ... ügyeiben ítéleznek”²² Ilyen vegyes bíróság volt például a marokkói állami bank ellen felmerült panaszok elbírálására hivatott bíróság, melyet a Marokkóban székelő diplomáciai testület által kinevezett három konzuli hivatalnok és két ülnök alkotott, s melytől fellebbezni a Lausanne-i (Svájc) szövetségi törvényszékhez lehetett. Mai értelemben véve ezek a bíróságok már nem lennének nemzetközi bíróságnak tekintendők, azon egyszerű oknál fogva, hogy a nemzetközi jog jelen állása szerint magánszemélyek egymással szemben nem állhatnak a nemzetközi jogi jogviszonyok érvényesítése során. A „tulajdonképpeni nemzetközi bíróságok” közé kell értenünk az 1907-es első hágai egyezmény által létrehozott Állandó Nemzetközi Választott Bíróságot, a Nemzetek Szövetsége Egyezségokmányával megalakított Állandó Nemzetközi Bíróságot, a

¹⁹ TEGHZE Gyula, *Nemzetközi jog*, 1930, 370.

²⁰ *Uo.*, 365.

²¹ *Uo.*

²² *Uo.*, 379.

Középamerikai Nemzetközi Választott Bíróságot és a Nemzetközi Fellebbviteli Zsákmánybíróságot (mely azonban soha nem kezdte meg működését, ugyanis a bíróságot létrehozni rendelő 1907-es hágai egyezményt az államok nem ratifikálták). Amit viszont fontos hangsúlyoznunk, hogy mai ismereteink szerint a nemzetközi bíróságok nem tekinthetők a nemzetközi jog alanyainak.²³

A magánszemélyek nemzetközi jogalanyiségával Teghze Gyula mindössze fél oldalon keresztül foglalkozik, áttekintve a magánszemélyek jogalanyiségával kapcsolatos addigi tanokat, és úgy foglalva állást, hogy az egyének az egyes jogokkal (s így igényérvényesítési joggal is) csupán gyakorlati szempontból bírnak, az igazi jogalanyok ekkor is tulajdonképpen az államok, amelyek csupán a bíróság előtti eljárás egyszerűsítése szempontjából ruházták fel polgáraikat nemzetközi jogi jogalanyisággal, önálló nemzetközi jogalanyoknak azonban a magánszemélyek ekkor még nem tekinthetők.²⁴ Érdekes ugyanakkor megjegyezni, hogy maga Teghze sem zárta ki, hogy a nemzetközi jog idővel „nem jelentkezik-e egy, az államok felett elhelyezkedő universalis közösség jogaként, mely esetben az közvetlenül nemcsak államok, hanem más állambelöli alakulatok, sőt az egyesek felett gyakorolna uralmat s így ezek vele szemben, mint szerepet játszókat, szintén jogalanyokként jelentkezhetnének.”²⁵ Tulajdonképpen ez is az egyik lehetséges ideológiai háttere annak, hogy az emberi jogok vonatkozásában miért is vált mára a magánszemély a nemzetközi jog alanyává.

A nemzetközi jog forrásai

Napjainkban, ha a nemzetközi jog forrásait keressük, meglehetősen könnyű dolgunk van, hiszen közülük jónéhányat tartalmaz a hágai Nemzetközi Bíróság Statútumának 38. cikke (nem elfeledve természetesen, hogy vannak a Statútumban nem szereplő jogforrások is). Nyilvánvalóan, ez a segédeszköz még nem állhatott Teghze Gyula rendelkezésére, amikor megalkotta tankönyvét, azonban ettől függetlenül is lényegében hasonlóan határozta meg a

²³ Példának okáért a Nemzetközi Büntetőbíróság Statútumának 4. cikke kifejezetten tartalmazza a Büntetőbíróság jogi személyiségét: „*The Court shall have international legal personality.*” Napjainkra egyébként is több nemzetközi bíróság nemzetközi jogi megítélése kérdésessé vált. Erről bővebben ld. KOVÁCS Péter, *Erreurs ou métamorphoses autout de la personnalité juridique et des sources dans le droit international? (A propos des tribunaux internationaux en nombre gradissant...)* = KOVÁCS Péter (ed.), *International Law at the turn of the millennium: The Hungarian approach*, Budapest, 2000, 96-115.

²⁴ TEGHZE Gyula, *Nemzetközi jog*, 1930, 158.

²⁵ *Uo.*, 158.

forrásokat, mint napjainkban a Statútum.²⁶ A nemzetközi jog forrásai Teghze szerint a szokás, a szerződések, a nemzetközi bíróságok ítéletei, a publicisták iratai, egyes államok ítéletei és azok bíróságainak ítéletei. Ezek közül a szokás, a szerződések és a bírósági ítéletek ún. közvetlen jogforrások, vagyis „egyenesen fakad belőlük a jog”, míg a publicisták írásai, az államok törvényei és bíróságaik ítéletei közvetett jogforrások csupán, hiszen „indirecte teremtenek jogot.”²⁷

Teghze szerint a szokásjog kialakulásának feltétele, hogy ne egy, hanem több állam állandó jelleggel kövesse azt – ami lényegét tekintve megfelel annak, amit ma a szokásjog létrejötté materiális feltételének vallunk. Teghze is felismerte azonban azt, hogy ez még nem elegendő, az is szükséges, hogy ezt a magatartást az államok kötelezőnek tekintsék – ami a mai értelemben vett *opinio iuris sive necessitatis* mint a szokásjog kialakulása pszichológia feltételét jelenti. Teghze helyesen arra is kitér, hogy amennyiben a (mai nevén nem nevezett) pszichológiai elem hiányzik, úgy szokásjogról nem, csupán megszokásról, vagy nemzetközi udvariasságról beszélhetünk, melyeknél a kötelezettség érzése hiányzik. A nemzetközi udvariasság azonban Teghze szerint csupán a „nemzetközi jog által szabadon hagyott területeken érvényesülhet,”²⁸ értve ez alatt, hogy egy állam udvariasság címén nem nyújthat egy másik államnak nemzetközi jogellenes engedményeket. Elképzelhetőnek tartja azonban, hogy udvariassági tények idővel a nemzetközi jog részévé váljanak (mint például a diplomáciai képviselők kiváltságai), miként azt is, hogy jogi szabályok váljanak csupán udvariassággá (mint például a „tengerszertartási szabályok”).

A nemzetközi jog írott forrását jelentik az „államközi megegyezések, különösen államszerződések.” Teghzenél a nemzetközi szerződés „két vagy több államnak felségjogaikra vonatkozó, jogot biztosító, de egyszersmint köteletséget statuáló, illetve szabályként követendő elvek megállapítására, módosítására vagy megszüntetésére irányuló akaratmegegyezése.”²⁹ A definícióból következik, hogy akkoriban nem volt szükséges feltétel az írásbeliség (amelyet a szerződések jogáról szóló 1969-es bécsi egyezmény megkövetel), az uralkodók szóban is köthettek szerződést, bár „újabbban azonban a nemzetközi szerződések a felek által mindig írásba foglaltatnak.”³⁰ Nem tekinthetők az államok felségjogaira vonatkozóan azok a megállapodások, amelyek ugyan államok között jönnek létre, de „az államok gazdasági tevékenységére, javak szolgáltatására, munkálatok elvégzésére vonatkoznak, tehát

²⁶ Meg kell jegyezzük ugyanakkor, hogy a tankönyv megírásának idején már hatályban volt az Állandó Nemzetközi Bíróság Statútuma (melyet Magyarországon az 1926. évi I. törvénycikk hirdetett ki), melynek 38. cikke lényegében ugyanúgy sorolta fel a nemzetközi jog forrásait, mint napjainkban a hágai Nemzetközi Bíróság Statútuma.

²⁷ TEGHZE Gyula, *Nemzetközi jog*, 1930, 27.

²⁸ *Uo.*, 14.

²⁹ *Uo.*, 392.

³⁰ TEGHZE Gyula, *Nemzetközi jog*, 1930, 401.

oly ténykedések teljesítésére, melyekben az állam, mint kincstár, van érdekelve.”³¹ A szerződések kötelező erővel bírnak (*pacta sunt servanda*), melynek az az alapja, hogy a nemzetközi közösség csupán a szerződési kötelezettségek teljesítése mellett állhat fenn és fejlődhet, s az ebből az érzetből eredő szokásjog adja a nemzetközi szerződések kötelező erejének alapját. Megjegyezzük, ez a megközelítés teljes mértékben összhangban van azzal, hogy Teghze szerint a szokásjog a nemzetközi jog elsődleges forrása.

Teghze háromféle nemzetközi szerződést különböztet meg: amelyek a felek közötti ellentéteket rendezik, s a nemzetközi közösségre nem hatnak ki, harmadik országokat csupán mint az analógia lehetséges alapját érinthetik; amelyek valamely elvet vagy általános szabályt deklarálnak; és amelyek szabályokat létesítenek (jogot teremtő, *law-making* szerződések). Teghze meggyőződése szerint a nemzetközi szerződések csak az államokra vonatkoznak, az általuk követelt magatartás viszont az állami szervek, illetőleg alattvalók cselekvését várja el, melynek elengedhetetlen előfeltétele, hogy „*az állam által kötött szerződések törvénybe is iktattassanak s ekként az alattvalókat is kötelezzék.*”³² Ez egyértelműen a nemzetközi jog és a belső jog közötti viszony dualista leírását jelenti. Teghze külön kitér arra is, hogy amennyiben az államfő megkötí ugyan a nemzetközi szerződést, de az országgyűlés azt nem fogadná el (mely aktust mai szóhasználatunkkal élve megerősítésnek nevezünk), „*az állam ugyan kifelé kötve lenne, bár közjogilag a szerződés megvalósíthatatlan lenne. Ebből azután konfliktus támadna.*”³³ Ez egyben azt is jelenti, hogy a kor szokásának megfelelően a nemzetközi szerződések kötelező hatályának elismeréséhez mindig szükség volt ratifikációra, vagyis az aláírás önmagában soha nem jelenthette akkoriban a kötelező hatály elismerését.

Az 1930-as években még a nemzetközi szerződések érvényességének kötelező eleme volt, hogy a szerződéseket a Nemzetek Szövetsége Titkárságán beiktassák – melynek célja a még a XX. század elején is nagy népszerűségnek örvendő titkos diplomácia visszaszorítása volt. Napjainkban azonban már az ENSZ Titkárságán történő beiktatásnak „csupán” annyi a szankciója, hogy a be nem iktatott szerződésre az ENSZ szervei előtt (beleértve a hágai Nemzetközi Bíróságot is) nem lehet hivatkozni.

Érdekes megjegyezni, hogy Teghze Gyula különbséget tett csatlakozás (*adhésion*) és belépés (*accession*) között. A csatlakozás „*kifejezett kijelentése valamely hatalom részéről annak, hogy két állam közötti megállapodást magára nézve – bizonyos terjedelemben – ő is kötelezőnek ismeri.*”³⁴ Ehhez képest a belépéssel a belépő fél a

³¹ *Uo.*, 393.

³² *Uo.*, 30.

³³ *Uo.*, 399.

³⁴ TEGHZE Gyula, *Nemzetközj jog*, 1930, 409.

szerződés részesévé is válik – vagyis a csatlakozás leginkább egy egyoldalú kötelezettségvállalást jelenthetett akkoriban. Maga Teghze is megjegyzi azonban, hogy „*a megkülönböztetés csatlakozás és belépés közt különben nem elég határozott s így némely író ... különbséget a kettő között nem is tesz.*”³⁵

A nemzetközi szerződések megszűnésének két nagyobb csoportja létezett akkoriban: egyrészt a szerződések természetéből folyó körülmények, másrészt pedig a nemzetközi jog sajátos jellegéből folyó körülmények alapján. A nemzetközi szerződés természetéből folyó megszűnési ok lehet a teljesítés, a közös megegyezéssel történő elállás, a határozott idő lejártja, a bontó feltétel bekövetkezése, az állam lemondása, felmondás, illetőleg a szerződés tárgyának vagy alanyának elenyészése. Érdekes, hogy ez utóbbi esetet Teghze Gyula szintén a szerződés természetéből folyó körülménynek tekintette, de olyannak, mely a felek kifejezett akarata ellenére következik be, míg mai ismereteink alapján ezt a kategóriát a nemzetközi jog általános szabályai alapján bekövetkező megszűnésneként értékelhetjük. A nemzetközi jog sajátos jellegéből történő megszűnést eredményez a szerződésszegés, a *clausula rebus sic stantibus* mint a *pacta sunt servanda* elve alóli kivétel, valamint a háború az olyan szerződések esetében, melyeket nem háború esetére kötöttek.

Már akkoriban is léteztek semmisségi okok: eszerint „*A tárgyalások alkalmával a meghatalmazottaknak akaratkijelentéseik tekintetében szabadoknak, kényszerből, félelemtől és tévedéstől menteseknek kell lenni. Ezen körülmények fennforgása esetén nem lesz a felek részéről az akarategyezés.*”³⁶ Fontos azonban leszögeznünk, hogy a nemzetközi jog akkori állapota szerint, amennyiben a kényszer az állammal szemben érvényesült, a szerződés érvényes volt, érvénytelenséget csupán a meghatalmazottal szembeni kényszer eredményezett.

Teghze szerint a szokásjog a nemzetközi jog fő forrása, olyannyira, hogy a szerződések is abból nyerik kötelező erejüket. „*Ennek ellenére a szerződés a szokás ellen is intézkedhet s kötelezővé válva, megszüntetheti a szokást.*”³⁷ Napjainkban már egyértelmű, hogy a szokásjog és a nemzetközi szerződések a nemzetközi jog egyenrangú forrásai, és a nemzetközi szerződés csak egészen kivételes esetben (például ha valamennyi állam csatlakozott az adott szerződéshez) képes arra, hogy teljes mértékben lerontsa az adott szokásjogi szabályt – a szerződésben nem részes államokat ugyanis maga a szerződés (az ENSZ Alapokmányától eltérően) nem köti.

A nemzetközi bíróságok ítéleteinek közvetlen jogforrási jellegét Teghze Gyula azzal indokolta, hogy ezek az ítéletek nem csupán egyes esetekre vonatkoznak, de elvi jelentőségű döntésként jelentkeznek. Maga Teghze is

³⁵ *Uo.*, 409.

³⁶ *Uo.*, 400.

³⁷ *Uo.*, 31.

megjegyzi ugyanakkor, hogy létezik ezzel ellentétes felfogás is, azon az elvi alapon, hogy a bíróság feladata csupán a jog szigorú alkalmazása, de új jogot nem alkothat.³⁸

Közvetett jogforrásnak minősülnek a publicisták tanításai, melyek alapján véve a szokásjogot akarják kifejeteni, azt kívánják megszerezni. Teghze szerint mindazon szabályok, amelyekben a nevesebb publicisták megegyeznek, szokás útján kötelezővé is válnak. Ugyanebbe a kategóriába sorolja Teghze a nemzetközi jog kodifikációjára vonatkozó kísérleteket is, melyek hatása csak a gyakorlatban, különösen a bírói ítéletekben lesz érezhető. Megjegyezzük, hogy az általunk most elemzett tankönyv megjelenésének évében, 1930-ban összehívtak egy kodifikációs konferenciát, ahol három téma szerepelt a napirenden: az állampolgárság és a hontalanság kérdései, az állam nemzetközi felelőssége a területén idegeneknek okozott károk miatt, és a parti tenger kiterjedésének megállapítása. A konferencián azonban csupán az első kérdésben sikerült a résztvevőknek egyezsége jutniuk, ám az így megszövegezett egyezményt végül csak kevés állam ratifikálta. A nemzetközi jog kodifikációja csupán az ENSZ közreműködésével, a második világháborút követően gyorsult fel.

Ugyancsak közvetett jogforrásnak minősülnek az egyes államok törvényei (melyből gyakran szabály vezethető le a nemzetközi közösségre nézve), valamint a nemzeti bíróságok ítéletei (melyek kihathatnak más államok polgáira is, ezáltal nemzetközi jelentőségűvé válva). Melyeket mai ismereteink szerint csupán kivételesen (példának okáért az ún. paralel törvények esetében, amikor két állam formálisan nem köt külön szerződést, hanem saját belső jogukban hoznak létre egy-egy egyező szövegű törvényt).

Mai ismereteink szerint viszont a nemzetközi jog forrásainak tekinthetők az ún. autonóm egyoldalú jogi aktusok, azaz a notifikáció, elismerés, lemondás, tiltakozás és ígélet,³⁹ melyeket Teghze is megemlít, hangsúlyozva azonban, hogy ezek nem tekinthetők a nemzetközi jog forrásainak. Nem szerepelnek viszont Teghznél sem a *ius cogens*ek (mely terminológia csak később alakult ki), sem pedig az általános jogelvek, jóllehet példának okáért maga Teghze Gyula is említi művében a *pacta sunt servanda* elvét.

³⁸ TEGHZE Gyula, *Nemzetközi jog*, 1930, 31.

³⁹ Bővebben ld. NAGY Károly, *i.m.*, 52-54. Megjegyezzük, hogy az egyoldalú aktusok vizsgálata jelenleg is szerepel a Nemzetközi Jogi Bizottság napirendjén. Lásd: <http://www.un.org/law/ilc/sessions/56/56sess.htm> (2004. június 10-i letöltés).

Az állam mint a nemzetközi jog alanya

Napjainkban, az 1933-as montevideói egyezmény alapján, államnak egy entitást akkor tekinthetünk, ha meghatározott területtel, lakossággal, kormányval, illetőleg azzal a képességgel rendelkezik, hogy más jogalanyokkal kapcsolatba léphessen. Ehhez képest lehet különösen érdekes megvizsgálni, hogy az egyezmény létrejöttét megelőzően 3 évvel hogyan is látta egy magyar nemzetközi jogász professzor az állam ismérveit. Teghze szerint „*állam alatt főhatalommal bíró egyetemes célú területi közöniséget értünk*”⁴⁰, amelyből logikusan következik, hogy megítélése szerint az államiságnak három feltétele van: lakosság, terület és főhatalom.

Léteznek ún. egyszerű államok, mely „*belső elrendezését tekintve egynemű, homogén, kebelén belől állami jellegű alakulatokat fel nem mutat; benne csak közigazgatási beosztásokra akadunk.*”⁴¹ Mai ismereteink szerint ezek az ún. unitárius államok.

A Teghze által felállított másik kategória az ún. államkapcsolatok, értve ez alatt „*több államnak jogalapon nyugvó, egységes képződménnyé történt egyesüléseit*”⁴². Ezen belül is két kategória állítható fel: az államok uralmi (fennhatósági) kapcsolata, melyben a részállamok nem egyenértékűek, illetőleg az államok társasági kapcsolata, melyben az államok egyenlőek. Az államok uralmi kapcsolatára példa az ún. állam-állam (*Staatenstaat*), melyben a főállam ún. hűbéres államok felett fejt ki hatalmát – ez gyakorlatilag a hűbériség nemzetközi jogi jellegű leírását takarja. Ugyanide sorolható a protektorátus, melyen belül azonban különbséget kell tenni „rendes nemzetközi védnökség” és „gyarmati protektorátus között”. Ez utóbbi ugyanis valamely európai államnak egy civilizálatlan, kellően nem szervezett nép feletti uralmát jelenti, ahol a gyarmati terület az uralmat kifejtő állam integráns részének tekinthető. Teghze ezt úgy fogalmazza meg, hogy „*Ezen protektorátus e szerint belső, azaz közjogi s nem nemzetközi jellegű.*”⁴³ Értelemszerűen ez azt is jelenti, hogy a gyarmati protektorátus esetén (amennyiben az egyéb esetek nem állnak fenn) gyakorlatilag unitárius államról beszélhetünk, hiszen a gyarmati protektorátusnál csak egy jogalany van, nevezetesen a védő állam. Az uralmi kapcsolatok harmadik esete a Nemzetek Szövetsége Egyezségokmánya alapján létrehozott nemzetközi gyámság, a mandátum, melyet Teghze nemzetközi megbízás néven említ. Az adott nép fejlődési foka, a terület földrajzi fekvése,

⁴⁰ TEGHZE Gyula, *Nemzetközi jog*, 1930, 152.

⁴¹ *Uo.*, 161.

⁴² *Uo.*

⁴³ TEGHZE Gyula, *Nemzetközi jog*, 1930, 168.

gazdasági viszonyai és egyéb körülményei alapján három típusú megbízás létezett, melyekben eltérő volt az egyes népek önállóságának foka.

Az államok társulati kapcsolatának négy fajtája különböztethető meg: a perszonálunió (melyben egyedül az uralkodó személye jelenti az összekötő kapcsot a két egyenrangú állam között), az államszövetség (mely maga nem állam, sőt nem is nemzetközi jogi jogalany), a szövetséges állam (amely „*több államnak egy egységes állammá való olynemű egyesülése, hogy tulajdonképpen nemzetközi jogalanyként egyedül ez utóbbi jelentkezik*”⁴⁴), és a reálunió (két vagy több állam intézményes egyesülése egy államfő alatt).

A következő vizsgálandó kérdéskör az állam elismerése. Teghze Gyula álláspontja szerint az elismerés konstitutív aktus, hiszen csak az elismerést követően tekinthető jogalannak. Megjegyezzük, a nemzetközi jog mai állása szerint az elismerés már nem tekinthető konstitutívnek, hiszen az állam jogalanyisága teljes, eredeti és objektív jellegű, azonban az el nem ismert állam cselekvőképessége legalábbis korlátozott, hiszen légüres térben mozogva képtelen jogokat szerezni, kötelezettségeket vállalni, jóllehet formálisan az állam léte ekkor sem kérdőjelezhető meg. Ugyanakkor Teghze Gyula azt is leszögezi, hogy amennyiben az új állam léte befejezett dolog, a régi anyaállam köteles ezt az új államok elismerni. Fellázadt tartományok függetlenségi nyilatkozata még nem keletkeztet automatikusan új államot – ilyenkor három esetet különböztethetünk meg. Egyfelől, elképzelhető, hogy az az állam megadja az elismerést, amely ellen a felkelés irányult. Másfelől, az is elképzelhető, hogy bár formálisan nem adja meg ez az állam az elismerést, de beszünteti a harcot (lényegében egyfajta hallgatóságos elismerésnek tekinthető ez). Harmadrészt pedig, amennyiben az anyaállam folytatja a küzdelmet, bár valószínűsíthető, hogy nem tudja majd a felkelést elfojtani, akkor „*a tények hatalma érvényesül itt elavult állapotokkal szemben*”⁴⁵, azaz a többi állam elismerheti ezt a tartományt államként, mint az történt például a fellázadt dél-amerikai tartományokkal az 1820-as években.

Érdekes megjegyezni, hogy bár ekkoriban már a nemzetközi közösség messze nem kizárólag keresztény államokból állt, Teghze mégis különbséget tett az elismerés terjedelme szerint, részben vallási alapon. Eszerint teljes elismerésben csak a keresztény államok, Japán és Törökország részesíthető. Részleges az elismerés az ázsiai és afrikai nem keresztény államokkal szemben, míg Afrika nomád törzsei csak ún. természetes elismerésben részesülhetnek – tehát olyanban, mely őket emberi mivoltuknál fogva megilleti.

⁴⁴ *Uo.*, 176.

⁴⁵ *Uo.*, 190.

Teghze kitér a kormányelismerés problémájára is, a Tobar-doktrínát fogadva el. Eszerint az új kormány csak akkor ismerhető el, „*ha ez megfelelő módon az egész nép által elfogadtatott.*”⁴⁶

Az államok azonban nem csak keletkezhetnek, de meg is szűnhetnek – felvetve az államutódlás problémáját. Teghze ezt a szerződésekben, állami adósságokban, államvagyonban és az alattvalók állami hovatartozásában történő utódlás esetében vizsgálta. A szerződésekben való utódlásnál Teghze különbséget tesz személyi és dologi szerződések között. A személyi szerződések (ma már gyakorlatilag nem létező kategóriája) az uralkodó személyére, az uralkodóházra, illetőleg a kormányra vonatkoznak, és az uralkodó halálával, a kormány megváltozásával automatikusan megszűnnek. Ehhez képest a dologi szerződések az adott terület vonatkozásában főszabály szerint megszűnnek, de ha speciálisan az adott területre vonatkoznak, akkor hatályukban fennmaradnak. Látható, hogy Teghze Gyula megközelítése messze nem olyan kifinomult, mint amilyen a szerződésekben való utódlásról szóló 1978. évi bécsi egyezmény, mely az államutódlásnak eleve öt főbb esetét különbözteti meg. Ugyanakkor érdekesség, hogy már Teghzenél is megjelennek a mai terminológiával „abszolút eseteknek”, vagy kivételeknek tekintett szerződések, melyek fennmaradása minden körülmények között érvényesül: ilyenek a határszerződések, illetőleg az „államszolgalmakra, utak fenntartására” vonatkozó szerződések, melyek lényegileg megegyeznek a ma ismert kivételekkel.

Az államadósságok tekintetében a korban bevett álláspont szerint ha egy államot egy másik bekebelezett, a bekebelező állam teljes mértékben át kell hogy vállalja a terület rész adósságait (mely gyakorlatilag az állam összes adósságának arányos részét jelenti). Abban az esetben viszont, amennyiben egy államrész elszakad, köteles a terület érdekében létesített adósságot éppúgy átvállalni, mint az állam adósságának arányos részét, mely alapulhat a terület nagyságán, a lakosság számán, vagy a terület rész által fizetett adók nagyságán. Látható, hogy Teghzenél nincs szó az ún. tiszta lap elvéről, melynek értelmében (az 1983. évi bécsi egyezmény rendelkezései szerint) gyakorlatilag egyáltalán nem volt köteles az újonnan létrejövő állam az előállam adósságait átvállalni.

Az államvagyon esetében bekebelezésnél az adott területen fekvő államvagyon az új állam birtokába kerül, szétbomlás esetében pedig minden új állam a régi állam vagyona területén fekvő részének birtokába jut.

Az állampolgárság tekintetében a területek átcsatolásánál Teghze szerint a lakóhelyet kell figyelembe venni, vagyis amennyiben a lakóhelyet nem csatolják át, úgy az átcsatolt területen tartózkodó személy állampolgársága sem változik

⁴⁶ TEGHZE Gyula, *Nemzetközi jog*, 1930, 192.

meg. Teghze ugyanakkor azt is megemlíti, hogy léteznek ezzel ellentétes elméletek is (pl. az adott területen tartózkodó állampolgárok, illetőleg az adott területen született állampolgárok állampolgárságát változtatja csak meg az átcsatolás), azonban példaként hozza a trianoni békeszerződést is, mely a fenti módon rendelkezett, kiegészülve a nemzetközi jogi opció eszközével: eszerint az átcsatolt területen élők egy éven belül igényelheték, hogy ők az elődállam állampolgárságával rendelkezzenek továbbra is, és ezen igényléstől számított tizenkét hónapon belül kötelesek voltak az elődállam megmaradt területére költözni.

Érdekes kérdés volt már akkoriban is, hogy mi tartozik az állam területéhez. Nyilvánvalóan ide tartozott (és tartozik ma is) az állam határai által körülzárt szárazföldi földterület. Ugyancsak hozzátartozik ehhez a terület feletti levegőréteg, Teghze azonban nem foglal állást a tekintetben, hogy ez milyen magasságig terjed, pusztán megállapítja, hogy milyen elméletek vonatkozhatnak erre: egyesek szerint csak olyan magasságig terjed ki az állam fennhatósága, ameddig az épületek terjedhetnek, mások szerint ez korlátlan magasságig kiterjed, megint mások szerint viszont egyáltalán nem tartozik a légitér az állam területéhez, az államnak csupán a biztonságához szükséges jogai vannak e területen. Sőt, Teghze arra is kitér, hogy egyesek az ágyúlövés-szabályt kívánják kiterjeszteni a légitérre, azaz az állam szuverenitása felfelé addig terjed, amíg „*a szárazföldi vagy vízi területen levő védelmi eszközök hatása ér.*”⁴⁷ Az államnak azonban lehet vízi területe is, értve ez alatt a folyókat (megjegyezve, hogy a több államon átfolyó folyók nemzetközi folyónak minősülnek), a csatornákat (kitérve arra, hogy léteznek ún. nemzetközi csatornák is), belföldi tavakat és belföldi tengereket, és a parti tengert. A parti tenger az állam bizonyos érdekeinek védelmére irányul: egyrészt védi a parti állam biztonságát (ezen alapul az ún. ágyúlövés-szabály, azaz a parti tenger addig terjed, ameddig az állam a parton felállított ágyúval képes ellőni), másrészt segíti az állampolgárok gazdasági boldogulását (pl. halászati jogokkal, vagy a parti hajózás, a cabotage kizárólagosságával), harmadrészt pedig a hajózó államok érdekeit is biztosítja (pl. világítótornyok létesítése).

Látható tehát, hogy az államterület meghatározása alapján véve hasonlított a ma ismert fogalmainkhoz, jelentős eltérés csupán a technika fejlődésének köszönhetően a légitér szabályozásában figyelhető meg, illetőleg megjelentek az államterület tartozékai: a csatlakozó övezet, kontinentális talapzat, kizárólagos gazdasági övezet.

A következő vizsgálandó kérdés az államterület megváltozása. Teghze háromféle eredeti szerzősmódot különböztet meg: a foglalást („*Állambatalom alá*

⁴⁷ TEGHZE Gyula, *Nemzetközi jog*, 1930, 212.

vetését jelenti ez oly területnek, mely eddigelé állami uralom alatt nem állott.”⁴⁸), a csekély nemzetközi jogi relevanciával bíró növedéket vagy accessiot, és végül a hódítást vagy debellatit, amely az ellenség teljes megsemmisítése esetén következik be. Származékos szerzési módnak minősül a *cessio*, azaz a szerződéses úton történő területváltozás, mely lehet békés és háborús jellegű. Érdekesség, hogy (jóllehet Grotius dolgozta ki) Teghze nem említi az *avulsio*t (azaz a határfolyó medrének változása által bekövetkező területváltozást – melyet az különböztet meg a növedéktől, hogy itt az állam területének növekedése egy másik állam rovására történik) mint területszerzési módot, de ugyancsak hiányzik a felsorolásból az *adiudicatio* (bírói úton történő területváltozás) és az annexió (az erőszakkal történő területváltozás, melyet talán a *cessio*ba ért bele Teghze, legalábbis erre utalhat a háborús jellegű *cessio* kifejezés). További sajátosság, hogy a *debellatio* Teghzenél eredeti szerzésmódnak minősül, ráadásul jogszerű is, szemben a nemzetközi jog mai állásával, mely alapvetően a származékos szerzésmódok közé sorolja, de ettől függetlenül is jogellenesnek tekinti, minthogy beleütközik az erőszak tilalmába mint *ius cogens*be.

Az állam azonban nem rendelkezhet korlátlanul a területével, léteznek ugyanis esetek, melyek a „területfenségiséget” korlátozzák: ide tartozik egyes területek feletti jogok részleges átengedése (zálog, bérlet), az államszolgálat (a terhelt állam területére vonatkozóan nemtevésre, illetőleg tűrésre köteles gazdasági vagy katonai okokból), és a nemzeti kisebbségek és felekezetek jogi védelme. Ez utóbbi esetet Teghze azzal magyarázza, hogy ilyenkor a védő állam a másik állam fennhatósága alatt álló védettek érdekében közbenjárhat. Mára már a kisebbségek védelme az emberi jogok keretébe tartozik, azonban az emberi jogok védelme önállóan csupán a második világháborút követően jelent meg a nemzetközi jogban.

Nemzetközi viták békés és fegyveres elintézése

Teghze Gyula könyvének második (összesen mintegy 167 oldalt kitevő) része a „Nemzetközi ellentétek kiegyenlítése, összeütközések megelőzése, azok eldöntése” címet viseli. Teghze Gyula megítélése szerint alapvetően háromféle vita lehetséges: jogi, politikai és ún. tényállások mibenlétére vonatkozó, amikor is a vita valamely ténykérdésre vonatkozik. A vita azonban csak akkor tekinthető nemzetközi jellegűnek, ha szuverén államok között áll fenn. A vita elintézésével kapcsolatosan megállapíthatjuk, hogy ez kétféleképpen történhet, békés úton vagy kényszer segítségével. A kor nemzetközi jogi berendezkedése alapján teljes

⁴⁸ TEGHZE Gyula, *Nemzetközi jog*, 1930, 223.

mértékben elfogadható Toghze Gyula azon megállapítása, miszerint „*Morális kötelessége az államoknak, hogy ez utóbbi eljárásához ne folyamodjanak, míg a békés elintézési módot meg nem kísérelték.*”⁴⁹ Ez a mondat is igazolja, hogy ekkoriban még nem volt szó az erőszak tilalmának olyan általános jellegű kimondásáról, mint amit napjainkban az ENSZ Alapokmánya is tartalmaz.

A vita békés elintézése alapvetően hatféleképpen történhet: tárgyalással, harmadik állam „közbenjárásával”, nemzetközi vizsgálóbizottságok, állandó nemzetközi bizottságok, nemzetközi választott bíróság és nemzetközi állandó bíróság eljárása segítségével. A tárgyalás még a XIX. század végén is csak kivételes vitarendezési eszköz volt, azt csupán a hágai békekonferenciák (1899-ben és 1907-ben) intézményesítették. A „közbenjárás” alatt Toghze a jószolgálatot és a közvetítést érti (használva is e fogalmakat), megjegyezve, hogy „*csak mennyiségi eltérés van a kettő között, mi a közvetítés nagyobb nyomatékosságában és hathatósabb fellépésében nyer kifejezést.*”⁵⁰ A nemzetközi vizsgálóbizottságokkal kapcsolatosan meg kell jegyeznünk, hogy tagjait eltérő megállapodás hiányában az Állandó Választott Bíróság névjegyzékéből lehetett választani. Az állandó nemzetközi bizottságok felállítását William Jenning Bryan, az Egyesült Államok államtitkára indítványozta 1913-ban, és az elemzett könyv írásakor, 1930-ban is mindössze 16 ilyen bizottság létesült. A nemzetközi választott bíraskodással kapcsolatban Toghze is megjegyzi, hogy ez az államok közti konfliktusok elintézésének egyik legrégebben alkalmazott módja, melyet igazán gyakorivá ugyancsak a hágai békekonferenciák tettek, létrehozva az Állandó Választott Bíróságot. Az utolsó békés vitarendezési mód pedig az Állandó Nemzetközi Bíróság intézménye, melyet érdekes módon Toghze Gyula rendkívül röviden, mindössze két oldalban⁵¹ mutat be.

A viták erőszakos úton történő elintézési módjai Toghze szerint az alábbiak: megtorlás, represszália, hajózás, békés tengerzár, háború. A megtorlás (retorsio) a másik állam „alakilag törvényes intézkedése”⁵², melynek gyökerei a magánjogi talio (szemet szemért, fogat fogért) elvébe nyúlnak vissza. Ehhez képest a represszália „*jogsértő állami cselekvésnek szintén jogsértő cselekvéssel, jogsértésként jelentkező kényszereszközzel való viszonzása.*”⁵³ Hajózár (embargo) „*alatt valamely állam azon intézkedését értjük, melynél fogva az a sértő államhoz tartozó hajóknak saját, tehát a tartózkodási állam kikötőiből való távozását, esetleg erőszakkal is meggátolja.*”⁵⁴ A békés tengerzár (bloká) „*valamely állam kikötőinek és partjainak a*

⁴⁹ TEGHZE Gyula, *Nemzetközi jog*, 1930, 539.

⁵⁰ *Uo.*, 541.

⁵¹ TEGHZE Gyula, *Nemzetközi jog*, 1930, 558-559.

⁵² *Uo.*, 560.

⁵³ *Uo.*, 561.

⁵⁴ *Uo.*, 564.

*sértett fél által a forgalomtól való elzárását jelenti*⁵⁵. Napjainkra az embargó és a blokád elveszítették kiemelkedő jelentőségüket, alkalmazásuk (amennyiben nem ütközik bele az erőszak tilalmának *ius cogensébe*) a represszália (ellenintézkedés) körébe sorolható be⁵⁶.

Teghze maga is említi, hogy a háború mint vitarendezési mód csupán *ultima ratio* jelleggel alkalmazható, éppen ezért négy eszközt is felsorol a háború megakadályozására: a fegyverkezés csökkentését, a Nemzetek Szövetsége Egyezségokmányának rendelkezéseit, a locarnoi egyezményeket és a ma Kellogg-Briand paktumként ismert Kellogg-egyezményt. Teghze helyesen ismerte fel ezen dokumentumok nemzetközi jogi jelentőségét, azonban az ezekben foglalt „kiskapuknak” (például a felmondás megengedésének, vagy a szankció hiányának) köszönhetően a háború (illetőleg az erőszak) tilalma csupán a második világháborút követően tudott a nemzetközi jog egyik *ius cogensévé* válni. Teghze alaposan körüljárja a háborúra vonatkozó nemzetközi jogi szabályokat⁵⁷, melyek alapos bemutatásától leginkább azért tekintünk el, mert alapvetően Teghze az 1899-es és 1907-es hágai békekonferenciák anyagára támaszkodik, melyek a mai hadijog alapjait fektették le. Az eltérések közül azt hangsúlyozzuk, hogy 1930-ban még nem volt minden háború tilos, hiszen a Nemzetek Szövetsége is csupán korlátozta a háborúindítás jogát, de azt nem zárta ki teljesen. Teghze még vallotta, hogy a háborút hadüzenetnek kell megelőznie, hiszen az 1907-es III. hágai egyezmény is kimondta: „*A szerződő hatalmak elismerik, hogy közöttük az ellenségeskedésnek nem szabad megkezdődnie előzetes és minden kétséget kizáró értesítés nélkül...*”⁵⁸ Ezt a megközelítést aztán alapjaiban tette semmissé a második világháború.

Összegzés

Áttekintve Teghze Gyula tankönyvét, láthatjuk, hogy 1930-ban a nemzetközi jog már sok tekintetben hasonlított a mai szabályozáshoz, voltak azonban alapvető eltérések: példának okáért az erőszak tilalma vagy éppen az emberi jogok megítélésében. Teghze Gyula, az első debreceni nemzetközi jogász professzor művének erénye, hogy nem csupán az adott jogintézmény fejlődéstörténetét és a nemzetközi jogirodalmat kísérelte meg minden

⁵⁵ *Uo.*, 566.

⁵⁶ Megjegyezzük, hogy napjainkban az embargo jelentése is változott, jelenleg sokkal inkább az ENSZ Alapokmány 42. cikkében felsorolt nem katonai rendszabályokra alkalmazzák, semmint a hajózásra.

⁵⁷ Könyvében az 581-703. oldal foglalkozik kifejezetten a háború jogával.

⁵⁸ TEGHZE Gyula, *Nemzetközi jog*, 593.

alkalommal bemutatni, de, ahol a kiváló külföldi jogtudósokkal nem értett egyet, indokolta saját eltérő álláspontját is. Zárszóként Teghze Gyula tankönyvének előszavát idézzük: „...eredménynek tartanám, ha e munkámmal a nemzetközi jog ismeretének bővítésére s egyúttal a nemzetközi jog iránti érdeklődés felkeltésére hazánkban én is némileg hozzájárultam volna.” Bízvást állíthatjuk, hogy könyve mindkét igény kielégítésére képes.

Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts im System des österreichischen Gesellschaftsrechts

Als Ziel dieses Aufsatzes wurde gesetzt, ein einheitliches Bild über das Rechtsinstitut "Gesellschaft bürgerlichen Rechts" im österreichischen Zivilrecht zu skizzieren.

Der Aufsatz stellt die Gesellschaft bürgerlichen Rechts im System des österreichischen Gesellschaftsrechts dar, und bezieht sich besonders auf die einzelnen Vorschriften über die gesetzliche Regelung (z.B.: Rechtsquellen, Rechtsgrundlagen, Anwendungsbereich, Rechtsfähigkeit, Gesellschaftsvertrag) der Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GesbR). Die Vor- und Nachteile der Gesellschaft bürgerlichen Rechts als Rechtsinstitut (gegenüber der eingetragenen Erwerbsgesellschaft) werden auch klargestellt. Es wurde sich mit den Rechtsverhältnissen (Innen- und Außenverhältnisse) jedoch nicht befasst, dies wird das Thema folgender Publikationen sein.

Gesellschaftsformen in Österreich

Das Spektrum des Gesellschaftsrechts ist ausgesprochen groß.¹ Bei der Wahl der Gesellschaftsform im Einzelfall besteht im allgemeinen Freiheit,² steuerliche Gesichtspunkte sind aber oft sehr maßgebend. Folgende gesetzliche Beschränkungen sind jedoch zu berücksichtigen: die GesbR kann nach einer Ansicht nicht ideelle Zwecke verfolgen, unbestrittenermaßen kein Vollhandelsgewerbe betreiben.³

¹ Peter BYDLINSKI, *Grundzüge des Privatrechts für Ausbildung und Wirtschaftspraxis*, Manz, Wien, 1997, 250, Rz 911.

² Walter KASNER, Peter DORALT, Christian NOWOTNY, *Grundriß des österreichischen Gesellschaftsrechts*, Wien, Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 1990⁵, 24. [Igerz: Gesellschaftsvertrag und Steuerrecht (1975); LECHNER, EGGER, SCHAUER, *Einführung in die allgemeine Betriebswirtschaftslehre*, 1990¹² 151 ff.; DORALT, GRÜN, NOWOTNY, *Die Rechtsform-Entscheidung in der Projektorganisation*, 1978, 37 ff.

³ KASNER, DORALT, NOWOTNY, *Grundriß*... *op.cit.*, 24; AICHER, OSTHEIM, ÖJZ, 1981, 257.

Gesellschaften i. S. d. österreichischen Gesellschaftsrechts sind insbesondere:⁴

Personengesellschaften	Kapitalgesellschaften
— die Gesellschaft bürgerlichen Rechts ⁵ (GesBR)	— die Gesellschaft mit beschränkter Haftung ¹¹ (GmbH)
— die Offene Erwerbsgesellschaft (OEG)	— die Aktiengesellschaft ¹² (AG)
— die Kommanditerwerbsgesellschaft ⁶ (KEG)	— die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaft ¹³ (GenG)
— die Offene Handelsgesellschaft ⁷ (OHG)	— der (wirtschaftliche) Verein nach dem Vereinspatent 1852
— die Kommanditgesellschaft ⁸ (KG)	— der (ideelle) Verein ¹⁴ nach dem VereinsG 1951
— die Gesellschaft mit beschränkter Haftung & Co KG (GmbH & Co ⁹)	— der (große und kleine) Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit (VAG)
— die typische stille Gesellschaft	— Sparkassen ¹⁵
— die atypische stille Gesellschaft (StG)	
— die Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung ¹⁰ (EWIV)	

⁴ Christoph SZIEP, = HOHLOCH (Hrsg.), *EU-Handbuch Gesellschaftsrecht, Österreich*, Berlin, Verl. Für Rechts- und Anwaltspraxis, 1997, 9, Rn. 2; KASNER, DORALT, NOWOJNY, *Grundriß... op.cit.*, 23-24; Christian FRITZ, *Gesellschafts- und Unternehmensformen: Handbuch der wichtigsten Fragen – Gründung, Haftung, Auflösung, Steuerrecht*, Wien, Linde, 2002², 27.

⁵ Siehe Hans-Werner GIEPERS, *Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts als Unternehmensform*, Freiburg i. Br., Haufe, 1992, 324; Martin ALBERTS, *Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts im Umbruch* – Frankfurt am Main, Lang, 1994, 200; Peter ULMER, *Gesellschaft bürgerlichen Rechts und Partnerschaft*, München, Beck, 1997³, 661; Hans-Ulrich TZSCHASCHEL, *Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts*, Heidelberg, Verl.-Ges. Recht u. Wirtschaft, 1993, 42; Mathias TERLAU, *Das internationale Privatrecht der Gesellschaft bürgerlichen Rechts*, Berlin, Duncker-Humblot, 1999, 327.

⁶ Siehe Michael MÜLLER, Roland RIEF, Gottfried THIERY, *Die eingetragene Erwerbsgesellschaft (offene Erwerbsgesellschaft und Kommandit-erwerbsgesellschaft)*, Wien, Orac, 1994, 182; Heinz Krejzi, *Erwerbsgesellschaftsgesetz*, Wien, Manz, 1991, 310.

⁷ Siehe Lutz MISCHALSKI, *OHG-Recht (Kommentar zum Recht der offenen Handelsgesellschaften §§ 105-160 HGB)*, Köln, Heymann, 2000, 956.

⁸ Siehe Manfred STRAUBE, Hellwig TORGGLEER, *Die Kommanditgesellschaft*, Wien, Orac, 1989, 70; Feil, Eric: *Kommanditgesellschaft (Kurzkommentar für den Praktiker)* – Wien: Linde (1995) 144.

⁹ Die GmbH & Co KG ist eine *Mischform*, die sowohl personalistische als auch kapitalistische Elemente beinhaltet. Da es sich aber letztendlich um eine KG handelt, unterliegt sie – mit Ausnahme der Vorschriften über die Publizität und Rechnungslegung – dem Recht der Personengesellschaften. Vgl. FRITZ, *Ges.-u. Unt.formen, op.cit.*, 47.

¹⁰ EG-Verordnung Nr. 2137/85 und EG-Ausführungsgesetz BGBI. 1995/521.

¹¹ Siehe Max GELJIX, *Kommentar zum GmbH-Gesetz*, Wien, Linde, 2000⁴, 753.

¹² Siehe Karl SCHIEMER, Peter JABORNEGG, Rudolf STRASSER, *Kommentar zum Aktiengesetz*, Wien, Manz, 1993, 1310.

¹³ Siehe Alexander POSZY, *Die Genossenschaftsrevision nach dem Genossenschaftsrevisionsgesetz 1997*, Linz, Univ., Dipl.-Arb., 2000, 79; Georg ZAWISCHA, *Kurzkommentar zum Genossenschaftsrevisionsgesetz (in der ab 1.1.1998 geltenden Fassung)*, Wien, Wirtschaftsverl. Überreuter, 1998, 112.

¹⁴ Siehe noch KREJZI, *Vereinsgesetz 2002 (Kommentar)*, Wien, Manz, 2002, 484; Peter FESSLER (Hrsg.), *Reform des Vereinsrechts*, Wien, Manz, 1997, 142; Claus BRÄNDLE, Manfred SCHNETZER,

Verbreitet ist auch die Unterscheidung zwischen Kapitalgesellschaften und Personengesellschaften.¹⁶

„Das Gesellschaftsrecht umfasst die Normen für alle Zusammenschlüsse von Personen, um bestimmte gemeinschaftliche Ziele wie eine physische Einzelperson zu verfolgen. Soweit Einmanngesellschaften zulässig sind, werden gesellschaftsrechtliche Organisationsformen verwendet. Im allgemeinen ist das Gesellschaftsrecht ein Teil des Privatrechts.“¹⁷

Andere Bereiche des Privatrechts haben verständlicherweise Rückwirkungen auf das Gesellschaftsrecht.¹⁸

Die Rechtsordnung bietet verschiedene Gesellschaftsformen an, unter denen die Interessenten wählen können (freie Rechtsformenwahl).¹⁹

Kein Rechtsgebiet des Privatrechts außer dem Arbeitsrecht hat sich seit Inkrafttreten des ABGB in größerem Umfang entwickelt als das Gesellschaftsrecht. 1811 gab es nur eine Gesellschaftsform, die bürgerlich-rechtliche, die auch für Gesellschaften, die Aktien ausgaben, Geltung hatte. Von dieser Gesellschaft nahmen die heute bestehenden Gesellschaftsformen ihren Ausgang.²⁰

Die Rechtsordnung untersagt wegen der Rechtssicherheit, die Bildung neuen, gesetzlich nicht geregelten Gesellschaftsformen.²¹

Die österreichischen Gesellschaftsformen sind geschlossen, dh. es kann im Wege der Privatautonomie keine neue Gesellschaftsform erfunden werden; so weit reicht die Vertragsfreiheit nicht.²²

Das österreichischen Vereinsrecht (rechtliche Grundlage, steuerliche Aspekte, Vereinsgesetz 2002, Vereinsrichtlinie 2001), Wien, Linde, 2002³; Claudine VARTIAN, *Vereinsrecht (Kommentar zum Vereinsgesetz)*, Wien, Verl. Österreich, 2002, 283; Mathias VOGL, *Vereinsgesetz 2002 (Kurzkommentar)*, Wien, Graz, Neuer Wiss. Verl., 2002, 143.

¹⁵ Siehe Joseph NICKERL (Hrsg.), *Praxiskommentar zum Sparkassengesetz*, Wien, Orac, 2000, 272; Christoph Graf von BERNSTORFF, *Wirtschaftsrecht in Osteuropa*, Stuttgart, Dt-Sparkassen-Verl., 1999, 315; Barbara TREIBER, *AGB Sparkassen*, Stuttgart, Dt-Sparkassen-Verl., 1999, 211; Walter KASNER, *Die neue Organisation der Sparkassen*, St. Pölten, Niederösterreich. Presshaus, 1979, 37.

¹⁶ BYDLINSKI, *Grundzüge des Privatrechts...* *op.cit.*, 295. Rz 914.

¹⁷ KASNER, DORALT, NOWOTNY, *Grundriß...*, *op.cit.*, 1.

¹⁸ Z. B. das eheliche Güterrecht. Es spielt aber auch öffentliches Recht in das Gesellschaftsrecht herein, so z. B. wenn eine Gesellschaft des Privatrechts zu ihrer Entstehung einer behördlichen, also einer öffentlich-rechtlichen Genehmigung bedarf. Z. B. Versicherungsvereine auf Gegenseitigkeit (§ 31. und § 62. Abs 4 VAG) sowie Sparkassen (§ 13 Abs 4 SpG).

¹⁹ Richard HOLZHAMMER, *Österreichisches Handelsrecht*, Wien, New York, Springer, 1986, 3.

²⁰ KASNER, DORALT, NOWOTNY, *Grundriß...*, *op.cit.*, 38.

²¹ HOLZHAMMER, *Ö. Handelsrecht*, *op.cit.*, 3.

²² KASNER, DORALT, NOWOTNY, *Grundriß...*, *op.cit.*, 23; Siehe noch dazu: OGH, GesRZ, 1986, 150; Hermann HÄMMERL, Horst WÜNSCH, *Handelsrecht, Band II: Personengesellschaften*, Graz, Wien, Köln, 1993⁴ 30.

Zunächst ist also darauf hinzuweisen, dass es einen *numerus clausus*²³ der Gesellschaftsformen gibt. Daher können nur Gesellschaften gegründet werden, die gesetzlich vorgesehen sind. Auch inhaltlich sind bestimmte Gesellschaftsformen stark durch zwingendes Recht determiniert. Grund dafür ist einmal der notwendige Schutz von Gläubiger der Gesellschaft, aber auch der der Gesellschafter selbst. Das Gesellschaftsrecht kennt somit einen Typenzwang, aber auch einen recht weitgehenden Inhaltszwang.²⁴

Rechtsquellen

Rechtsquellen des Gesellschaftsrechts

Durch die seither in Kraft getretenen handels- und gesellschaftsrechtlichen Sondergesetze [Handelsgesetzbuch (HGB),²⁵ Gesetz über die Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbHG),²⁶ Aktiengesetz (AktG),²⁷ Erwerbsgesellschaftengesetz (EGG)²⁸] haben die §§ 1175 ff. ABGB viel von ihrem Anwendungsbereich verloren und schließen nur noch Lücken, die zwischen den erwähnten Sondergesetzen verblieben sind.²⁹

Das Gesellschaftsrecht ist auf Grund seiner wirtschaftlichen Bedeutung zum Großteil sehr ausführlich geregelt. Für einzelne Gesellschaftsformen existieren eigene Sondergesetze (z.B. AktG, GmbHG). Wesentliche Bestimmungen enthalten aber auch ABGB und HGB. Genauere Hinweise finden sich bei den einzelnen Arten von Gesellschaften.³⁰

²³ *Numerus clausus* = Geschlossenheit der Gesellschaftsformen.

²⁴ BYDLINSKI, *Grundzüge des Privatrechts...*, *op.cit.*, 250, Rz 909.

²⁵ Handelsgesetzbuch vom 10. 05. 1897, dRdGBI 219 in Österreich eingeführt durch dRdGBI 1938 I. 1999, idgF.

²⁶ Gesetz vom 06. 03. 1906 über Gesellschaften mit beschränkter Haftung RdGBI 58, idf 1994/153 idgF (GmbHG).

²⁷ Bundesgesetz vom 31. März 1965, BGBl. Nr. 98, über Aktiengesellschaften; Aktiengesetz 1965.

²⁸ Gesetz über eingetragene Erwerbsgesellschaften vom 25. 4. 1990, BGBl. 1990/257, das mit 1. Jänner 1991 in Kraft tritt, geregelt. Siehe ROTH, *Die neue Erwerbsgesellschaft im System der Personengesellschaften*, = FS Kastner, 1992, 383; GRAFF, *Das neue Erwerbsgesellschaftengesetz*, RdW (1990), 133.

²⁹ FRITZ, *GesR. in Österreich...*, *op.cit.*, 1.

³⁰ BYDLINSKI, *Grundzüge des Privatrechts...*, *op.cit.*, 294, Rz 908.

Rechtsgrundlagen ³¹	
Gesellschaft bürgerlichen Rechts	Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts wird wie folgt definiert: (§§ 1175-1216 ABGB) „Durch einen Vertrag, vermögen dessen zwei oder mehrere Personen einwilligen, ihre Mühe allein, oder auch ihre Sachen zum gemeinschaftlichen Nutzen zu vereinigen, wird eine Gesellschaft zu einem gemeinschaftlichen Erwerb errichtet.“
Offene Handelsgesellschaft	Die OHG ist in den §§ 105-160 HGB und in Art. VII Nr. 1-20 EVHGB geregelt
Kommanditgesellschaft	Die §§ 161-177 HGB und Art. VII Nr. 21 EVHGB enthalten nur für den Kommanditisten geltende Besonderheiten. Für die persönlich haftenden Gesellschafter gilt das OHG-Recht analog (§ 161 Abs 2 HGB).
Offene Erwerbsgesellschaft	Erwerbsgesellschaftengesetz 1990 (BGBl. 214/1991); auf die OEG sind die Vorschriften des HGB und der EVHGB über die OHG einschließlich des für diese Gesellschaft geltenden Firmenrechts anzuwenden (§ 4 EGG).
Kommanditerwerbsgesellschaft	Erwerbsgesellschaftengesetz 1990; auf die KEG sind die Vorschriften des HGB und der EVHGB über die OHG und KG einschließlich des für diese Gesellschaften geltenden Firmenrechts anzuwenden (§ 4 EGG).
Stille Gesellschaft	§§ 178-188 HGB.
Aktiengesellschaft	Aktengesetz 1965 i.d.F. EU-Gesellschaftsrechtsänderungsgesetz BGBl. 304/1996.
Gesellschaft mit beschränkter Haftung	Gesetz über die Gesellschaft mit beschränkter Haftung
Gesellschaft mbH & Co. KG	Weder im GmbH noch im KG ausdrücklich geregelt; Anerkennung in Österreich durch Erlass des BMF vom 8.10.1963, Zl 35.971-9a/63a.

Rechtsquellen der Gesellschaft bürgerlichen Rechts

Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts³² war zur Zeit des Inkrafttretens des Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches (ABGB³³) im Jahre 1812 die einzige gesellschaftsrechtliche Norm. Von ihr sind alle anderen Rechtsformen ausgegangen. Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts ist die Grundform aller Personengesellschaften.³⁴

³¹ FRITZ, *GesR. in Österreich...*, *op.cit.*, 241.

³² Die Legaldefinition des § 1175 ABGB erfasst nur die Gewinn gerichtete Gesellschaft {Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GesbR)}, die so genannte Erwerbsgesellschaft bürgerlichen Rechts.

³³ Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch vom 1.6.1811 JGS 946 idGF.

³⁴ Christian FRITZ, *Gesellschafts- und Unternehmensformen: Handbuch der wichtigsten Fragen – Gründung, Haftung, Auflösung, Steuerrecht*, Wien, Linde, 2002², 65.

Die GesbR ist im 27. Hauptstück des ABGB geregelt. Dieses 27. Hauptstück ist von Novellen nahezu gänzlich verschont worden,³⁵ die Regeln über die GesbR stehen also nahezu unverändert rund 190 Jahre in Kraft.³⁶ Dementsprechend ist der Gesetzestext schwer verständlich und antiquiert.³⁷ Rechtsgrundlagen für eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts sind also die §§ 1175-1216 ABGB.³⁸ § 1188 verweist auf die §§ 833 bis 842 (Verwaltung des Miteigentums), die auf GesbR Anwendung finden. Diese Vorschriften sind seit Inkrafttreten des ABGB nahezu unverändert geblieben³⁹.

Begriffstimmung

Der Begriff einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts ist im § 1175 ABGB – etwas altertümlich – wie folgt definiert: „Durch einen Vertrag, vermöge dessen zwei oder mehrere Personen einwilligen, ihre Mühe allein, oder auch ihre Sachen zum gemeinschaftlichen Nutzen zu vereinigen, wird eine Gesellschaft zu einem gemeinschaftlichen Erwerbe errichtet.“

Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts (*societas*) ist eine Gemeinschaft zweier oder mehrere Personen, die sich durch Vertrag zusammenschließen, um ihre Leistungen einem gemeinsamen Zweck zu widmen.⁴⁰

Diese GesbR findet auch in modernem Wirtschaftsleben seinen Platz, z.B. im Falle von Gelegenheitsgesellschaften, zur Durchführung eines Projektes (ARGE), Betrieb eines Minderhandelsgewerbes.⁴¹

³⁵ § 1196, der die Zusage einer den gesetzlichen Zinssatz übersteigenden Verzinsung ohne Verlustanteil verboten hatte, wurde durch das G, RGBl 1868/62, aufgehoben. Die Sonderbestimmungen für Handelsgesellschaften (§§ 1204 und 1214) wurden durch § 1 EGAHGB 1863 außer Kraft gesetzt. Eine zweimalige Änderung hat der § 1210 ABGB (Ausschlussgründe) erfahren: BGBl 1974/496 und BGBl 1983/136.

³⁶ Hermann HÄMMERLE, Horst WÜNSCH, *Handelsrecht, Band II: Personengesellschaften*, Graz; Wien; Köln, Orac, 1993⁴, 36.

³⁷ Gerhard SCHUMMER, *Personengesellschaften*, Wien, LexisNexis ARD Orac, 2002², 10.

³⁸ Richard HOLZHAMMER, Marianne ROTH, *Gesellschaftsrecht*, Wien, New York, Springer, 1997, 14.

³⁹ KASTNER, DORALT, NOWOTNY, *Grundrß...*, 1990, 38.

⁴⁰ Siehe z. B. Martin ALBERTS, *Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts im Umbruch*, Frankfurt am Main, Lang, 1994, 200; Peter ULMER, *Gesellschaft bürgerlichen Rechts und Partnerschaft*, München, Beck, 1997³ 661; Hans-Ulrich TZSCHASCHIEL, *Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts*, Heidelberg, Verl.-Ges. Recht u. Wirtschaft, 1993⁷, 42; Mathias TERLAU, *Das internationale Privatrecht der Gesellschaft bürgerlichen Rechts*, Berlin, Duncker-Humblot, 1999, 327; HOLZHAMMER, ROTH, *Gesellschaftsrecht, op.cit.*, 17.

⁴¹ *Handelsrecht (Kursbuch)*, Wien, Die Wirtschaftsförderungsinstitute Österreich (WIFI), 2003, 74.

Die Legaldefinition des § 1175 ABGB erfaßt nur die auf Gewinn gerichtete Gesellschaft, die sogenannte Erwerbsgesellschaft bürgerlichen Rechts. Der gemeinsame Zweck muß aber nicht unbedingt ein wirtschaftlicher, sondern kann auch ein ideeller Zweck sein, also die §§ 1175 bis 1206 ABGB gelten in gleicher Weise.⁴²

Von primärer Bedeutung ist, daß mindestens zwei Vertragspartner sich zum Erreichen eines gemeinsamen Zweckes zusammenschließen. Eine Ein-Person-GesbR ist – in welchem Stadium auch immer – unzulässig. Die GesbR entsteht immer durch Vertrag und nicht durch das Gesetz. Der Zweck der Gesellschaft kann dauerhaft – im Rahmen eines gemeinsamen Gewerbebetriebes – oder auch nur kurzfristig – z.B. in Form einer Gelegenheitsgesellschaft – sein. Der Zweck muß „gemeinsam“ sein, sodaß der Vorteil eines einzigen Gesellschafters nicht ausreicht. Zulässig ist es jedoch, wenn jeder Gesellschafter verschiedene Interessen verfolgt und konkrete andere Vorteile als seine Mitgesellschafter erzielen will. Der mit der Gesellschaft verfolgte Zweck muß nicht eigennützig sein, sondern kann auch fremden Interessen⁴³ dienen.⁴⁴ Der Gesellschaftszweck kann auch in der Verfolgung ideeller oder gemeinnütziger Interessen bestehen, sofern dieser Zweck erlaubt ist.⁴⁵

Die GesbR gehört zur zivilrechtlichen Gemeinschaft im weiteren Sinn, weil auch bei ihr das Eigentum oder ein anderes Recht mehreren Personen ungeteilt vorkommt.⁴⁶ Sie entsteht aber durch Vertrag, während die Gemeinschaft im engeren Sinne dem Zufall (*communio incidens*), dem Gesetz oder einer letztwilligen Verfügung entspringt.⁴⁷ Für die *communio* gelten die §§ 825 bis 858 ABGB, die nur das Erhalten und Verwalten des gemeinsamen Gutes regeln.⁴⁸

Für die *societas* gelten die §§ 1175 bis 1216 ABGB mit Einzelverweisen auf die *communio* (§ 1188 ABGB).⁴⁹ Sie regeln über das gemeinsame (statische)

⁴² Peter RUMMEL (Hrsg.), *Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch in zwei Bänden*, II, Wien, Manzsche, 1992², § 1175. Rz. 7.

⁴³ Vgl. FRITZ, *Handbuch der GmbH-Beratung*, Register 18/A/4.

⁴⁴ Wie z.B. einer fremdnützigen Treuhand.

⁴⁵ FRITZ, *Ges.-u. Unt.formen*, *op.cit.*, 66.

⁴⁶ § 825/1 ABGB.

⁴⁷ § 825/2 ABGB.

⁴⁸ *Wirtschaftsrechtliche Blätter* (1994), 95.

⁴⁹ § 1188 ABGB „Bei der Beratschlagung und Entscheidung über die gesellschaftlichen Angelegenheiten sind, wenn keine andere Verabredung besteht, die in dem Hauptstücke von der Gemeinschaft des Eigentumes gegebenen Vorschriften anzuwenden (§§ 833-842).“

Haben und Verwalten hinaus das gemeinsame (dynamische) Wirken zur Erzielung eines meist wirtschaftlichen Erfolgs.⁵⁰

Rechtsfähigkeit

Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts ist keine juristische Person⁵¹ und daher nicht rechtsfähig.⁵² Die Gesellschafter sind demnach Gläubiger, Schuldner und Eigentümer des Gesellschaftsvermögens.⁵³

Die GesbR ist also keine selbständige Rechtspersönlichkeit und im Zivilprozess ist weder aktiv noch passiv parteifähig.⁵⁴ Alle Gesellschafter müssen gemeinsam klagen bzw. gemeinsam geklagt werden.⁵⁵ Die GesbR besitzt also keine Aktivlegitimation und ist weder scheckfähig, noch grundbuchfähig.⁵⁶ In letztem Fall ist immer die Eintragung der Gesellschafter im Grundbuch erforderlich.⁵⁷ Die GesbR ist – als solche – auch nicht konkursfähig.⁵⁸

Gründung der Gesellschaft – Gesellschaftsvertrag

Übersicht:

Für die Errichtung einer GesBR sind folgende Grundeigenschaften zu beachten⁵⁹:

- formfreier Konsensualvertrag, d. h. der Gesellschaftsvertrag kann mündlich abgeschlossen werden,

⁵⁰ Ecolex (Fachzeitschrift für Wirtschaftsrecht), 1990, 484.

⁵¹ OGH (Oberster Gerichtshof) 5.4.1990 WBl 1990, 314; OGH 9.4.1992 WBl 1992, 265.; RUMMEL: *Kommentar zum ABGB...* op.cit., § 1175 Rz. 13; KASTNER, DORALT, NOWOTNY, *Grundriß...* op.cit., 56; Michael SCHWIMANN (Hrsg), *Praxiskommentar samt Nebengesetzen*, Wien, 1987-1990, § 1175, Rz. 20.

⁵² MÜTHER, *Rechts- und Parteifähigkeit der BGB-Gesellschaft*, MDR (Monatsschrift für Deutsches Recht), (2001/8).

⁵³ FRITZ, *GesR. in Österreich...* op.cit., 1.

⁵⁴ Z. B. SZ 53/3; wbl 1987, 192; SZ 70/138.

⁵⁵ FRITZ, *GesR. in Österreich...* op.cit., 247; FRITZ, C.: *Ges.-u. Unt.formen*, op.cit., 66.

⁵⁶ Siehe STÖBER, *Grundbuchfähigkeit der BGB-Gesellschaft: Rechtslage nach der neuen BGH-Entscheidung*, MDR (2001/10).

⁵⁷ FRITZ, *Ges.-u. Unt.formen*, op.cit., 66.

⁵⁸ HS 10.334 = HS – *Handelsrechtliche Entscheidungen*, begründet von STANZL, dzt. hrsg. von JABORNEGG, KAROLLUS, KAINDL.

⁵⁹ FRITZ, *Ges.-u. Unt.formen*, op.cit., 68.

- dispositives Gesetzesrecht, d. h. durch Parteienvereinbarung kann eine vom Gesetz abweichende Regelung getroffen werden,
- keine Eintragung im Firmenbuch.

Rechtsnatur

Der Gesellschaftsvertrag ist ein mehrseitiger Konsensualvertrag und gehört im Bereich des Schuldrechts. Er ist aber kein Austauschvertrag, weil die Gesellschafter nicht Leistungen austauschen, wohl aber ein gegenseitiger Vertrag, weil die einem gemeinsamen Zweck dienenden Leistungen in einem Abhängigkeitsverhältnis zueinander stehen: Der Gesellschafter verspricht eine Leistung an die Gesellschaft, weil und damit auch die anderen gleichgerichtete Verpflichtungen übernehmen.⁶⁰

Die Regeln des Vertragsrechts sind auf Austauschverträge zugeschnitten, daher nicht ohne weiteres auf Gesellschaftsverträge anwendbar. Der Leistungsverzug eines Mitgliedes begründet kein Rücktrittsrecht für die übrigen. Auch kann kein Mitglied seine Leistung verweigern, weil und solange die anderen nicht geleistet haben. Vielmehr kann die Nichtleistung eines Mitgliedes einen Kündigungsgrund (Austrittsgrund) für jeden anderen bilden. Sofern davon nicht alle andere Mitglieder Gebrauch machen, bleibt das Gesellschaftsverhältnis zwischen den restlichen Gesellschaftern aufrecht. Auch ein Ausschluß des Säumigen aus der Gesellschaft ist möglich.⁶¹

Form

Die GesBR entsteht durch einen formfreien⁶² Konsensualvertrag: kann daher nicht nur schriftlich⁶³, sondern auch mündlich⁶⁴ und sogar durch konkludente Handlungen⁶⁵ entstehen.⁶⁶

⁶⁰ HOLZHAMMER, ROTH, *Gesellschaftsrecht, op.cit.*, 21.

⁶¹ Siehe SCHINAS, *Rechtsfolgen des Verzugs des Gesellschafters einer bürgerlichrechtlichen Erwerbsgesellschaft mit seiner Beitragsleistung*, JBl 1981, 357 ff. und unten III A 3.

⁶² EvBl (Evidenzblatt der Rechtsmittelentscheidungen) = Österreichische Juristen-Zeitung (1963), 243; GesRZ (Zeitschrift für Gesellschaftsrecht), (1973), 49; SZ, 46/62; EvBl, (1976) 271; GesRZ, (1978), 169; JBl, (1982), 330; RdW (Österreichisches Recht der Wirtschaft), (1990), 18.

⁶³ EvBl, (1962), 514; GesRZ, (1974), 61; EF (Ehe- und familienrechtliche Entscheidungen), 90.096.

⁶⁴ GesRZ, (1973), 49.

⁶⁵ Z. B SZ, 34/184; JBl, (1963), 39; EvBl, (1963), 243; 46/62; GesRZ, (1976), 57; SZ, 50/123; GesRZ, (1978), 169; JBl, (1982), 330; JBl, (1991), 645; RdW, (1999), 18. Konkludente Handlung z.B.: Miterben führen das ererbte Einzelunternehmen ohne weiteres gemeinsam als GesBR fort. Minderjährige Erben brauchen hierzu allerdings eine pflegschaftsbehördliche

Der Abschluss des Gesellschaftsvertrages erfolgt also formfrei. Ein gesetzliches Formerfordernis ergibt sich nur bei bestimmten⁶⁷, ihrerseits formbedürftigen Verpflichtungen der Gesellschafter.⁶⁸ Weder Schriftform noch eine notarielle Beurkundung ist erforderlich. Ersteres ist jedoch aus Beweisgründen zu empfehlen.⁶⁹

Der Gesellschaftsvertrag ist allerdings dann zu beurkunden, wenn sich ein Gesellschafter verpflichtet, als Gesellschafterbeitrag ein Grundstück auf die Gesellschaft zu übertragen oder einen GmbH-Anteil in das Gesellschaftsvermögen einzubringen.

Gesellschaftsverträge, die sich nur auf das gegenwärtige oder nur auf das zukünftige Vermögen beziehen, bedürfen zu ihrer Gültigkeit der Errichtung eines Inventars, das die eingebrachten Güter ordentlich beschreibt und verzeichnet.⁷⁰

Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts wird nicht in das Firmenbuch eingetragen,⁷¹ da sie kein Grundhandelsgewerbe betreibt.⁷² (Da die GesBR kein Vollhandelsgewerbe betreiben kann.⁷³)

Die GesBR hat im Rechtsverkehr vielfältige Erscheinungsformen gefunden, da ihr Abschluss in der Regel keinem Formzwang unterliegt und ihr Zweck nicht auf eine unternehmerische Tätigkeit gerichtet sein muss. Da der Gesellschaftsvertrag auch stillschweigend zustande kommen kann, ist es in der Praxis den Beteiligten häufig nicht klar, dass sie einen Gesellschaftsvertrag geschlossen haben. Die §§ 1175 ff. ABGB enthalten weitgehend nachgiebiges Recht, sodaß die Vertragsparteien den Gesellschaftsvertrag in weitem Umfang nach ihren eigenen Vorstellungen errichtet können.⁷⁴

Nachdem das Gesetzesrecht weitgehend dispositiv ist, kann der Vertragsinhalt beliebig gestaltet werden.⁷⁵ Die dispositiven gesetzlichen

Genehmigung, bis dahin bilden sie nur eine schlichte Rechtsgemeinschaft. Siehe *Ecolex* 1990, 484.

⁶⁶ JOHANNES REICH-ROHRWING, *Das österreichische GmbH-Recht*, Wien, 1983; JBl, 1989, 587.

⁶⁷ Beispiele hierfür sind etwa die Übertragung eines Grundstückes oder die Einräumung einer Beteiligung durch Schenkung.

⁶⁸ FRITZ, *Ges.-u. Unt.formen, op.cit.*, 69.

⁶⁹ FRITZ, *Ges.-u. Unt.formen, op.cit.*, 65.

⁷⁰ § 1178 ABGB: „Gesellschaftsverträge, welche sich nur auf das gegenwärtige, oder nur auf das zukünftige Vermögen beziehen, sind ungültig, wenn das von dem einen und dem andern Teile eingebrachte Gut nicht ordentlich beschrieben, und verzeichnet worden ist.“

⁷¹ HOLZHAMMER, ROTH, *Gesellschaftsrecht, op.cit.*, 22.

⁷² FRITZ, *Ges.-u. Unt.formen, op.cit.*, 65.

⁷³ WBl, 1987, 312.

⁷⁴ FRITZ, *Ges.-u. Unt.formen, op.cit.*, 65.

⁷⁵ FRITZ, *GesR. in Österreich...*, *op.cit.*, 2.

Regelungen des ABGB greifen erst dann ein, wenn der Gesellschaftsvertrag keine Regelungen über die Organisation der GesbR enthält.

Wird ein Vertrag geschlossen, liegt eine GesbR dann vor, wenn die Gesellschaft keine Handelsgewerbe betreibt und daher zwingend als eine Offene Handelsgesellschaft im Sinne des § 105 Abs. 1 HGB zu qualifizieren ist.⁷⁶

Übt die Gesellschaft eine gewerbliche Tätigkeit im Sinne des § 1 GewO 1994⁷⁷ aus, muß jeder Gesellschafter die erforderliche Gewerbeberechtigung besitzen, da die Gesellschaft nicht gewerberechtigbar ist. Nach den einzelnen Landesvorschriften ist die Errichtung einer freiberuflich tätigen Gesellschaft bürgerlichen Rechts allgemein zulässig. Fachübergreifende Sozietäten⁷⁸ sind im Gegensatz zu deutschen Gepflogenheiten in Österreich überwiegend nicht zulässig.⁷⁹

Die Gesellschafter

Die Gesellschaft besteht aus mindestens zwei Gesellschaftern. Es gibt keine Einmanngesellschaft⁸⁰ so daß eine Zweipersonengesellschaft trotz Fortsetzungsklausel endet, wenn ein Gesellschafter ersatzlos wegfällt.⁸¹

Gesellschafter können alle natürlichen und juristischen Personen sowie Gesamthandschaften (OHG,⁸² KG,⁸³ EEG⁸⁴) sein.⁸⁵ Soweit eine GesbR als

⁷⁶ FRITZ, *Ges.-u. Unt.formen, op.cit.*, 65.

⁷⁷ GewO – Gewerbeordnung vom 29.11.1973 BGBl 1974/50 idgF (Gewerbeordnung BGBl. Nr. 194/1994, in der geltenden Fassung, einschließlich der Gewerbeordnungsnovelle 2002. Mit 1.8.2002 trat die Gewerbeordnungsnovelle BGBl. I Nr. 111/2002 in Kraft. Dadurch wurde das bestehende Gewerberecht wesentlich vereinfacht und dereguliert. Hier findet sich eine Kurzdarstellung der wichtigsten Elemente dieser bedeutsamen Novelle.)

⁷⁸ Z.B. zwischen Wirtschaftstreuhändern, Steuerberatern und Unternehmensberatern bzw. Rechtsanwälten und Notaren.

⁷⁹ FRITZ, *GesR. in Österreich...*, *op.cit.*, 2.

⁸⁰ SZ (Entscheidungen des österreichischen Obersten Gerichtshofes in Zivil- und Justizverwaltungssachen, veröffentlicht von seinen Mitgliedern) Band 63/Nr. 44.

⁸¹ HÄMMERLE, WÜNSCH, *Handelsrecht II: Pers.G, op.cit.*, 46.

⁸² OHG = Offene Handelsgesellschaft (§§ 105-160 HGB); Siehe Lutz MISCHALSKI, *OHG-Recht (Kommentar zum Recht der offenen Handelsgesellschaften §§ 105-160 HGB)*, Köln, Heymann, 2000, 956.

⁸³ KG = Kommanditgesellschaft (§§ 161-170 HGB); Siehe Manfred STRAUBE, Hellwig Torggler, *Die Kommanditgesellschaft*, Wien, Orac, 1989, 70; Eric FEIL, *Kommanditgesellschaft (Kurzkomentar für den Praktiker)*, Wien, Linde, 1995, 144; Peter BYDLINSKI, *Grundzüge des Privatrechts für Ausbildung und Wirtschaftspraxis*, Wien, Manz 1997³, 253. Rz 923.

⁸⁴ Die offene Erwerbsgesellschaft (OEG) und die Kommanditerwerbsgesellschaft (KEG) sind im Gesetz über eingetragene Erwerbsgesellschaften vom 25. 4. 1990, BGBl. 1990/257, das mit 1. Jänner 1991 in Kraft tritt, geregelt.

Gesamthandschaft in Erscheinung tritt (z.B. als organisierte Unternehmer-GesBR), kann auch sie sich an einer anderen GesBR beteiligen.⁸⁶

Eine Erbgemeinschaft (*communio*) kann nicht Geschafterin einer GesBR sein. Wenn es der Gesellschaftsvertrag zulässt (§ 1208 ABGB),⁸⁷ treten die einzelnen Miterben entsprechend ihrer Erbteilen als Geschafter ein. Sonst sind sie anteilmäßig abzufinden.⁸⁸

Abschluß des Gesellschaftsvertrages

Die Gesellschaft wird – wie bereits erwähnt – im Wege eines Gesellschaftsvertrages gegründet. Für diesen gelten grundsätzlich die Bestimmungen der §§ 1178 ff. ABGB über den Vertragabschluss. Soll die Gesellschaft unter Beteiligung von mehr als zwei Personen gegründet werden, so kommt der Gesellschaftsvertrag nicht durch Angebot und Annahme jedes einzelnen Gesellschafters zustande. Die Gesellschaft entsteht vielmehr erst dann, wenn übereinstimmende Willenserklärungen aller Vertragspartner vorliegen, da es sich um ein mehrseitiges Rechtsgeschäft handelt. Die Erklärungen müssen allen anderen Geschaftern zugehen.⁸⁹

Die Beitrittserklärung ist kein höchstpersönliches Rechtsgeschäft, daher ist eine Stellvertretung nach den allgemeinen Grundsätzen des § 1002 ABGB zulässig.⁹⁰ Errichtung durch Vertreter erfordert Spezialvollmacht.⁹¹

Im Gesellschaftsvertrag müssen der gemeinsame Zweck sowie Art und Umfang der Mitwirkungspflicht der Geschafter festgelegt werden. Es darf im übrigen kein Grundhandelsgewerbe ausgeübt werden (dieses bliebe der OHG vorbehalten). Die gesetzlichen Vorschriften der §§ 1175 ff. ABGB gelten nur insoweit, als sie nicht durch Regelungen im Gesellschaftsvertrag verdrängt werden; es besteht somit eine weitestgehende Privatautonomie.⁹²

Das Gesellschaftsverhältnis kann aufschiebend bedingt abgeschlossen werden. In diesem Fall wird der Gesellschaftsvertrag erst dann wirksam, wenn entweder die vereinbarte Bedingung eingetreten oder der vereinbarte Zeitpunkt erreicht ist. Eine auflösende Bedingung oder Befristung ist ebenfalls zulässig. Im Falle einer auflösenden Bedingung hat der Bedingungseintritt allerdings nicht zur Folge, daß die Gesellschaft von vornherein unwirksam war. Vor

⁸⁵ FRITZ, *GesR. in Österreich...*, *op.cit.*, 249.

⁸⁶ HOLZHAMMER, ROTH, *Gesellschaftsrecht*, *op.cit.*, 20.

⁸⁷ § 1208 ABGB.

⁸⁸ HOLZHAMMER, ROTH, *Gesellschaftsrecht*, *op.cit.*, 20.

⁸⁹ FRITZ, *Ges.-u. Unt.formen*, *op.cit.*, 69.

⁹⁰ FRITZ, *Ges.-u. Unt.formen*, *op.cit.*, 69.

⁹¹ § 1008 ABGB.

⁹² FRITZ, *Ges.-u. Unt.formen*, *op.cit.*, 69.

allem aus den Interessen des Gläubiger- und Gesellschafterschutzes tritt – wie bei der faktischen Gesellschaft – die Unwirksamkeit erst mit Wirkung für die Zukunft ein. Eine rückwirkende Entstehung der Gesellschaft ist nicht zulässig, jedoch können die Gesellschafter vereinbaren, daß im Innenverhältnis die vor dem Zusammenschluß getätigte Rechtsgeschäfte und Maßnahmen erst mit dem Tätigwerden der Gesellschaft als abgeschlossen gelten.⁹³

Änderung des Gesellschaftsvertrags

Wie die Errichtung, so kann auch die Änderung des Gesellschaftsvertrags nur einvernehmlich erfolgen. Doch können schriftliche Verträge auch mündlich oder durch konkludente Handlung abgeändert werden.⁹⁴

Vertragsänderungen einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts sind ebenfalls formfrei; sie bedürfen jedoch der Zustimmung aller Vertragspartner, soweit der Gesellschaftsvertrag etwa nichts anderes vorsieht.⁹⁵

Auch die Aufnahme eines Gesellschafters sowie Übertragung eines Gesellschaftersanteiles stellt eine Vertragsänderung dar (§ 1186 ABGB).⁹⁶

Im Interesse der Rechtssicherheit und Klarheit empfiehlt es sich, den Gesellschaftsvertrag schriftlich abzufassen und für Vertragsänderungen das Formerfordernis der Schriftform zu vereinbaren. Ein Verstoß gegen das Formerfordernis hat im Zweifel die Nichtigkeit der Vertragsänderung zur Folge. Den Gesellschaftern ist es allerdings nicht verwehrt, die Schriftformklausel durch formlose Abrede außer Kraft zu setzen.⁹⁷

Mängel

Der Gesellschaftsvertrag kann nach den allgemeinen Vorschriften anfechtbar oder nichtig sein (Willensmängel, mangelnde Geschäftsfähigkeit). Soweit nur einzelne Vertragsbestimmungen – welche nicht den ganzen Vertrag erfassen – nichtig sind (Teilnichtigkeit), so ist der Vertrag gültig.⁹⁸ Aus dem gemeinsamen Interesse der Gesellschafter an Bestand der Gesellschaft ist also zu folgern, es sei denn, daß die nichtige Vertragsklausel von so entscheidender Bedeutung ist, daß der Gesellschafter den Vertrag ohne sie nicht geschlossen hätte. Läßt sich

⁹³ FRITZ, *Ges.-u. Unt.formen, op.cit.*, 69.

⁹⁴ HOLZHAMMER, ROTH, *Gesellschaftsrecht, op.cit.*, 21.

⁹⁵ FRITZ, *Ges.-u. Unt.formen, op.cit.*, 69.

⁹⁶ § 1186 ABGB „Kein Mitglied ist befugt, die Mitwirkung einem Dritten anzuvertrauen; oder jemanden in die Gesellschaft aufzunehmen; oder ein der Gesellschaft schädliches Nebengeschäft zu unternehmen.“

⁹⁷ FRITZ, *Ges.-u. Unt.formen, op.cit.*, 70.

⁹⁸ § 878 zweiter Satz ABGB.

der hypothetische Parteiwille auch durch Auslegung nicht ermitteln, so bleibt der Restvertrag aufrecht.^{99 100}

Ist die Beitrittserklärung eines Gesellschafters nichtig (subjektive Teilnichtigkeit), so ist durch Auslegung des Gesellschaftsvertrages festzustellen, ob die übrigen Gesellschafter den Vertrag auch ohne den fehlerhaft beigetreten abgeschlossen hätten. In diesem Fall besteht die Gesellschaft unter den übrigen Gesellschaftern. Ein Indiz für die Wirksamkeit des Vertrages wäre eine sogenannte Fortsetzungsklausel im Gesellschaftsvertrag, nach welcher die Gesellschaft bei Ausscheiden eines Gesellschafters unter den anderen Gesellschaftern fortgesetzt wird.¹⁰¹

Ist der Gesellschaftsvertrag wegen Gesetz- oder Sittenwidrigkeit nichtig oder wegen Willensmangels anfechtbar, so führt dies zu einer Vernichtung der Gesellschaft *ex tunc* – nach den allgemeinen Regeln. Betrifft der Mangel nur einen Gesellschafter, so können die übrigen die Gesellschaft unter sich fortsetzen.¹⁰²

Hat aber die Gesellschaft ihre Geschäfte schon aufgenommen, so würde eine Vernichtung *ex tunc* einerseits die Gläubiger schädigen, die auf die Gültigkeit der Gesellschaft vertraut haben, andererseits eine komplizierte Rückabwicklung nach Bereicherungsgrundsätzen zeitigen.¹⁰³ Daher kommt hier nach einhelliger Meinung nur die Auflösung der Gesellschaft *ex tunc* in Frage.

Scheingesellschaft

Treten mehrere selbständige Unternehmer gemeinsam auf, so kann dadurch für Dritte der Anschein entstehen, daß ein gemeinsames Unternehmen vorhanden ist (Scheingesellschaft), dann sind zugunsten gutgläubiger Dritter die GesbR-Regeln anzuwenden. Freilich mußte der Dritte auch auf die Vertretungsbefugnis des handelnden Scheingesellschafters annehmen, weil die GesbR keine gesetzlich festgelegte Vertretungsmacht der Gesellschafter kennt.¹⁰⁴

⁹⁹ § 914 ABGB.

¹⁰⁰ FRITZ, *Ges.-u. Unt.formen*, *op.cit.*, 70.

¹⁰¹ FRITZ, *Ges.-u. Unt.formen*, *op.cit.*, 70.

¹⁰² HOLZHAMMER, ROTH, *Gesellschaftsrecht*, *op.cit.*, 22.

¹⁰³ Götz HUECK, *Gesellschaftsrecht*, München, 1991¹⁹, 46; Christoph FAISTENBERGER, Heinz BARTA, Bernhard ECCHER, *Österreichisches Schuldrecht, Besonderer Teil*, Wien, 1991, 305.

¹⁰⁴ RUMMEL, *Kommentar zum ABGB... II*, *op.cit.*, § 1175 Rz. 2.

Anwendungsbereich

Die GesbR ist seit 1811 in den §§ 1175-1216¹⁰⁵ ABGB fast unverändert geregelt.¹⁰⁶ Sie ist in den ABGB nur sehr knapp geregelt, ist aber in der Praxis vielfach angewandte und bewährte Gesellschaftsform¹⁰⁷ für Zusammenschlüsse von Minderkaufleute in Handel und Gewerbe.¹⁰⁸ Da sie in kein Register eingetragen wird und vom wechselnden Bestand ist, kann man keine genaue Zahl¹⁰⁹ bezüglich der tätigen Gesellschaften angeben.¹¹⁰

Eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts darf – mit Ausnahme einer vollkaufmännischen Tätigkeit – für alle Zwecke errichtet werden, wobei bei einem minderkaufmännischen Geschäftstätigkeit besonders die eingetragenen Erwerbsgesellschaften eine sehr starke Konkurrenz für diese Rechtsform bedeuten können.¹¹¹

Eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts hat für grenzüberschreitende Unternehmensgründungen (also Errichtungen einer Gesellschaft mit Sitz in Österreich mit deutscher Beteiligung) vergleichsweise wenig Bedeutung, weshalb in folgenden nur die grundsätzliche Funktionsweise dieser Rechtsform beschrieben wird.¹¹²

Der Hauptanwendungsbereich des GesbR sind folgende:¹¹³

- Betrieb eines nicht kaufmännischen Unternehmens,¹¹⁴
- Betrieb eines minderkaufmännischen Unternehmens,
- Zusammenschluss zu einer Gelegenheitsgesellschaft zur Durchführung nur eines (allenfalls auch umfangreichen) Geschäftes.¹¹⁵

¹⁰⁵ § 1196, der die Zusage einer den gesetzlichen Zinssatz übersteigenden Verzinsung ohne Verlustanteil verboten hatte, wurde durch das G, RGBl 1868/62, aufgehoben. Die Sonderbestimmungen für Handelsgesellschaften (§§ 1204 und 1214) wurden durch § 1 EGAHGB 1863 außer Kraft gesetzt. Eine zweimalige Änderung hat der § 1210 ABGB (Ausschlussgründe) erfahren: BGBl 1974/496 und BGBl 1983/136.

¹⁰⁶ KASTNER, DORALT, NOWOTNY, *Grundriß...*, *op.cit.*, 38.

¹⁰⁷ KASTNER, *Die bürgerlichrechtliche Gesellschaft im österreichischen Wirtschaftsleben* = GedS Gschnitzer, 1969, 211.

¹⁰⁸ Z. B. Ehegattengesellschaften, Kanzleigemeinschaften, Bank- und Emissionskonsortien.

¹⁰⁹ Die von der Finanzverwaltung erfassten Dauergesellschaften belaufen sich auf rund 85000 (in Österreich, 1982)

¹¹⁰ *Die österreichischen Gesellschaftsformen (Gesetzestexte nach dem Stande vom 1.1.1982)*, Eisenstadt, Prugg, 1982, 11..

¹¹¹ FRITZ, *GesR. in Österreich...*, *op.cit.*, 1.

¹¹² FRITZ, *GesR. in Österreich...*, *op.cit.*, 1.

¹¹³ FRITZ, *Ges.-u. Unt.formen*, *op.cit.*, 67. und FRITZ, *GesR. in Österreich...*, *op.cit.*, 1.

¹¹⁴ Z.B. Zusammenschluss von beruflich tätig.

¹¹⁵ Nach Auffassung des Verfassers (Fritz, C.) ist diese Fallgruppe mittlerweile der Hauptanwendungsfall einer GesbR in Österreich geworden.

- Vorgesellschaft¹¹⁶

Anwendungsbereiche der Gesellschaft bürgerlichen Rechts			
Nicht-kaufmännisches Unternehmen	Minder-kaufmännisches Unternehmen	Gelegenheits-Gesellschaften	Vorgesellschaft
<ul style="list-style-type: none"> - Freiberuflicher - Künstler - Landwirte - Holdinggesellschaften - Unterbeteiligungen 	Zusammenschluss von § 1 - Kaufleuten	<ul style="list-style-type: none"> - Arbeitsgemeinschaft - Konsortien - Gesellschaft für Einzelzwecke¹¹⁷ - Stimmrechtsbindungsverträge - Kartellverträge 	Aufnahme der Tätigkeit vor Eintragung in das Firmenbuch ¹¹⁸

Vor- und Nachteile der Rechtsform einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts

Vorteile. Ein wesentlicher Vorteil der Gesellschaft bürgerlichen Rechts besteht in der Nachgiebigkeit der gesetzlichen Regelungen, welche eine „Gesellschaftsvertrag nach Maß“ ermöglichen. Die grundsätzliche Formfreiheit und die nicht gegebene Eintragungspflicht im Firmenbuch ermöglichen es zudem, den Gesellschaftsvertrag ohne Beachtung von formellen Vorschriften den jeweils änderbaren Bedürfnissen anzupassen.¹¹⁹

Nachteile. Durch das Erwerbsgesellschaftengesetz¹²⁰ hat die Gesellschaft bürgerlichen Rechts in der Wirtschaftspraxis viel an Bedeutung verloren, da – wie Christian Fritz ausführlich beschreibt¹²¹ – eine Erwerbsgesellschaft¹²² im Verhältnis zur Gesellschaft bürgerlichen Rechts praktisch keinen einzigen Nachteil aufweist.¹²³

¹¹⁶ FRITZ, *Ges.-u. Unt.formen*, , op.cit., 67.

¹¹⁷ Z.B. Wirtefest.

¹¹⁸ Im weitesten Sinne auch eine GesBR.

¹¹⁹ FRITZ, *Ges.-u. Unt.formen*, op.cit., 68.

¹²⁰ Die offene Erwerbsgesellschaft (OEG) und die Kommanditerwerbsgesellschaft (KEG) sind im Gesetz über eingetragene Erwerbsgesellschaften vom 25. 4. 1990, BGBl. 1990/257, das mit 1. Jänner 1991 in Kraft tritt, geregelt. Siehe noch BYDLINSKI, *Grundzüge des Privatrechts...*, op.cit., 253. Rz 925.

¹²¹ FRITZ, *Ges.-u. Unt.formen*, op.cit., Kap. VII.

¹²² Marianne ROTH, *Die neue Erwerbsgesellschaft im System der Personengesellschaften* = FS Kastner, 1992, 383; Gottfried THIERY, *Zum Anwendungsbereich der eingetragene Erwerbsgesellschaft (EEG)* = FS Kastner, 1992, 431; Michael MÜLLER, Roland RIEF, Gottfried THIERY, *Die eingetragene Erwerbsgesellschaft (offene Erwerbsgesellschaft und Kommanditerwerbsgesellschaft)*, Wien, Orac, 1994, 1-182.

¹²³ FRITZ, *Ges.-u. Unt.formen*, op.cit., 68.

Die Gründung einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts kann nämlich dann nachteilig sein, wenn im Gesellschaftsvertrag die gesetzlichen Regelungen nicht durch im Einzelfall besser geeignete Bestimmungen ersetzt werden. Die Organisation der Gesellschaft ist für die meisten Erscheinungsformen in der Praxis und im Gesetz unzureichend geregelt. Durch eine Ausweitung der wirtschaftlichen Tätigkeit der Gesellschafter kann die Grenze zu einem Handelsgewerbe überschritten werden, im Ergebnis sind diesfalls die wesentlich strengeren handelsrechtlichen Bestimmungen anzuwenden.¹²⁴

Gemeinschaftsorganisation

Die GesbR begründet ein Dauerschuldverhältnis zwischen den Mitgliedern, obschon sie einen Mitgliederwechsel zuläßt. Sie ist Personen- und Vermögensgesellschaft zugleich: Um den gemeinsamen Zweck zu erreichen, besorgt die Gesellschaft ihre eigenen Geschäfte getrennt von denen der einzelnen Gesellschafter, sie hat ihre eigenen Forderungen und Verpflichtungen und bildet ihr eigens Vermögen. Daher bedarf sie auch einer Organisation, die lose bis fest gefügt sein kann.¹²⁵ Die Organisation der Gesellschaft ist für die meisten Erscheinungsformen im Gesetz und in der Praxis unzureichend geregelt.¹²⁶

Lose organisiert ist die Gelegenheitsgesellschaft, die nur vorübergehend zur Vornahme einzelner Rechtsgeschäfte eingegangen wird (z.B. gemeinsamer Autokauf für eine Studienreise). Dagegen kann die Gesellschaft zum Betrieb eines Kleingewerbes als Dauergesellschaft genauso fest gefügt sein wie eine OHG, insbesondere was die Haftung und Vertretung der Gesellschafter betrifft.¹²⁷

Parallelen – Abgrenzungen

Ehepakt – GesbR – Gütergemeinschaft

Auch die durch Ehepakt¹²⁸ begründete eheliche Gütergemeinschaft¹²⁹ ist eine Gesellschaft, für welche die ABGB¹³⁰ und NotZwG¹³¹ zusätzlich gelten.

¹²⁴ FRITZ, *Ges.-u. Unt.formen*, *op.cit.*, 68.

¹²⁵ Zweifelnd STRASSER = RUMMEL, *Kommentar zum ABGB...* II, *op.cit.*, § 1175, Rz. 11.

¹²⁶ FRITZ, *Ges.-u. Unt.formen*, *op.cit.*, 68.

¹²⁷ HOLZHAMMER, ROTH, *Gesellschaftsrecht*, *op.cit.*, 18.

¹²⁸ WELSER, *Ehepakt, Erwerbsgesellschaft bürgerlichen Rechts und Formzwang*, *GesRZ*, (1976), 34.

Eheliche und sonstige Lebensgemeinschaften sind nicht an sich schon Gesellschaften bürgerlichen Rechts. Insbesondere haben Ehegatten bereits im Rahmen der ehelichen Beistandspflicht einander auch wirtschaftliche Leistungen zu erbringen.¹³² Wenn hingegen Eheleute¹³³ beiderseits Mühe, Kapital, Einkommen und sonstige Sachen vereinigen um einen wirtschaftlichen Zweck zu erreichen,¹³⁴ dann begründen sie stillschweigend eine Erwerbsgesellschaft bürgerlichen Rechts.¹³⁵

GesbR – Personenhandelsgesellschaften

Die GesbR bildet zwar den Mutterboden für die hoch entwickelten Handelsgesellschaften,¹³⁶ doch schließt Art. 7. Nr. 1 der 4. EVHGB¹³⁷ die subsidiäre Anwendung der §§ 1175. ff. ABGB auf die Personenhandelsgesellschaften ausdrücklich aus, und die ausführlich geregelten Kapitalgesellschaften bedürfen ohnehin keines Rückgriffs auf das bürgerliche Recht.

Andererseits sind die Personenhandelsgesellschaften¹³⁸ auf den Betrieb eines Großhandelsgewerbes beschränkt.¹³⁹ Daher können sich Minderkaufleute sowie Land- und Forstwirte immer nur zu einer GesbR (oder EEG) zusammenfinden. Wird eine Personenhandelsgesellschaft von Amts wegen gelöscht, weil sie kein Vollhandelsgewerbe betreibt, so tritt sie nach außen hin als GesbR auf.¹⁴⁰

¹²⁹ Siehe GRILLBERGER, *Eheliche Gütergemeinschaft*, 1982; RUMMEL, *Eheliche Gütergemeinschaft und Gesellschaft bürgerlichen Rechts* = Festschrift für Demelius, 1973, 1-45.

¹³⁰ §§ 1233 bis 1236 ABGB.

¹³¹ 1 § NotZwG: Ehepakete bedürfen zu ihrer Gültigkeit eines Notariatsakts. (NZwG – Notariatszwangsgesetz vom 25.7.1871 RGBl 76 idGF).

¹³² ZVR (Zeitschrift für Verkehrsrecht), (1989), 77.

¹³³ Ebenso Brautleute und Lebensgefährten.

¹³⁴ Z.B. um eine Landwirtschaft zu führen, ein Haus zu bauen oder zu renovieren, eine Wohnung zu mieten und einzurichten.

¹³⁵ KERSCHNER, JBl, (1988), 516.

¹³⁶ FAISTENBERGER, BARTA, ECCHER, *Ö. Schuldrecht...*, *op.cit.*, 301.

¹³⁷ EVHGB – Erste bis Vierte Verordnung zur Einführung handelsrechtlicher Vorschriften in Österreich (1. EVHGB vom 11.4.1938 DRGBI 1938 I, 2. EVHGB vom 2.8.1938 DRGBI 1938 I 988), 3. EVHGB vom 14.10.1938 DRGBI 1938 1428 und 4. EVHGB 24.12.1938 dRGBI I 1999, berichtigt durch dRGBI 1939 I, 23 idGF.

¹³⁸ LIEDERMANN, *Die handelsrechtlichen Personengesellschaften und der bürgerlich-rechtliche Gesellschaftsbegriff*, ÖJZ, (1955), 102.

¹³⁹ § 4/2 HGB – Handelsgesetzbuch.

¹⁴⁰ Ecolex 1991, 696.

Gesellschaft – partiarischen Rechtsverhältnisse

Von der Gesellschaft sind die partiarischen Rechtsverhältnisse zu unterscheiden, die eine Gewinnbeteiligung vorsehen (z.B. partiarisches Darlehen, partiarisches Anstellungsverhältnis). Die Beteiligten haben hier bloß gleichgerichtete Interessen, wirken aber nicht zu einem gemeinsamen Zweck zusammen.¹⁴¹

Wo aber der Geldgeber oder Angestellte über Mitsprache- und Kontrollrechte verfügt, weicht das partiarische Rechtsverhältnis dem Gesellschaftsverhältnis.¹⁴²

Gesellschaftsvertrag – Arbeitsvertrag

Auch vom Arbeitsvertrag unterscheidet sich der Gesellschaftsvertrag dadurch, daß er den Gesellschaftern Mitwirkungs- und Kontrollrechte einräumt. Ohne solche gibt es keine GesbR, selbst wenn Mitbeteiligung oder garantierten Mindestbetrag vereinbart ist.¹⁴³

Wenn einer den übrigen Weisungen erteilen darf, kann dies im Zusammenhang mit einer vereinbarten Gewinn- und Verlustbeteiligung als vereinbarte Alleingeschäftsführungsbefugnis gedeutet werden.¹⁴⁴

Bestandvertrag

Die Abgrenzung zum Bestandvertrag fällt schwer, wenn einem anderen eine Sache zum Gebrauch oder Nutzen gegen Ertrags- oder Umsatzbeteiligung überlassen wird, weil § 1090. ABGB nur einen bestimmten Preis voraussetzt. Auch hier gibt den Ausschlag, ob dem Sachüberlasser Mitwirkungs- und Kontrollrechte zustehen oder nicht.¹⁴⁵

¹⁴¹ HOLZHAMMER, ROTH, *Gesellschaftsrecht*, *op.cit.*, 19.

¹⁴² FAISTENBERGER, BARTA, ECCHER, Ö. *Schuldrecht...*, *op.cit.*, 300; WBI, (1988), 369.

¹⁴³ STRASSER in RUMMEL: *Kommentar zum ABGB...* II. (1992) § 1175, Rz. 18 mwN.

¹⁴⁴ SZ, Band 48/Nr. 53.

¹⁴⁵ RUMMEL, *Kommentar zum ABGB...* II, *op.cit.*, § 1175, Rz. 20 mwN.

Außengesellschaft – Innengesellschaft

Die GesbR kann Außengesellschaft oder nur Innengesellschaft sein.¹⁴⁶

Die GesbR wird meist in Form einer Außengesellschaft errichtet: Hier treten die Gesellschafter gegenüber Dritten als Gesamtheit auf, und werden namens der Gesellschaft tätig. Es ist nicht erforderlich, daß sich die GesbR als sog. Außengesellschaft mit eigenem Vermögen am allgemeinen Rechtsverkehr beteiligt. Außengesellschaft ist die GesbR dann, wenn die Beteiligten im Rechtsverkehr mit Dritten als Gesellschaft auftreten. Dazu ist erforderlich, daß die Rechtsgeschäfte im Namen der Gesellschafter abgeschlossen werden.¹⁴⁷

Die GesbR muß aber nicht als solche im Außenverhältnis erscheinen. Die GesbR kann auch eine Innengesellschaft sein, bei der nur ein Gesellschafter nach außen auftritt und der andere (die anderen) im Innenverhältnis Gesellschafter ist (sind).¹⁴⁸ Dann tritt der Gesellschafter gegenüber Dritten nur im eigenen Namen auf, aber für Rechnung aller.¹⁴⁹ Er handelt als indirekter Stellvertreter der übrigen.¹⁵⁰

Unter der Typus „Innengesellschaft“ fallen sowohl Gesellschaften, die nicht nach außen im Rechtsverkehr hervortreten, als auch solche, die dadurch gekennzeichnet sind, daß sie über kein eigenes Vermögen verfügen. Im Verhältnis zu Dritten liegt hier ein Fall indirekter Stellvertretung vor. Bei einer reinen Innengesellschaft soll bei der Auseinandersetzung im Zweifel der Innengesellschafter in Geld abzufinden sein.¹⁵¹

Die bloße Innengesellschaft wird bisweilen aus gewerbe- oder steuerlichen Gründen errichtet oder weil das Gesetz die Außengesellschaft untersagt.¹⁵² Sie empfiehlt sich insbesondere, wenn sich viele Gesellschafter beteiligen wollen.¹⁵³ Zu beachten ist allerdings, daß die Umgehung des Gesetzes den Gesellschaftsvertrag nichtig machen kann. Denn die gemeinsame Zweckverfolgung muß erlaubt sein.¹⁵⁴

¹⁴⁶ EvBl, (1976), 271; GesRZ, (1987), 206; RdW, (1987), 288; VwGH ÖJZ, (1988), 124/1150; RdW, (1990), 294; OLG Innsbruck, Arb 10.824; KASTNER, DORALT, NOWOTNY, *Grundrß...*, *op.cit.*, 52; PASCHINGER, *Gesellschaften und Gemeinschaften im Zivilprozeß*, 1990, 189.

¹⁴⁷ FRITZ, *Ges.-u. Unt.formen*, *op.cit.*, 66.

¹⁴⁸ FRITZ, *Ges.-u. Unt.formen*, *op.cit.*, 66.

¹⁴⁹ FAISTENBERGER, BARTA, ECCHER, *Ö. Schuldrecht...*, *op.cit.*, 306.

¹⁵⁰ SCHWIMANN, *Praxiskommentar...*, *op.cit.*, § 1175, Rz. 18.

¹⁵¹ FRITZ, *Ges.-u. Unt.formen*, *op.cit.*, 66.

¹⁵² SZ, Band 50/ Nr 96: Betrieb einer Apotheke.

¹⁵³ GesRZ (Der Gesellschafter, Zeitschrift für Gesellschaftsrecht), (1986), 93 – Schischule mit 120 Schilchren.

¹⁵⁴ SCHWIMANN, *Praxiskommentar...*, *op.cit.*, § 1175, Rz. 14.

Auch Metaverträge begründen Innengesellschaften bürgerlichen Rechts: Zwei oder mehrere Personen vereinbaren, Umsatzgeschäfte im Namen des jeweils Handelnden, aber auf gemeinsame Rechnung zu betätigen und den Gewinn daraus gleichmäßig zu teilen.¹⁵⁵

Auch die bloße Innengesellschaft hat ihre Organisation. Nur von dieser hängt es ab, wie die Auseinandersetzung erfolgt. Wenn der bloße Innengesellschafter am Gesellschaftsvermögen beteiligt ist, braucht er sich nicht vom indirekten Stellvertreter in Geld abfinden zu lassen.¹⁵⁶

Rezümé

A polgári jogi társaság az osztrák társasági jog rendszerében a személyegyesítő társaságok alaptípusa. A tanulmány az osztrák polgári jogi társaságot – több oldalról megközelítve – mutatja be. Az elméleti alapvetéstől, a jogforrási háttérből kiindulva vezet fel a polgári jogi társaságra vonatkozó alapismereteket. A polgári jogi társaságot elhelyezi az osztrák társasági jog rendszerében. Ezzel egyidőben rövid, betekintést kapunk a tőke- és személyegyesítő társaságok vázlatos elhatárolásáról.

A jogforrásokat két oldaltól közelíti meg: a társasági jogéről és a pjt. szemszögéből. A fogalom-meghatározás után a jogképesség problematikáját boncolgatja. Az alkalmazás területeit példákon keresztül világítja meg. Elemzi az 1990-ben megalkotott *Erwerbsgesellschaftsgesetz* által teremtett új helyzetet, amely némileg – a jónéhány megcsillanó előny miatt – az *EKG* által megnyitott új formák (*KEG*, *OEG*) felé fordította a polgári jogi társaságot alapítani kívánók figyelmét.

A társaság alapítását, a társasági szerződést részletesen körbejárja és a társasági szerződés módosítását is górcső alá veszi. A tanulmányt az „elhatárolások-párhuzamok” fejezet zárja, amelyben a pjt.-t mint szerződést és mint társasági formát veti össze másokkal.

Mindezt számos osztrák jogi szakirodalom felsorakoztatása mellett, a hatályos joganyag rendelkezéseit is a szövegbe integrálva teszi.

Az írás célja: rámutatni a jogintézmény magyarországi és ausztriai gyakorlati jelentőségének szakadéknyi távolságára. Bár pontos statisztikai adatok nem állnak rendelkezésünkre a polgári jogi társaságokról, nyilvánvaló, hogy a két országban működő polgári jogi társaságok száma nagyságrendekkel eltér egymástól. Bár jog-összehasonlításra nem vállalkozik a szerző, az osztrák

¹⁵⁵ Metageschäft – Hälftegeschaft, JBl, (1983), 160.

¹⁵⁶ RUMMEL, *Kommentar zum ABGB...* II, *op.cit.*, § 1175, Rz. 15. – gegen SZ, Band 28/Nr 129.

anyag ismertetésével megadja a lehetőséget az érdeklődőknek egy összehasonlító elemzés elvégzésére (erre egy későbbi publikációban kerül sor).

A polgári jogi társaság minden társasági forma alapja. Amíg az osztrák szakirodalom ehhez méltóan, bőséges szakirodalmat tár elénk, addig Magyarországon csak néhány szerző foglalkozik a témával.

A cikknek – mialatt a polgári jogi társaság ausztriai jogi szabályozását és a gazdasági életben elfoglalt helyét elemzi – nem titkolt szándéka, hogy az olvasót elgondolkoztassa, hogy Magyarországon miért mostohagyerek a polgári jogi társaság, és ezt azáltal teszi, hogy bemutatja a széles ausztriai alkalmazási kört, és így az olvasónak lehetősége nyílik a magyarországi helyzet értékelésére. A kérdésen túlmutatva felvetődhet bennünk: A „társaság” fogalmát Magyarországon javarészt miért csak a gazdasági társaságok relációjában említik?

VARJÚ MÁRTON

**A hatékony bírói jogvédelemhez való jog a közösségi jogban:
a *tierce opposition*; a *tierce opposition* elterjedése a világ
jogrendszereiben**

Az Európai Közösségek bíróságai előtti eljárásban igénybe vehető rendkívüli jogorvoslati eszköz, a *tierce opposition* megengedhetőségének alapjogi vizsgálata szerves részét képezi annak a kutatásnak, amely a hatékony bírói jogvédelemhez való jog érvényesülését vizsgálja a közösségi jogban. A kutatás több eredmény elérését tűzte ki maga elé. Fel kívánja tárni azokat az anyagi jogi és eljárási jogi szabályokat a közösségi jogban és a közösségi jog hatálya alá tartozó tagállami jogban, amelyek kapcsolatban állnak a hatékony bírói jogvédelemhez való joggal. Az európai bíróságok a különböző jogintézményekhez fűzött értelmezése alapján meg kívánja állapítani a vizsgált alapvető jog közösségi jogi tartalmát és annak korlátozhatóságát. Az Európai Emberi Jogi Egyezmény jogának segítségével hívásával vizsgálni akarja, hogy mennyiben egyeztethető össze a két kapcsolatban lévő jogrendszerben a hatékony bírói jogvédelemhez való jog tartalmáról és korlátozhatóságáról alkotott felfogás.

Bevezetés

A *tierce opposition* egy olyan rendkívüli jogorvoslati eszköz, amely lehetőséget ad az alapeljárásban részt nem vett harmadik személyeknek,¹ hogy a bíróság jogerős vagy még nem jogerős ítéletének megváltoztatását kérjék egy új eljárásban, amelyet az alapeljárásban szereplő összes féllel szemben indítanak. A *tierce opposition* francia jogi gyökere kétségtelen.² A francia joggal kapcsolatban nem álló vagy nem állt jogrendszerekben nem találhatunk ilyen tulajdonsággal bíró különálló jogintézményt, bár nem kizárt, hogy ezek a jogrendszerek

¹ Harmadik személyeknek azokat személyeket nevezünk, akik az eljárásban sem félként, sem beavatkozóként nem vettek/vesznek részt.

² H-W. RENGELING, *Handbuch des Rechtsschutzes in der Europäischen Union*, Verlag C.H. Beck, München, 2003², 517.

ismernek olyan jogintézményeket, amelyek hasonló szerepet tölthetnek be, mint a *terce opposition*. Ennek fényében indokolt a jogintézmény francia elnevezésének használata, amelyet alátámaszt az is, hogy a *terce opposition* kifejezés fordításai a nemzeti jogrendszerekben teljesen más tartalmú jogintézményeket jelölhetnek. Az angol-szász jogrendszerekben a *terce opposition* fordítására használt *third-party proceedings* kifejezés alapvetően harmadik személyek folyó eljárásokba való beavatkozását jelenti (*third-party intervention*). A német fordításban használt *Drittwiederspruch* a ZPO 771. szakasza szerint egy a végrehajtási eljárásban harmadik személyek jogainak védelmét szolgáló kifogás. Ezzel szemben az olasz *opposizione di terzo* és a portugál *oposição de terceiros* kifejezések a francia jogból ismert jogintézményt jelölik kisebb-nagyobb eltérésekkel. A magyar fordításban megjelenő „harmadik személy jogorvoslati joga” kifejezés ugyan nem bír sajátos nemzeti jogi tartalommal, azonban a vizsgálataim eredményessége érdekében a francia kifejezés használatát szerencsésebbnek tartom.

A dolgozat elsődleges célja, hogy bemutassa a *terce oppositionra* vonatkozó közösségi jogi szabályozást – ideértve a közösségi bíróságok esetjogát – különös tekintettel az eljárás megengedhetőségére. A megengedhetőségi feltételek vizsgálata rávilágíthat, hogy az európai bíróságok milyen felfogást alakítottak ki a bírósághoz való hozzáférés lehetőségéről a *terce opposition* kapcsán. A bírósághoz való hozzáférés azonban nem csupán egy lehetőség, hanem egy kikényszeríthető jog, amelyet biztosítania kell minden a jogállamiság elvén nyugvó jogrendszernek. Ez az eljárásjogi alapvető jog azonban nem abszolút tartalmú. A jog érvényesülését korlátozhatják különböző jogos érdekek, többek között az igazságszolgáltatás hatékony működéséhez fűződő közérdek. A korlátozás azonban önmaga sem lehet korlátlan. Egyrészt nem vezethet el az igazságszolgáltatás megtagadásához (*déni de justice*), avagy a jog tartalmának teljes sérelméhez, másrészt meg kell felelnie az arányosság követelményének. A jogállamiság elvén nyugvó közösségi jog is biztosítja a bírósághoz való hozzáférés jogát, és biztosítania kell egy olyan rendszert, amelynek segítségével vizsgálható lehet a bírósághoz való hozzáférés jogának korlátozása. A közösségi jog és az Európai Emberi Jogi Egyezmény joga közötti szoros összefüggés következtében szükséges a két jogban megtalálható alapjogkorlátozási vizsgálati rendszer összehasonlítása, majd az összehasonlítás eredményeit felhasználva szükséges a közösségi jogban található korlátozások értékelése.

Mivel a *terce opposition* egy olyan különleges jogintézmény, amely a francia jog sajátja, alkalmas lehet a francia jog más jogrendszerekre tett hatásának követésére. Így a dolgozat másik célja a *terce opposition* más nemzetek jogrendszerében való elterjedésének vizsgálata. A vizsgált nemzeti

jogrendszerek körét leszűkítettem a római jogcsaládhoz tartozó jogrendszerekre. Mivel a kutatás egy nemzetközi szerződéssel létrehozott bíróság előtti eljárásban alkalmazható jogintézményre irányult, más nemzetközi szerződéssel létrehozott bíróságok előtti eljárások vizsgálata sem maradhatott el, ahol valószínűsíthető a francia, illetve a némely esetben valószínűbb közösségi jogi hatás.

A *terce opposition* a közösségi jogban

Az Európai Bíróság alapszabályának 43. cikke szerint a tagállamok, a Közösségek intézményei és minden más természetes és jogi személy az eljárási szabályzatnak megfelelően *terce opposition* kezdeményezhet olyan ítélettel szemben, amely jogait sérti és azt az ő meghallgatása nélkül hoztak meg.

A *terce opposition* részletes szabályait az Európai Bíróság eljárási szabályzatának harmadik, különös eljárásokról szóló címe tartalmazza a rendkívüli jogorvoslatok között, a felülvizsgálat és az ítélet értelmezésére irányuló eljárás mellett. A 97. cikk szűkszavúan megjegyzi, hogy a *terce oppositionra* irányuló beadványoknak, a beadványokra vonatkozó 37. és 38. cikkeken foglaltakon túl, tartalmazniuk kell a megtámadott ítélet megjelölését, hogy az ítélet mennyiben sérti a harmadik személy jogait és, hogy a harmadik személy milyen okból nem tudott részt venni az eredeti eljárásban. További szabály, hogy a beadványt az eredeti esetben résztvevő összes féllel szemben kell benyújtani. Az eljárási szabályzat szerint, ha megtámadott ítéletet a Hivatalos Lapban közzétették, a beadványt a közzétételtől számított két hónapon belül kell benyújtani. A második bekezdés alapján, az erre irányadó szabályok szerint kérelemre elrendelhető a megtámadott ítélet végrehajtásának felfüggesztése. Amennyiben a *terce opposition* előterjesztő fél kérelmének helyt adtak, az eredeti ítéletet megfelelő részeit meg kell változtatni. A *terce opposition* során hozott ítéletet a megtámadott ítélethez kell csatolni és arról az eredeti ítéleten széljegyzetet kell készíteni.

Az Elsőfokú Bíróság eljárási szabályzata a következőekben tér el a fent ismertetettektől. Ha az Elsőfokú Bíróság ugyanazon ítéletével szemben fellebbezést és *terce opposition* nyújtanak be, az Elsőfokú Bíróság a felek meghallgatása után az Európai Bíróság eljárásának végéig felfüggesztheti saját eljárását. További eltérés, hogy az eljárási szabályzat előírja, hogy a *terce opposition* annak a tanácsnak vagy egyesbíróknak kell elbírálni, amely a megtámadott ítéletet hozta. Ha az ítéletet az Elsőfokú Bíróság teljes ülése, illetve Nagy Tanácsa hozta, ezeknek kell a *terce opposition* ügyében is eljárniuk.

A fentiekből megállapítható, *terce opposition*nal mint rendkívüli jogorvoslati eszközzel bárki élhet valamely ítélettel szemben, aki az alapeljárásban félként nem vett részt. A *terce opposition*ot csak közvetlen eljárásokban hozott ítéletekkel szemben lehet alkalmazni, mert az előzetes döntéshozatali eljárásban eljárásjogi értelemben nem szerepelnek felek. Mivel a beavatkozó is félként vesz részt az eljárásban az eredeti felek egyikének támogatása érdekében, a beavatkozó nem tekinthető harmadik személynek a *terce opposition* szempontjából. Ez azonban nem zárja ki, hogy a beavatkozás lehetséges legyen a *terce opposition* során. Ezt alátámasztja az Európai Bíróság alapszabályának 40. cikke, amely szerint a beavatkozás a Bíróság előtti ügyekben lehetséges.

Miért zárható ki a *terce opposition* az előzetes döntéshozatali eljárásban hozott ítéletekkel szemben?

A Bíróság a *Wünsche Handelsgesellschaft*³ ügyben egyértelműen elutasítja a rendkívüli jogorvoslati eszközök igénybevételének lehetőségét előzetes döntéshozatali eljárásban hozott ítéleteivel szemben. A Bíróság szerint ez abból következik, hogy az előzetes döntéshozatali eljárás nem peres eljárás, eljárásjogi értelemben nem vesznek részt felek az eljárásban. Emellett az előzetes döntéshozatali eljárás során hozott ítélet meg nem támadhatósága is kizárja a *terce opposition* lehetőségét, amelynek nem mond ellent a nemzeti bíróságok megismételt előterjesztéshez való joga, mivel az új kérdések nem irányulhatnak az első ítélet érvényességének megkérdőjelezésére.

A végzés értelmezéseként megállapítható, hogy a *terce opposition* a beavatkozáshoz hasonlóan⁴ azért van kizárva a Bíróság előtti eljárásból, mert a tényleges jogvita – a peres eljárás a nemzeti bíróságok előtt folyik. Az Európai Bíróság feladta a nemzeti bíróságok segítése az előttük fekvő ügy eldöntésében és ezzel párhuzamosan a közösségi jog egységes értelmezésének és alkalmazásának biztosítása. Az indokolás második része az előzetes döntések meg nem támadható jellegét alapul véve zárja ki a tárgyalta rendkívüli jogorvoslati eszközök igénybevételét. Az esetjogban gyakori azonban, hogy a második előzetes döntés iránti kérelem az első ítélet "felülvizsgálatára" irányul és a Bíróság sem zárkózik el az első ítéletének újbóli megfogalmazásától.⁵ Emellett, problémát okozhat a rendkívüli jogorvoslatok igénybevételének ilyen alapon történő elutasítása, ha a Nizzai Szerződés által előírányzott módosítás az

³ C-69/85, *Wünsche Handelsgesellschaft v. Germany* [1986] ECR 0947.

⁴ C-181/95, *Biogen v. Smithkline and Beecham* [1997] ECR I-0357.

⁵ C-356/98, *Arben Kaba v. Secretary of State for the Home Department* [2000] ECR I-2623; C-466/00, *Arben Kaba v. Secretary of State for the Home Department*, Judgement of 6 March 2003.

előzetes döntés kapcsán megvalósul, amely alapján az Elsőfokú Bíróság által adható előzetes döntések megtámadhatóak lennének az Európai Bíróság előtt. Úgy tűnik, hogy ezekben az esetekben nem lesz az abszolút tilalom fenntartható, hiszen az előzetes döntéshozatali eljárásban meghozott ítéletek meg nem támadhatósága részben megszűnik.

Milyen közvetlen eljárásokban (peres eljárásokban) van lehetőség *terce oppositionra*?

Az alapszabály és az eljárási szabályzat kifejezett tiltásának hiánya ellenére az Európai Bíróság kijelentette, hogy a tagállamok és a Közösség intézményei kivételével a természetes és jogi személyek a *terce opposition* lehetőségével a tagállami jogsértések megállapítása iránti perekben (EK 226. cikk) nem élhetnek.⁶ A Bíróság érvelése szerint mivel a harmadik személyeknek fenntartott beavatkozás lehetőségét az alapszabály a tagállami jogsértés megállapítása iránti perekben kizárja, az alapeljárásban részt nem vevő természetes és jogi személyek ilyen perekben a *terce opposition* eszközét sem vehetik igénybe. Ez abból következik, hogy a *terce opposition* megindításához megkövetelt feltétel, miszerint a harmadik személy az alapeljárást elmulasztotta, fel sem merülhet, mert a 226. cikk alapján indított perekben a tagállamokon és az intézményeken kívüli természetes és jogi személyek részvételére egyáltalán nincs lehetőség. Másrészt, a Bíróság kijelentette, hogy a beavatkozás és a *terce opposition* azonos elvek alapján történő megítélését az utóbbi rendkívüli jogorvoslati eszköz célja és peres eljárásokban betöltött szerepe is indokolja. A Bíróság szerint a *terce opposition* célja, hogy az alapeljárásban részt venni nem tudó személyek az alapeljárás lezárta után is tudják jogukat érvényesíteni. Azonban az igazságszolgáltatás hatékony működése és a jogbiztonság elve megköveteli, hogy azon személyek számára ne álljon nyitva a *terce opposition* lehetősége, akik az alapügyben egy sikeres beavatkozás során már érvényesíthették volna igényüket az alapügy ítélettel történő lezárását megelőzően. Ezek alapján ellentmondásos helyzetet eredményezne, ha a *terce opposition* olyan eljárásokban megengedhető lenne, amelyekben eleve nincs lehetőség a beavatkozásra, avagy az igények érvényesítésére.

A Bíróság érvelésének második szakasza alapján kikövetkeztethető, hogy a *terce opposition* eszköze nem alkalmazható olyan eljárásokban, amelyekben a tagállamok és a közösség intézményei, a közösség intézményei illetve a tagállamok állnak egymással szemben, mivel ezekbe az eljárásokba a

⁶ C-147/86 TO 1, C-147/86 TO 2, C-147/86 TO 3, POIXFG v. Greece and Commission [1989] ECR 4103, 4111, 4119.

beavatkozás nem megengedett.⁷ Másik oldalról megközelítve ez azt jelenti, hogy a *terce opposition* kizárt az EK 226. cikk szerinti eljárásokban, illetve az EK 230. cikk alapján indított megsemmisítési eljárások bizonyos fajtáiban és EK 232. cikk szerinti mulasztás megállapítása iránti eljárás egyes eseteiben, mikor a tagállamok vagy a közösségi intézmények indítják az eljárást. Egyes elemzők szerint mind a beavatkozás, mind a *terce opposition* ilyen módon való korlátozása nagyban csökkentheti az egyén jogvédelmi lehetőségeit a közösségi jogban főként azokban az eljárásokban, mikor a tagállam vagy a közösség valamely egyénnek címzett határozatot támad meg.⁸ Általánosságban tehát megállapítható, hogy az esetjog alapján a *terce opposition* hatálya alól kivont eljárások kivételével, minden más eljárásban élhetnek az alapeljárásban részt nem vevő személyek ezzel a jogorvoslati eszközzel, ideértve magát a *terce opposition* következtében újraindult eljárást és a perújítás folytán elindult eljárást is.

A *terce opposition* feltételeinek értelmezése

A *terce opposition* feltételeinek bírói értelmezésére nagyon kevés esetben bukkanhatunk, ami jelzi, hogy a feltételek szigorúságánál fogva csak nagyon kevés esetben áll harmadik személyek rendelkezésére ez a jogorvoslati eszköz.⁹ A kis számú eset vizsgálata, azonban a *terce opposition* megengedhetőségi feltételeinek alapos értelmezésére mutat rá.

A harmadik személy jogainak sérelme

A harmadik személy a *Vloeberghs* esetben¹⁰ arra hivatkozott, hogy jogai az által sérültek, hogy a megtámadott ítélet kétségbe vonta a belga állam szándékát vámszabályok alkotása kapcsán és az EK Szerződéssel ellentétesen korlátozta a belga államot a vámszabályok szabad megalkotásában, amelyek az ő helyzetét is befolyásolhatták volna. A Bíróság úgy találta, hogy az ítélet sem a belga állam szuverenitását nem korlátozta, sem a belga állam jogalkotási elhatározását nem befolyásolta, így a harmadik személy jogát sem sérthette.

⁷ Európai Bíróság Alapszabálya, 40. cikk.

⁸ H-W. RENGELING, *Handbuch...i.m.*, 519.

⁹ H-W. RENGELING, *Handbuch...i.m.*, 517.

¹⁰ C-9/60 és 12/60, *Belgium v. Vloeberghs* [1962] ECR 331.

A *Birra Dreher* esetben¹¹ a harmadik személy (*Birra Dreher*) egy összevont esetekben hozott ítélet rendelkező részének egyik elemével szemben nyújtott be *terce opposition*-t, amely az összevont esetek egyikét megindító fél (*Riseria Modenese*) keresetét meg nem engedhetőnek minősítette. A *Birra Dreher* kijelentette, hogy az elutasító ítélet azért sérti jogát, mert meghozatalakor nem vették figyelembe, hogy a *Riseria Modenese* a tört rízs után járó kompenzációra való jogát részben a *Birra Dreherre* engedményezte. Ennek következtében az elutasító ítélet megakadályozta abban, hogy a rá engedményezett jogot gyakorolhassa. A Bíróság azonban úgy döntött, hogy a megtámadott ítéletből kitűnik, hogy a *Birra Dreher* által előadottak nem befolyásolják a megtámadott ítélet tartalmát, mivel azok nem a kereset megengedhetőségére vonatkoztak. Ez azt jelenti, hogy a *Birra Dreher* által felhozott érvek nem bírnak hatással az alapeljárás eredményét tekintve. Ebből következik, hogy a megtámadott ítélet nem sérthette a *Birra Dreher* jogait, mivel jogi helyzetén nem változtatott, illetve az ítélet nem zárta el előtte az igényérvényesítés egyéb lehetőségeit.

Megállapítható, hogy ebben az esetben a Bíróság a harmadik személy joga sérelmének feltételét összekapcsolta a *terce opposition* céljával. A Bíróság szerint akkor áll fenn ez a feltétel, ha a harmadik személy által előadottak befolyásolhatták volna az alapeljárás kimenetelét, amely nem más, mint a *terce opposition* lényege, a megtámadott ítélet megváltoztatásának elérése. Megjegyzendő, hogy a feltétel ilyen értelmezése nagyban hasonlít a beavatkozás megengedhetőségi feltételére, amely az eljárás eredményében való érdek fennállását követeli meg. Ezen túl a Bíróság megállapította, hogy a harmadik személy joga akkor sérül, ha annak jogi helyzete változik, illetve, ha a megtámadott ítélet elzárja előle az igényérvényesítés más módját. Itt kell megjegyezni, hogy mennyire korlátozott jelentésű az Igazságügyi Minisztérium fordítási adatbázisában található "jogát sérti" kifejezés, mivel az idegen nyelvű szövegekből megállapítható, hogy a feltétel nem csak jogsérelemre vonatkozhat, hanem a harmadik személy jogának másfajta hátrányos befolyásolására is.¹²

A *F. Bolognese* esetben¹³ a Tanács fordítási szolgálatához tartozó számos közösségi tisztviselő indított *terce opposition*-t a Bíróság korábbi ítélete egyes elemeinek megváltoztatása érdekében. A harmadik személyek arra hivatkoztak, hogy a megtámadott ítélet sérelmet okozott nekik, mivel az ítélet

¹¹ C-267/80 TO, *Birra Dreher v. Riseria Modenese, Council, Commission* [1986] ECR 3901.

¹² Bár a német nyelvű szöveg jogsértésről szól "Die Urteil ihre Rechte beeinträchtigt", az angol és a francia szöveg a sérelmen túli hátrányos hatásokat is magában foglalhatja "the judgement is prejudicial to his rights"; "ces arrêts préjudicent á leurs droits". Mindezek ellenére, mivel a közösségi jogban a jogsérelem feltételének értelmezése meglehetősen korlátozott, a különbség nem bír túl nagy jelentőséggel a gyakorlatban.

¹³ C-292/84 TO, *F. Bolognese v. H. Scharf and Commission* [1987] ECR 3563.

következtében hátrányosabb helyzetbe kerültek, mint a többi azonos besorolású tisztviselő. Megjegyezték, hogy a sérelem nem csupán fennálló jogokra következhet be, hanem valamely lehetőség jövőbeli bekövetkezésével kapcsolatban is. Ezen túl kijelentették, hogy a *terce opposition* szempontjából jelentőséggel bíró sérelem nem csak az ítélet rendelkező részével kapcsolatban következhet be, hanem az ítélet indokolása is alkalmas lehet sérelem okozására. Indokolásuk szerint azért nem tudtak részt venni az alapeljárásban, mert közülük sokan akkor még nem álltak szolgálati viszonyban. A többiekkel kapcsolatban kijelentették, hogy ők azért nem avatkoztak be az alapesetbe, mert feltételezték, hogy egy másik hasonló folyó ügyben – amelybe beavatkoztak – hozott döntés befolyásolhatja az alapügy kimenetelét. Ezen túl megállapították, hogy alapos okuk volt feltételezni, hogy a két ügyet egyesítik, amely azonban nem következett be. A Bíróság kijelentette, hogy a harmadik személy jogának sérelme mint megengedhetőségi feltétel nem egy védelmezendő jogos érdek fennállását követeli meg. Ennek következtében a *terce opposition* elutasította, mert kezdeményezők jogaira nézve a megtámadott ítélet rendelkező része nem tartalmazott semmilyen hátrányos következményt. A Bíróság továbbá megjegyezte, hogy az ítélet rendelkező részének sérelmezett elemei csak az alapesetben szereplő felek vonatkozásában bír *res iudicata* jelleggel. A Bíróság anélkül utasította el a *terce opposition*-t, hogy az alapeset elmulasztására vonatkozóan előadottakat elbíráltta volna.

A Bíróság amellet foglalt állást, hogy egy jövőben bekövetkezendő előnyre vonatkozó jogos érdek sérelme nem elegendő a *terce opposition* megengedhetőségéhez. A Bíróság csak a megtámadott ítélet rendelkező részében fellelhető jogsértéseket veszi figyelembe, azonban – hasonlóan az előző esethez – csak akkor, ha azok alkalmasak az ítélet megváltoztatására.

Az alapeljárás elmulasztása

Az alapeljárás elmulasztásának igazolhatóságával kapcsolatban a Bíróság a korai *Breedband* esetben¹⁴ nyilatkozott először. A Bíróság kijelentette, hogy az igazságszolgáltatás hatékony működtetésének elve és a jogbiztonság elve alapján egy ügy kimenetelében érdekelt felek igényérvényesítését ki kell zárni, ha az ügyet a bíróság már ítéletével befejezte. A harmadik személyek számára fenntartott beavatkozás jogintézménye azt hivatott szolgálni, hogy az érdekelt harmadik személyek részt tudjanak venni a még folyó alapügyben. Ezek alapján megállapította, hogy a *terce opposition* olyan harmadik személyeknek ad

¹⁴ C-42/59 és 49/59, *Breedband v. SAT, High Authority, KNHS, SBS* [1962] ECR 0271; a *Voelberghs* esetben hasonló döntést találhatunk, *i.m.*

lehetőséget igényeik érvényesítésére, akik, bár részt vehettek volna az alapeljárásban, jogos és kellő indokok alapján nem voltak erre képesek, illetve, akik számára a beavatkozás szabályai alapján nem volt lehetőség az alapeljárásban való részvételre. Az alapügy megindításának Hivatalos Lapban való közzétételével kapcsolatban a Bíróság kijelentette, hogy a közzététel elsődleges célja az érdekelt harmadik személyek figyelmének felhívása, amelynek következtében eldönthetik, hogy részt kívánnak-e venni az alapeljárásban. A közzététel figyelmen kívül hagyásának következményét a harmadik személynek kell viselnie a *terce opposition* megengedhetőségi feltételei kapcsán.

A *Zubizarreta* esetben¹⁵ az Elsőfokú Bíróság visszanyúlt a korai esetjogban rögzítettekhez és a kidolgozott érvelési menet alapján döntött. A bíróság kijelentette, hogy a *terce opposition* egy olyan rendkívüli jogorvoslat, amely olyan érdekelt személyek rendelkezésére áll, akik nem tudtak igazolható okokból részt venni az alapeljárásban. A *terce opposition* rendkívüli jellegét alátámasztja az igazságszolgáltatás hatékony működtetésének elve és a jogbiztonság elve, amelyek alapján lehetőség szerint meg kell akadályozni, hogy a bíróságok előtti ügyek kimenetelében érdekelt személyek akkor érvényesítsék érdekeiket, mikor az alapügyet a bíróság már ítéletével lezárta. Ennek megfelelően azok a harmadik személyek, akik részt vehettek volna az alapügyben, de elmulasztottak abba beavatkozni, nem indíthatnak *terce opposition*t. Az ügyek megindításának Hivatalos Lapban történő közzététele azt a célt szolgálja, hogy minden harmadik személy a közzététel alapján eldönthesse, hogy az alapügy érinti-e érdekét. Ha megállapítható, hogy a harmadik személynek meg lett volna a lehetősége az alapügybe való beavatkozásra, akkor azt kell bebizonyítani, hogy milyen indokolható ok alapján nem tudott részt venni az alapügyben. A harmadik személy az ügy lehetséges kimeneteléhez kapcsolódó feltételezése azonban nem tekinthető olyan oknak, amellyel az alapügy elmulasztása indokolható. Ennek megfelelően nem fogadható el a mulasztás azon indoka, mely szerint az alapügy megindulásakor a fennálló ténybeli és jogi helyzet alapján egy kellő gondossággal eljáró személy nem láthatta előre, hogy az alapügyet lezáró ítélet jogát sértheti.

Mindkét ügyből kitűnik, hogy a *terce opposition* megindításának lehetőségét megszorítóan kívánják értelmezni a bíróságok, mivel a jogbiztonság elve és az igazságszolgáltatás hatékony működtetésének elve így követeli meg. A vizsgált megengedhetőségi feltétel középpontjában az alapesetbe történő beavatkozás lehetősége áll, amelynek elmulasztása csupán akkor fogadható el, ha a szabályok kizárták a beavatkozást, illetve, ha a lehetséges beavatkozás valamely igazolható ok fennállása következtében nem történhetett meg. Az utoljára

¹⁵ T-35/89 TO I, *Zubizarreta v. Albani and others*, Commission [1992] ECR II-1599.

elemzett határozatból kitűnik, hogy alapügy elmulasztásának kimentését a bíróság csupán objektív alapon látja elfogadhatónak. Ezen túl az esetjog rögzíti, hogy az ügyekről a Hivatalos Lapban megjelenő közzététel figyelmen kívül hagyásából eredő következményeket a harmadik feleknek kell viselniük.

Összefoglalás

A *tierce opposition* megengedhetőségét meglehetősen szűkre szabta az európai bíróságok gyakorlata, amely azzal magyarázható, hogy a *tierce opposition* jogerős bírósági határozatokkal szembeni alkalmazása az anyagi jogerő által elvileg kizárt megváltoztathatóságot vonhatja maga után.¹⁶ A megtámadott ítélet által a harmadik személy jogának megsértésével kapcsolatban az esetek alapján megállapítható, hogy vizsgálendő az ítélet és a jogsértés közötti összefüggés,¹⁷ valamint, hogy valamely jogos érdek sérelmének bebizonyítása nem elegendő a *tierce opposition* megengedhetősége szempontjából.¹⁸ Egyes elemzők a bírósági értelmezés hiányaként vetik fel, hogy nem tisztázott, hogy egyedül a bekövetkezett jogsértés alapozza meg a *tierce opposition*-t, vagy a jogsértés bekövetkezésének veszélye is elegendő lehet.¹⁹ Az alapügy elmulasztásának feltétele megköveteli az alapeljárást elmulasztó személytől, hogy bizonyítsa, milyen jogi rendelkezés vagy tény zárta ki az alapügybe való beavatkozás lehetőségét. Ha a bíróság megállapítja, hogy a harmadik személy az alapügyben valamilyen módon részt vehetett volna, a *tierce opposition* lehetőségét nem engedi meg.²⁰ Másrészt a harmadik személy az alapügyről való nem tudása csupán objektív alapon menthető ki. A szubjektív vagy kellő gondosságon alapuló kimentés nem tekinthető elegendőnek, ezért az alapügy megindításáról szóló közleményről való tudomásszerzés elmulasztása a harmadik személyt terheli.²¹

A *tierce opposition* és a bírósághoz való hozzáférés joga

Az igazságszolgáltatás tisztességes működését biztosító eljárási alapjogok, köztük a hatékony bírói jogvédelemhez való jog, a jogállamiság elvének alapvető tartalmi elemei. A jogállamiság elvén nyugvó közösségi jog általános

¹⁶ H-W. RENGELING, *Handbuch...*, i.m., 518; A *tierce opposition* akár jogerős, akár nem jogerős ítélettel szemben is alkalmazható.

¹⁷ *Vloeberghs i.m.*,

¹⁸ *F. Bolognese i.m.*

¹⁹ H-W. RENGELING, *Handbuch...*, i.m., 519.

²⁰ *Breedband, Vloeberghs, i.m.*

²¹ *Zubizarreta i.m.*

elveként biztosítja az alapvető jogok védelmét. Az Európai Bíróság esetjogában többször rögzítette, hogy az alapjogok közösségi szintű védelmét a tagállami alkotmányos hagyományok és a tagállamok által kötött az alapvető jogok védelméről szóló nemzetközi szerződések inspirálják.

Az először a *Johnston* esetben²² rögzített hatékony bírói jogvédelemhez való jogról a Bíróság az *UPA* ítéletben²³ a következőképpen rendelkezett: a hatékony bírói jogvédelemhez való jog „...a jog általános elvei közé tartozik, amely a tagállamok közös alkotmányos hagyományaiban gyökerezik. Ezt a jogot az Európai Emberi Jogi Egyezmény 6. és 13. cikke is védelmezi.”

Az Elsőfokú Bíróság a *Jégo-Quéré* ügyben²⁴ már nem csak a tagállamok közös alkotmányos hagyományaira és az Egyezmény 6. és 13. cikkére alapítja a hatékony bírói jogvédelemhez való jog közösségi jogi védelmét, hanem az Európai Unió Alapjogi Chartájának 47. cikkére is. Az előbbiekből következik, hogy a hatékony bírói jogvédelemhez való jog a tisztességes eljáráshoz való jogot és a hatékony jogorvoslathoz való jogot rejt magában. Emellett a tisztességes eljáráshoz való jogból kialakult a bírósághoz való hozzáférés jogát is magában foglalja.

A *Nold* esetben²⁵ megállapítottak szerint az Európai Emberi Jogi Egyezmény joga „a közösségi jog keretében követendő iránymutatásokkal szolgálhat.” Az Európai Unió Alapjogi Chartájához fűzött indokolás és az Európai Unió Alkotmányáról szóló Szerződéstervezet indokolása kijelenti, hogy a tisztességes eljáráshoz való jog kapcsán a Charta 47. cikke és az Egyezmény 6. cikke megfelel egymásnak. Az indokolások rögzítik, hogy a tisztességes eljáráshoz való jog korlátozásával szembeni – az Egyezmény jogában kialakított – garanciák az Unióban hasonlóan érvényesülnek.²⁶

Az Európai Emberi Jogi Bíróság az alapvető *Golder* esetben²⁷ kijelentette, hogy a bíróságokhoz való hozzáférés joga nem abszolút tartalmú. Ez az alapvető jog bizonyos körülmények között korlátozható, azonban a korlátozás nem vezethet el az igazságszolgáltatás megtagadásához, avagy az alapjog tartalmának kiürítéséhez. A korlátozás lehetőségével kapcsolatban az *Ashingdane* ügyben²⁸ megállapította, hogy azok nem vezethetnek a jog lényegének megsértéséhez. A bírósághoz való hozzáférés korlátozása csupán jogos közérdekre való hivatkozással fogadható el, amelynek vizsgálata során az arányosság elvét tiszteletben kell tartani.

²² C-222/84, *Johnston v. Chief Constable of the RUC* [1986] ECR 1651.

²³ C-50/00 P, *UPA v. Council* par. 39. [2002] ECR I-6677.

²⁴ T-177/01, *Jégo-Quéré v. Commission* par. 41-42. [2002] ECR II-2365.

²⁵ C-4/73, *Nold v. Commission* par. 13. [1974] ECR 491.

²⁶ Charta 4473/00 Convent 49 11/20/2000; CONV 828/1/03 REV 1 18/07/2003.

²⁷ 4451/70, *Golder v. UK*, Series A, No. 18.

²⁸ 8225/78, *Ashingdane v. UK*, Series A, No. 93.

Az Európai Bíróság *Dufay* és az Elsőfokú Bíróság *Christina Kik* ügyben²⁹ hozott ítélete alapján megállapítható, hogy a tisztességes eljáráshoz való jog (a bírósághoz való hozzáférés jogának) közösségi jogban való érvényesülését korlátozhatják bizonyos, az eljárás megindításának megengedhetőségével kapcsolatos feltételek. Ez a jogszerű korlátozás azt jelenti, hogy összeütközésbe kerülhet a bírósághoz való hozzáférés joga által képviselt, a bírói jogvédelemhez fűződő közérdek, a korlátozás lehetősége által megtestesített, az igazságszolgáltatás hatékony működéséhez fűződő közérdekkel. A közösségi jog a közérdekek közötti kollízió feloldása érdekében az arányosság elvének alkalmazását írja elő. Emellett számos ítélet és főtanácsnoki indítvány kihangsúlyozta, hogy az eljárások megindításának korlátozása – a bírósághoz való hozzáférés jogának korlátozása, nem vezethet el az igazságszolgáltatás megtagadásához.³⁰

Az előzőekből következik, hogy annak ellenére, hogy a közösségi jog kifejezetten nem rendelkezik az alapjogok korlátozásának jogszerűségét vizsgáló rendszerrel, a közösségi jogban találkozhatunk az Európai Emberi Jogi Egyezmény jogában kialakított alapjogi vizsgálati rendszer elemeihez hasonló jogintézményekkel, amelyek segítségével a közösségi jogban is vizsgálható lehet az alapjogok korlátozásának jogszerűsége. Ennek alapján lehetővé válik a bírósági eljárások megindítását korlátozó közösségi jogi rendelkezések elemzése a bírósághoz való hozzáférés jogának megengedhető korlátozásai tükrében.

Figyelmen kívül hagyva az alapjogi vizsgálat esetleges elvégzésével kapcsolatban fennálló hatásköri problémákat a *terce opposition* kapcsán a bírósághoz való hozzáférés jogának következő korlátozásait találhatjuk meg. A bírói úton való igényérvényesítés lehetőségét kizárhatja a Bíróság által bevezetett, az eljárások típusán alapuló korlátozás. Emellett a *terce opposition* lehetőségétől foszthatja meg a harmadik személyeket a jogsértés és az alapeljárás elmulasztásának bizonyítási kötelezettsége.

A Bíróság a *terce opposition* bizonyos eljárásokból való kizártságát arra alapította, hogy amennyiben a harmadik személy beavatkozóként sem képes az alapeljárásban részt venni, a *terce opposition* megengedhetőségi feltétele – az alapeljárás elmulasztása – semmiképp sem állhat fenn. Álláspontom szerint, azonban, maga a beavatkozás ilyen jellegű kizártsága sem igazolható könnyen, bár a kapcsolat a beavatkozás és a *terce opposition* között kétségtelenül szoros,

²⁹ C-257/85, *C. Dufay v. European Parliament* [1987] ECR 1561; T-107/94, *Christina Kik v. Council* [1995] ECR II-1717.

³⁰ Többek között: C-294/83, *Les Verts v. Parliament* [1986] ECR 1339; C-160/88, *FEDESA v. Council* [1988] ECR 6399; T-103/99, *ACSV v. Ombudsman and Parliament* [2000] ECR II-4165; C-62/01 P, *Campogrande v. Commission* [2002] ECR I-3793; többek között: Opinion of Mr. Advocate General Jacobs in C-50/00 P, *UPA v. Council* [2002] ECR I-6681, Opinion of Mr. Advocate General Léger in C-224/01, *Köbler v. Austria* (még nem közölt).

mivel mindkettő harmadik személyek az ügyre gyakorolt befolyását teszik lehetővé. *Harlow* szerint a beavatkozás korlátozásának egyedüli okát a közösségi jog nemzetközi közjogi eredetében kell keresni, amely alapján az egyének közösségi jogi jogalanyisága csak korlátozott mértékben ismerhető el.³¹ Ez a megállapítás azonban *Harlow* szerint sem fogadható el a korlátozás jogszerű indokaként. Másrészt egy az egyének jogalanyiságát elismerő jogrendszerben, amely a közösségi jog által biztosított jogok védelmét szolgáló eszközök egységes elveken alapuló teljes rendszerét hozta létre, nem ismert előttem olyan igazolható közérdek, amely alapján a rendelkezésére álló jogvédelmi eszközök differenciáltsága elfogadható lenne. Itt említhető meg ismét a már korábban felhozott érv, amely szerint kevésbé fogadható el egy olyan korlátozás, amely kizárja egy határozat címzettjének igényérvényesítési lehetőségét egy olyan eljárásban, amelyet egy tagállam – esetleg egy másik közösségi intézmény – indít egy közösségi intézménnyel szemben a kérdéses határozat megsemmisítése céljából. Emellett az esetjogban volt már arra példa, hogy a Bíróság az ügyek egyesítésével biztosította, hogy az eljárást azonos ügyben megindító tagállami vállalkozás részt vehetett félként egy a tagállam és közösségi intézmény között folyó ügyben.³² Más kérdés, hogy egy ilyen a peres felek szempontjából vegyes ügyben megengedhető lenne-e a beavatkozás a Bíróság alapszabályának tiltása ellenére, és, hogy megengedhető lenne-e a *tierce opposition* a fent ismertetett következtetéseken alapuló tilalommal szemben. Úgy gondolom, hogy a *tierce opposition* ilyen ügyekben való elutasítása a beavatkozás meg nem engedhetősége esetén sem állná meg a helyét, mivel az ügyek egyesítésének lehetősége biztosítja, hogy a *tierce opposition* egyik megengedhetőségi feltétele, az alapügy elmulasztása, jelentést nyerhessen. Végül kifogásolható lehet a beavatkozás és a *tierce opposition* közötti hasonlóság egyoldalú hangoztatása, mivel a két jogintézmény között a tárgyalt kérdés szempontjából lényeges különbségek állnak fenn. Míg a beavatkozó célja, hogy egy folyó ügy kimenetelét a saját érdekeinek megfelelően alakítsa, a harmadik személy azt akarja elérni, hogy a bíróság a jogerős és végrehajtható ítéletét változtassa meg. Lényeges, hogy a beavatkozónak csak az ügy kimeneteléhez fűződő érdekét kell bizonyítania, addig a *tierce opposition* megindítójának azt kell bebizonyítania, hogy az ítélet jogait sérti. A beavatkozás bizonyos ügyekből való kizárása igazolható lehet az alapján, hogy ezekben az ügyekben nem valószínű az ügy kimeneteléhez fűződő közvetlen és létező érdek bizonyítása. A *tierce opposition* esetén azonban nem zárható ki, hogy a tagállam és közösségi

³¹ C. HARLOW, *Access to justice as a Human Right*, = P. ALSTON, *The EU and Human Rights*, OUP, 1999, 193.

³² C-15/98 és C-105/99, *Italy and Sardegna Lines v. Commission* [2000] ECR I-8855.

intézmény, illetve tagállamok és közösségi intézmények közötti ügyekben hozott ítélet sérti a harmadik személy jogát.

Az arányosság kérdését vizsgálva megállapítható, hogy a közösségi jogban az arányosság elvéről kialakult felfogás nem támogatja az ehhez hasonló abszolút tilalmat tartalmazó korlátozásokat.³³ Annak ellenére, hogy az abszolút tilalmak alkalmasak az ügyek az igazságszolgáltatás hatékony működése szempontjából történő megszürésére, úgy gondolom, hogy léteznek más, kevésbé korlátozó hatékony eszközök is. A *terce opposition* esetében kézenfekvő, hogy a Bíróság alapszabályában említett feltételeket – a jogsértés és az alapügy elmulasztása – azért alakították ki, hogy el lehessen végezni a hatékony működés szempontjából szükséges vizsgálatokat anélkül, hogy egy abszolút korlátozásra szükség lenne.

A harmadik személy jogainak sérelmével mint megengedhetőségi feltétellel kapcsolatban az európai bíróságok esetjogában túl kevés szerepel, hogy alapjogi szempontból vizsgálható lehessen. Ezekben az ügyekben a bíróságok alapvetően a jogsértés és a megtámadott ítélet közötti összefüggést vizsgálták, illetve a Bíróság egy olyan ügyben állapította meg a jogsértés hiányát, ahol a harmadik személyek csupán jogos érdekük sérelmét tudták bebizonyítani. Az alapeljárás kimenthető elmulasztásának értelmezése azonban már rejt olyan elemeket, amelyek érdemesek az alapjogi vizsgálatra. A Bíróság értelmezése szerint az alapügy elmulasztását csupán objektív alapon lehet kimenteni, illetve abban az esetben, ha a harmadik személynek az alapeljárásról való tudomásszerzése idején semmilyen kapcsolata nem volt az ügygel. A szűkre szabott esetjogból kitűnik, hogy a kellő gondosságra alapozott kimentés nem állja meg a helyét, mivel a jogbiztonság elve és az igazságszolgáltatás hatékony működésének elve megköveteli, hogy az alapeljárást lezáró ítélet jogerejét csak objektív alapon lehessen megszüntetni. Álláspontom szerint azonban az objektív kimentés követelményét szembe kell állítani az alapeljárásban részt vevő felek perbeli magatartására vonatkozó követelményekkel. Annak ellenére, hogy az európai bíróságok előtti eljárás nem ismer egy általános jóhiszemű pervezetési kötelezettséget, az eljárási szabályzat számos helyen utal a felek perbeli magatartására. Az eljárási szabályzat megfelelő pervezetést előíró 34. cikke mellett, a 35. cikk tiltja a bíróság méltóságával össze nem egyeztethető magatartást és a felek joggal való visszaélését az eljárásban. Az előzőek alapján

³³ Többek között: C- 114/76, *Bela-Mühle v. Grows Farm* [1977] ECR 1211; C-44/79, *Hauer v. Rheinland-Pfalz* [1979] ECR 3727; C-181/84, *R. v. Intervention Board* [1985] ECR 2889; C-331/88, *R. v. Minister for Agriculture, Fisheries and Food ex parte FEDESA* [1990] ECR 4023; C-36/75, *Rutili v. Ministre de l'Intérieur* [1975] ECR 1219; C-33/74, *Rewe Centrale v. Bundesmonopolverwaltung für Brantwein* [1979] ECR 649; C-41/74, *Van Duyn v. Home Office* [1974] ECR 1337; C-34/79, *R. v. Henn and Darby* [1979] ECR 3795.

megkérdőjelezhető az a bírósági felfogás, amelyik a perbeli felek magatartását egy szubjektív (tőle elvárható gondosság) vagy objektivizált (általában elvárható gondosság) standardnak veti alá, míg az eljárásban érdekelt fél mulasztását objektív alapon (rajta kívül álló okok alapján mentheti ki) bírálja el.

A feltétel ügyek megszüréseire való alkalmassága kevésbé kétséges, azonban egy más, hatékonyabb, kevésbé korlátozó feltétellel való helyettesíthetősége könnyen elképzelhető. Úgy gondolom, hogy a harmadik személytől megkövetelhető az alapeljárásban való részvétellel kapcsolatos általában elvárható gondosság követelménye alkalmas lehet a jogbiztonság elvének és az igazságszolgáltatás hatékony működésének biztosítására, mivel ez a feltétel is kizárja a *terce oppositionból* azokat, akik tudva nem vettek részt az alapeljárásban, de megengedi az ügy befolyásolását azoknak, akik az általában elvárható gondosság mellett sem tudtak volna részt venni az alapeljárásban.

A *terce opposition* elterjedése – A római jogcsalád

A francia jogban a *terce opposition* nyomára a polgári eljárásjogban és a közigazgatási bíráskodásra vonatkozó szabályok között bukkanhatunk. Az új francia polgári eljárási törvény a rendkívüli jogorvoslatok között szabályozza a *terce oppositiont*. A kódex szerint az eljárás célja az eljárást megindító személy javára (*au profit du tiers*) a megtámadott ítélet visszavonása, illetve megváltoztatása. Az eljárást bármely harmadik személy megindíthatja, ha az alapeljárásban nem tudott részt venni vagy ott nem képviselték. Az eljárás megindításának további feltétele, hogy a harmadik személy bizonyítsa, hogy a megtámadott ítélet jogát sérti (*est en fraude leurs droits*).³⁴ A közigazgatási bíráskodásra vonatkozó szabályok szerint bárki indíthat *terce oppositiont* valamely bírósági határozattal szemben, ha az sérti jogait (*préjudicie à ses droits*), feltéve, hogy nem vett részt vagy nem képviselték az alapeljárásban, illetve nem fellebbezett szabályszerűen az alapeljárásban.³⁵ Ricero és Waline könyvükben a határozatok visszavonásának (*les voies de rétractation*) egyik eszközeként említik, amely a *Conseil d'Etat* által hozott határozatok megtámadására szolgál. Álláspontjuk szerint a *terce opposition* lehetőséget ad arra, hogy egy új eljárás indulhasson – amelyben a harmadik személy már részt vesz – egy lezárt ügyben, amelyben a harmadik személy eredetileg nem vett részt, de amelynek során hozott határozat jogait érinti.³⁶

³⁴ *Nouveau Code de Procédure Civile, Art. 582-592.*

³⁵ *Code de Justice Administrative, Partie Réglementaire, Décrets en Conseil d'Etat, Art. R832-1, R832-2.*

³⁶ J. RIVERO, J. WALINE, *Droit administratif*, Dalloz, Paris, 1992¹⁴, 197.

A *tierce opposition* kellő szemléltetéséhez elengedhetetlen a *Conseil d'Etat* határozataiból való szemelgetés. Az egyik határozat alapján a törvény szerint megkövetelt jogsértés csak a megtámadott határozat rendelkező részével kapcsolatban állhat fenn, a határozat indokolásának jogsértő volta nem bír jelentőséggel ebben a vonatkozásban.³⁷ Egy másik határozatában úgy rendelkezett, hogy a jogsértés tényének megállapításához elegendő, hogy a harmadik személy aláírta azt a megállapodást, amelyről a bíróság megtámadott határozatában döntött. Ebben az esetben az alapügy elmulasztásával kapcsolatban csak annyit jegyzett meg, hogy amennyiben az alapeljárásban nem vett részt, nem képviselték vagy nem nyújtott be fellebbezést joga van *tierce opposition* előterjeszteni.³⁸ Egy harmadik esetben kijelentette, hogy az alapeljárásban a félként résztvevő érdekképviselői szervezet tagjaként joga van erre a kivételes jogorvoslati eszközre, ha az alapeljárásban a fél nem fellebbezte meg a bíróság döntését.³⁹

A fentiek igazolják azt a kijelentést, hogy bár a közösségi jogban ismert *tierce opposition* francia gyökerű, de működésében eltér a francia jogban ismertétől.⁴⁰ A legszembetűnőbb különbség, hogy az alapügy elmulasztásának igazolhatóságáról alkotott eltérő felfogás a két jogrendszerben.

A belga jogban az igazságszolgáltatási kódex (*Code Judiciaire*) a rendkívüli jogorvoslatok egyik formájaként ismeri a *tierce opposition*-t. A kódex polgári eljárásról szóló része szerint bárki élhet ezzel a jogorvoslati eszközzel, ha az alapeljárásban nem nyújtott be fellebbezést vagy, ha nem avatkozott be az alapeljárásba, feltéve, hogy a megtámadott ítélet jogait sérti (*préjudicie à ses droits*).⁴¹ A közigazgatási bíráskodás terén a *Conseil d'Etat* eljárási szabályzata szerint bárki indíthat ilyen eljárást, ha a határozat jogait sérti, feltéve, hogy az alapügyben nem vett részt vagy nem képviselték. Nem élhet ezzel az eljárással az a személy, aki nem lépett fel az alapeljárásban mint beavatkozó, bár arra lehetősége lett volna.⁴²

A belga *Conseil d'Etat* kijelentette, hogy nem engedhető meg a *tierce opposition*, ha a harmadik személy tartózkodott az alapügybe való beavatkozástól, tehát tudott az ügyről. Hozzátette, hogy a harmadik fél ügyről való tudomásának eldöntéséről az eset körülményeinek mérlegelésével kell határoznia a bíróságnak.⁴³ Egy másik határozatában, miután megismételi az

³⁷ *Arrêt No. 261490 du Conseil d'Etat.*

³⁸ *Arrêt No. 248840 du Conseil d'Etat.*

³⁹ *Arrêt No. 235070 du Conseil d'Etat.*

⁴⁰ H-W. RENGELING, *Handbuch...*, i.m., 517.

⁴¹ *Code Judiciaire, Quatrième partie: de la procédure civile, Art. 1122-1131.*

⁴² *Arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section d'administration du Conseil d'Etat.*

⁴³ *Arrêt No. 68.730 du Conseil d'Etat.*

előbb kifejtetteket, úgy rendelkezett, hogy a *tierce opposition* egy olyan rendkívüli jogorvoslat, amelynek célja, hogy azon személyek érdekeit védje, akik nem tudtak az alapeljárásról vagy az eljárás menetének befolyásolása szempontjából túl későn jutott tudomásukra. Ezen túl megjegyezte, hogy nem rendelkezik hatáskörrel annak elbírálására, hogy a harmadik személyek jogosultak lettek volna-e az alapeljárás megindítására.⁴⁴

A belga jogi megoldás már a franciánál jobban hasonlít a közösségi jogban ismert megoldáshoz, mivel hasonlóan nagy hangsúlyt helyez az alapügy elmulasztásának igazolhatóságára, ezzel párhuzamosan a jogerős ítéletek csak kivételes esetekben való megváltoztathatóságára.

A luxemburgi polgári eljárásjogi törvény szintén a rendkívüli jogorvoslatok körében ismeri a *tierce opposition*-t. A törvény szerint bárki megtámadhat egy ítéletet, ha az sérti jogait (*qui préjudicie à ses droits*), feltéve, hogy az alapeljárásban nem vett részt, nem képviselték vagy nem nyújtott be fellebbezést.⁴⁵ A bírói gyakorlat szerint az eljárás megengedhetőségéhez elég a jogsértés bekövetkezésének lehetőségét bizonyítani. Egy másik ítélet szerint a jogsértés veszélye már megalapozhatja az eljárást.⁴⁶ A közigazgatási kódex részét képező közigazgatási bíróságokra vonatkozó eljárási szabályokat tartalmazó törvény alapján az alsósztintű közigazgatási bíróságok határozataival szemben bárki *tierce opposition*-t indíthat, ha az alapeljárásban nem vett részt, nem képviselték vagy nem nyújtott be fellebbezést. A Közigazgatási Bíróság ítéletével szemben a törvény kizárólag a *tierce opposition* lehetőségét biztosítja, amelyre az alsósztintű közigazgatási bíróságoknál ismertetett szabályok vonatkoznak.⁴⁷

Az olasz polgári eljárásjogi kódexben szabályozott *opposizione di terzo*, olyan rendkívüli jogorvoslati lehetőség, amellyel olyan harmadik személy élhet valamely – akár jogerős – ítélettel szemben, akinek jogát az ítélet sérti (*pregiudica i suoi diritti*). Míg az *opposizione ordinariát* bárki megindíthatja, az *opposizione revocatoriat* valamelyik fél hitelezője, illetve jogutódja intézheti a rá nézve hátrányos ítélettel szemben, ha az ítélet a hitelezők vagy jogutódok kijátszása következtében született meg.⁴⁸

Az *oposição de terceiros* a portugál polgári eljárásjog szerint akkor indítható, ha a megtámadott ítélet sérti a harmadik személy jogait (*com ela tenha sido*

⁴⁴ Arrêt No. 71.274 du Conseil d'Etat.

⁴⁵ Code de la procédure civile, Art. 612-616.

⁴⁶ Cour 6 février 1914, 9, 256; Cons. Sup. Ass. Soc. 21 mars 1968, 20, 490.

⁴⁷ Code Administrative 2003-A-Vol. 1, Loi du 21 juin 1999 portant règlement de procédure devant les juridictions administratives.

⁴⁸ Codice di Procedura Civile, Art. 404-408; D. CAMPBELL (ed.), *International civil procedures*, Lloyd's Of London, 1995, 479-480.

prejudicado), feltéve, hogy az alapeljárásban nem vett részt, nem avatkozott be vagy az eljárásban nem képviselték.⁴⁹

Európán kívül a *terce opposition* nyomában járva nehezedett helyzetem, mivel az idegen jog megismerése könnyen elképzelhető objektív akadályokba ütközött. Annak ellenére, hogy egyes államok jogrendszerével kapcsolatban szinte semmilyen információt nem találtam, számos állam példaértékűen magas szintű szolgáltatásokat nyújtott a nemzeti joghoz való hozzáférés területén. Kutatásaimat a francia joghoz közvetlenül kötődő jogrendszerek körében végeztem – nem foglakozva az olasz vagy portugál jog lehetséges befogadó jogrendszerével, mivel vizsgálataim így is lefedték a Föld számos tájékát. Annak ellenére, hogy adataim erősen töredezettek, mivel nem minden a *terce opposition* ismerő nemzeti jogrendszert sikerült feltárnom, úgy gondolom, hogy vizsgálataim eredményesek voltak.

A középafrikai államok nagy részében megghiúsultak kutatásaim, mivel nem találtam használható forrásokat Burundi, a Közép-Afrikai Köztársaság, Gabon, Ruanda és a Kongói Demokratikus Köztársaság jogrendszerével kapcsolatban. Csád esetében egy, a *Cour d'Appel* előtt folyó közigazgatási bírósági eljárásra vonatkozó rendeletben találtam rá a *terce opposition*ra, amelyet bármely, az alapeljárásban fellebbezéssel nem elő személy indíthat egy jogait sértő határozattal szemben.⁵⁰ Kamerunban a *Cour Suprême* előtt közigazgatási tárgyú ügyekben folyó eljárásról szóló törvény rendelkezései között, Kongóban a közjegyzőségről szóló törvényben fedeztem fel a keresett jogintézményt.⁵¹

Nyugat-Afrikában már sokkal kedvezőbb helyzet fogadott kutatásom szempontjából, mivel Mali és Togo esetében professzionális szinten működtetett on-line adatbázisokat használhattam. A *terce opposition* léteire Benin, Niger és Szenegál jogrendszerében csak bírósági ítéletekben találtam bizonyosságot.⁵² Maliban több jogszabály is tartalmazott rendelkezéseket a vizsgált jogintézménnyel kapcsolatban. A polgári, kereskedelmi és szociális eljárásjogi kódex, a közigazgatási bíróságok működéséről szóló törvény és a *Cour Suprême* működéséről és eljárásáról szóló törvény alapján *terce opposition*nal az a harmadik személy élhet, akinek jogát a megtámadott ítélet sérti, feltéve, hogy az alapeljárásban nem vett részt, abban nem képviselték vagy nem

⁴⁹ *Codigó de Processo Civil, Artigo 778.*

⁵⁰ *Ordonnance 67-26 PR-MJ de la procédure devant la chambre administrative et financière de la Cour d'Appel.*

⁵¹ *Loi 75/17 de la procédure devant la Cour Suprême statuant en matière administrative.*

⁵² BENIN: *Cour d'Appel Arrêt No. 15/86, 14/86*; Niger: *Cour Suprême Arrêt de 27 Juin 1963*; Szenegál: *Cour de Cassation Chambre Civil et Commercial Arrêt No. 77.*

nyújtott be fellebbezést.⁵³ Hasonló megoldással él a togoi polgári eljárásjogi kódex, amely szintén a rendkívüli jogorvoslatok között szabályozza.⁵⁴

Észak-Afrika országai közül Tunéziában a polgári és kereskedelmi eljárásról szóló kódex szerint a *tierce opposition* egy olyan jogorvoslat, amelynek következtében az ügy újratárgyalására kerülhet sor.⁵⁵ Az eljárást minden harmadik személy megindíthatja, ha a megtámadott ítélet sérti jogait, feltéve, hogy az alapeljárásban nem élt fellebbezéssel. Marokkó esetében egy nagyon fejlett állam által fenntartott adatbázis segítségével találtam rá a polgári eljárásjogi kódexben a *tierce opposition*ra.⁵⁶ Az eljárást minden harmadik személy megindíthatja egy őt hátrányosan érintő ítélettel szemben (*un préjudice par l'effet d'un jugement*), feltéve, hogy az alapeljárásban nem vett részt félként vagy beavatkozóként.

Az ázsiai, a csendes-óceáni és a karib-tengeri övezetben nem találtam használható adatbázist, így nem tudtam megvizsgálni Kambodzsa, Laos, Vietnam, Vanatu, Dominika, Haiti jogrendszerit. A Közel-Keleten a kutatás szempontjában érdekelt országok – Egyiptom, Libanon, Szíria – egyikében sem tudtam kutatásomat elvégezni. Az Indiai-óceán térségében Madagaszkár állama tartott fenn olyan adatbázist, amely alapján a *tierce opposition* megtalálhattam a polgári eljárásjogi kódexben és a közigazgatási bírósági eljárásról szóló rendeletben.⁵⁷

Az amerikai kontinensen az első kézenfekvő, kutatásra alkalmas jogrendszer a kanadai, ezen belül is a québeci.⁵⁸ A polgári eljárásjogi kódex az ítéletek megtámadására alkalmas eszközök között említi a *tierce opposition*ot, amely a kódex szerint az ítélet visszavonását célzó, harmadik személyek rendelkezésére álló jogorvoslati eszköznek minősül.⁵⁹ Az eljárást minden harmadik személy megindíthatja – ha az ítélet érdekeit érinti – a jogait sértő ítélettel szemben, feltéve, hogy az alapeljárásban nem vet részt, nem képviselték vagy elmulasztotta a fellebbezést. Míg Québec esetében egyértelmű a francia joghoz való kapcsolódás ezen a téren, Louisiana állam polgári eljárásjogi kódexe csak halvány kapcsolatot tud felmutatni. A kódex ugyan

⁵³ *Code de Procédure Civile, Commerciale et Sociale (Décret 99-254 P-RM), Loi 94-006 portant l'organisation et la fonctionnement des tribunaux administratifs, Loi 96-071 fixant l'organisation et les règles de fonctionnement de la Cour Suprême et la procédure suivie devant elle.*

⁵⁴ *Code de Procédure Civile.*

⁵⁵ *Code de Procédure Civile et Commerciale de Tunisie, Art. 168-174.*

⁵⁶ *Code de Procédure Civile.*

⁵⁷ *Code de Procédure Civile, Ordonnance 60-048 de la procédure devant les tribunaux administratifs*

⁵⁸ Itt kell megemlíteni, hogy Zweigert - Kötz a québeci, a louisianai és a görög jogrendszereket hibrid jogrendszereknek tartja, amelyek több "anya-jogrendszer" nyomát viselik magukon, K. ZWIEGERT, H. KÖTZ, *An Introduction to Comparative Law*, North-Holland Publishing, 1977, 42.

⁵⁹ *Code de Procédure Civile, par. 489.*

kifejezetten nem ismeri a *terce opposition*, azonban a CPC biztosítja harmadik személy jogát a fellebbezésre, függetlenül, hogy az ügyben történt-e más fellebbezés, feltéve, hogy az alapeljárásban beavatkozóként felléphetett volna.⁶⁰ A görög polgári eljárásjog *tritanakopi* néven a louisianai joghoz hasonlóan ismeri a harmadik személy külön nevesített fellebbezési jogát. A polgári eljárásjogi kódex szerint bármely, az ítélet által személyesen érintett harmadik személy fellebbezést nyújthat be a kérdéses ítélettel szemben, ha az alapeljárásban nem tudott részt venni.⁶¹

Nemzetközi bíróságok eljárási szabályai

A *terce opposition* nyomában járva számos nemzetközi bíróság statútumát és eljárási szabályzatát is görcső alá vettem, hiszen vizsgálódásaink kiinduló pontja egy nemzetközi szerződéssel létrehozott bíróság, az Európai Bíróság volt. Sem a Nemzetközi Bíróság, sem az Európai Emberi Jogi Bíróság előtti eljárásban nincs lehetőség ezen rendkívüli jogorvoslati eszköz igénybevételére. A Benelux Bíróság statútumában megemlíttett és a bíróság eljárási szabályzatában részletesen szabályozott *terce opposition* bárki megindíthatja valamely ítélettel szemben, amely jogait sérti (*préjudice a ses droits*), feltéve, hogy az alapeljárásban nem vett részt vagy nem képviselték.⁶² A belga mintát követve az eljárási szabályzat megemlíti, hogy nem engedhető meg a *terce opposition*, ha a harmadik személy tartózkodott az alapügybe való beavatkozástól, tehát az ügyről tudott. Az EFTA Bíróság előtti eljárásban a bíróság statútuma és eljárási szabályzata szintén lehetőséget ad erre a harmadik személyek számára fenntartott rendkívüli jogorvoslatra.⁶³ Bármely az ítélet által sértett harmadik személy megindíthatja, ha megtámadott ítélet jogait sértette (*prejudicial to their rights*), feltéve, hogy az alapeljárásban nem tudott részt venni. A Benelux Bíróság esetében nehéz eldönteni, hogy nemzeti jogi vagy közösségi jogi hatás mutatkozik eljárási szabályaiban, azonban az EFTA Bíróság alapszabályának és eljárási szabályzatának az Európai Bíróságéhoz való nagymértékű hasonlósága valószínűvé teszi a közösségi jogi gyökeret.

Az afrikai kontinensen az OHADA (*Organisation par l'harmonisation en Afrique de Droit des Affaires*) bíróságának (*Cour Commune de Justice et d'Arbitrage*)

⁶⁰ *Civil Procedure Code*, Art. 2086.

⁶¹ D. CAMPBELL, (ed.), *International civil procedures...*, i.m., 338, CPC, Art 586 et seq.

⁶² *Règlement de procédure de la Cour de justice Benelux*, Art. 60-65 (article 12, alinéa 2, du *Traité du 31 mars 1965 relatif à l'institution et au statut de la Cour*).

⁶³ *Protocol 5 on the Statue of the Court*, Art. 38; *Rules of Procedure Art. 91*.

eljárási szabályzatában bukkantam a *terce oppositionra*.⁶⁴ A szabályzat szerint bármely természetes vagy jogi személy élhet ezzel a lehetőséggel a bíróság határozatával szemben, amely jogait sérti, feltéve, hogy a határozatot fellebbezésével nem támadta meg és az alapeljárásban nem tudott részt venni. A COMESA (*Common Market for Eastern and Southern Africa*) bírósága előtt akkor lehet *terce oppositionnal* élni, ha a fél bebizonyítja, hogy a megtámadott ítélet jogait sértette és az alapeljárásban nem tudott részt venni.⁶⁵ Az Afrikai Unió bíróságáról szóló jegyzőkönyvben és a még hatályba nem lépett Afrikai Emberi Jogi Bíróság létrehozásáról szóló jegyzőkönyvben nem találtam meg a keresett jogintézményt.

Büntetőügyekben eljáró nemzetközi szerződéssel létrehozott bíróságok⁶⁶ előtti eljárásokban nem ismert a *terce opposition*. Ez összhangban van azzal a ténnyel, hogy a vizsgált nemzeti jogok egyikében sem ismeri a büntető eljárásjog a kérdéses jogintézményt.

⁶⁴ *Règlement de la Procédure de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage, Art. 47.*

⁶⁵ *Rules of Court, Rule 87.*

⁶⁶ *International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, International Criminal Tribunal for Rwanda, International Criminal Court.*