



**TUDOMÁNYOS DIÁKKÖRI
DOLGOZATOK 2017
*II. KÖTET***







STUDIA COLLEGII DE STEPHANO BIBO NOMINATI

TUDOMÁNYOS DIÁKKÖRI DOLGOZATOK 2017



BIBÓ ISTVÁN
SZAKKOLLÉGIUM

II. KÖTET

Budapest, 2017





*A KÖTET MEGJELENÉSE
AZ NTP-SZKOLL-16
„AZ OKTATÁSI HIVATAL ÁLTAL NYILVÁNTARTOTT SZAKKOLLÉGIUMOK
TÁMOGATÁSA”
CÍMMEL KIÍRT PÁLYÁZATI TÁMOGATÁSÁBÓL VALÓSULT MEG*



EMBERI ERŐFORRÁSOK
MINISZTERIUMA



EMBERI ERŐFORRÁS
TÁMOGATÁSKÉZELŐ



Nemzeti
Tehetség Program

ISSN 1585-017X

Kiadja az ELTE Bibó István Szakkollégium
Felelős kiadó: dr. Milánkovich András

Szerkesztők: dr. Milánkovich András, Varga Kálmán Márk
A szerkesztésben közreműködött: Angyal Márton, Balázs Gergő Barna,
Barta Zsolt, Böhm Róbert, Kárász Marcell István

Borítóterv és tördelés: Posztós János
Nyomdai munkák: Komáromi Nyomda és Kiadó Kft.

<http://bibo.elte.hu>





TARTALOMJEGYZÉK

EURÓPAI UNIÓ JOGA

KISS BARNABÁS SÁNDOR

Az európai versenyhatóságok amicus curiae szerepe a magánjogi jogérvényesítésben 8

FÁBIÁN ÁRON

A Nemzetek Szövetségének nagy kísérlete

A kisebbségi jogok védelme és a nemzetközi jog legitimitása a két világháború között 48

MATYASOVSKY-NÉMETH MÁRTON

A Welfare Rights Movement és az Egyesült Államok Legfelsőbb

Bíróságának szociális jogokkal kapcsolatos esetjoga 85

VÁNYA BERTALAN DÁVID

A viselkedésalapú jog és közgazdaságtan

és a nyugdíjrendszer viselkedésalapú megközelítése 123

POLGÁRI JOG ÉS POLGÁRI PERJOG

BARTKÓ VIKTOR

A felhő alapú szolgáltatások szerzői jogi megítélése

Magáncélú többszörözés a felhő tárhelyekben 162

ROMSICS RICHÁRD

Működik-e a végzésdefiníció a Pp.-ben?

Egy alternatíva a határozati fejezet végzésmodelljére 190

VARGA YVETT

A közigazgatási szerződés jelene és jövője

223

VIGH MÁRTA

Ember és dolog a polgári jogban

265

A KÖTET SZERZŐI

303







EURÓPAI UNIÓ JOGA





KISS BARNABÁS SÁNDOR

KISS BARNABÁS SÁNDOR

Az európai versenyhatóságok amicus curiae szerepe a magánjogi jogérvényesítésben¹

1. Bevezetés

Az Európai Unió versenyjogában a magánjogi jogérvényesítés (*private enforcement*) nem tekinthető nagy múlttal és kimunkált jogalkalmazói gyakorlattal rendelkező területnek. A tagállami versenyhatóságok, az Európai Bizottság (a továbbiakban: Bizottság), illetve az Európai Unió Bírósága (a továbbiakban: Bíróság) gyakorlatának jelentős részét a közjogi jogérvényesítés (*public enforcement*) kapcsán született esetek adják.

A Bíróság 2001-ben a *Courage kontra Crehan* ügyben mondta ki először, hogy az Európai Unió Működéséről szóló Szerződés (a továbbiakban: EUMSZ) 101. cikkében foglalt tilalmak érvényesülését és kikényszeríthetőségét sértené, ha a tagállamok a polgári perekben kizárnák az erre való hivatkozás lehetőségét kártérítési igény érvényesítése céljából². Ugyanakkor az EUMSZ 101. cikkének mint anyagi jogi szabálynak a tagállami polgári bíróságok előtt ilyen téren történő hatékony alkalmazására csak az 1/2003/EK rendelet³ (a továbbiakban: Rendelet) hatálybalépését követően kerülhetett sor, amely megvalósította a decentralizációt a versenyjogi ügyekben – a korábbinál jelentősebb mértékben összehangolva a Bizottság, illetve a tagállami versenyhatóságok és bíróságok eljárását. Kifejezetten a magánjogi jogérvényesítésre vonatkozóan pedig csupán a 2014/104/EU irányelv⁴ rögzített elsőként minden tagállamra kötelező rendelkezéseket.

A magánjogi jogérvényesítés során a tagállami bíróságoknak kiemelt szerepük van a jogalkalmazás uniós szintű egységesítésében: uniós érdek fűződik ugyanis ahhoz, hogy a ver-

¹ A dolgozat a XXXIII. Országos Tudományos Diákköri Konferencia Állam- és Jogtudományi Szekciója Európai Közjogi és Magánjogi tagozatában I. helyezést ért el, továbbá a HVG-ORAC Kiadó különdíjában részesült. Konzulens: Dr. Papp Mónika adjunktus.

² C-453/99 sz. ügy, *Courage Ltd. kontra Crehan* [2001] EBHT I-6297, 26. szakasz. A későbbi esetek között ld. C-295/04 sz. ügy, *Vincenzo Manfredi kontra Lloyd Adriatico Assicurazioni SpA* [2006] EBHT I-6619, C-360/09 sz. ügy, *Pfleiderer AG kontra Bundeskartellamt* [2011] EBHT I-5161, C-199/11 sz. ügy, *Gemeenschap kontra Otis NV* EU:C:2012:684, C-557/12 sz. ügy, *Kone AG kontra ÖBB-Infrastruktur* EU:C:2014:1317.

³ A Tanács 1/2003/EK Rendelete (2002. december 16.) a Szerződés 81. és 82. cikkében meghatározott versenyszabályok végrehajtásáról.

⁴ Az Európai Parlament és a Tanács 2014/104/EU irányelve (2014. november 26.) a tagállamok és az Európai Unió versenyjogi rendelkezéseinek megsértésén alapuló, nemzeti jog szerinti kártérítési keresetekre irányadó egyes szabályokról.



senyjogi jogsértések által megkárosított személyek minden tagállamban egységes feltételek alapján tudják perelni a versenysértő vállalkozásokat⁵. Mindazonáltal a jogalkalmazás egységességének legfőbb akadálya éppen az eltérő tagállami jogi környezet. Felmerülhet tehát, hogy a Bizottság, illetve a tagállami versenyhatóságok tájékoztassák a bíróságokat az adott ügyek versenyjogi megítéléséről. Ennek egyik eszköze az *amicus curiae* intézménye, amit a Rendelet vezetett be 2003-ban az uniós versenyjogba.

Dolgozatomban az *amicus curiae* intézményének a versenyjogi szerepét mutatom be, tekintettel a magánjogi jogérvényesítésre. A magánjogi jogérvényesítés alatt csak az EUMSZ 101. és 102. cikkeibe, illetve a hasonló állami jogszabályokba ütköző jogsértések esetén felmerülő magánjogi igények (tehát a kártérítés, illetve adott esetben az érvénytelenségi jogkövetkezmények) bíróság előtt történő érvényesítését értem.

A dolgozatom három részre tagolódik. Egyfelől szem előtt tartom azt, hogy az *amicus curiae* eredendően az angolszász jogrendszerekben alakult ki, és az *amicus curiae* levelek az Egyesült Államokban – ahol a versenyjogi jogérvényesítés (többnyire szövetségi⁶) bíróságok előtt zajlik és a magánjogi perek az összes eljárás nagyjából 90%-át teszik ki⁷ – rendszeresek. Az első részben tehát röviden megvizsgálom az *amicus curiae* intézményét az amerikai jogrendszerben, illetve szerepét az USA versenyjogában. A második részben pedig ismertetem az uniós *amicus curiae* szerepét az uniós versenyjogban, kiemelve a Bizottság szerepét és a bírósági esetjogot, illetve a különbségeket az amerikai és az európai rezsimek között.

Mivel az uniós magánjogi jogérvényesítés elképzelhetetlen lenne a tagállami versenyhatóság aktív tevékenysége nélkül, a dolgozatomban azt is feltárom, milyen jelentősége van az *amicus curiae* intézményének néhány uniós tagállamban. E gondolat folytatásaként a harmadik részben részletesen foglalkozom a magyar versenyhatóság, a Gazdasági Versenyhivatal *amicus curiae* szerepével. Itt azonban a nemzeti jogrendszerbe illeszkedés vethet fel

⁵ Ibid. 1. cikk (1) bekezdés második mondat.

⁶ Baer, Bill: Public and Private Enforcement in the United States. Remarks as Prepared for Delivery to European Competition Forum 2014. Brussels, Belgium, February 11, 2014, 1. Bár természetesen léteznek tagállami szintű versenyhatóságok is, BAER megfogalmazásában a szövetségi szint jelentősége abban rejlik, hogy „az összes fogyasztót védi szerte az országban, míg a tagállami szervek érthető módon csupán a sajátjaikra koncentrálnak” (ibid.).

⁷ Whish, Richard – Bailey, David: Competition Law, 8th edition. Oxford University Press, 2015. 312, 2. lábjegyzet.

⁸ Holthouse, Henry J.: A New Law Dictionary. Charles C. Little and James Brown, 1850. 19. (az *amicus curiae* címszó alatt)

⁹ McLauchlan, Judithanne S.: Congressional Participation as Amicus Curiae before the U.S. Supreme

fontos kérdéseket. Nem ellenkezik-e az *amicus curiae* mint egyfajta idegen *legal transplant* a *iura novit curia* elvével, miszerint „a bíróság ismeri a jogot”, és nincs szükség olyan beadványokra, amelyek megjelölik a bíróság számára az alkalmazandó szabályokat? Milyen a megítélése az *amicus curiae*-nek a polgári eljárásjogban? Ezekre a kérdésekre igyekszem választ találni a Magyarországgal foglalkozó fejezetben.

2. Az *amicus curiae*

2.1. Az *amicus curiae* fogalma

Az *amicus curiae* latinul azt jelenti: a bíróság barátja. *Amicus curiae*-ként HOLTHOUSE 1850-ben kiadott jogi szótára szerint a per „szemlélője” (*by-stander*) járhat el, ha a bíró tanácstalan vagy tévedésben van az alkalmazandó jog tekintetében⁸. Hasonlóképpen határozta meg a fogalmat 2005-ben McLAUCHLAN is⁹, mikor annak történetét tárgyalta. Ezen két meghatározás közös eleme, hogy a bíróság barátját pártatlan személyként fogja fel, aki kizárólag az igazságszolgáltatást segíti. Ugyanakkor az 1992-es MELLINKOFF-féle jogi szótár szerint az *amicus curiae* „olyan [személy], aki a perben nem fél, de általában valamelyik felet pártolja, és a bíróságon [e fél mellett] érvelhet”¹⁰. Az eltérő definíciók mögött az a magyarázat állhat, hogy az *amicus curiae* fogalma az intézmény történeti fejlődése során részben átalakult.

2.2. Az *amicus curiae* rövid története az angolszász jogrendszerben

Az *amicus curiae* gyökerei a római jogba nyúlnak vissza; a legnevesebb jogtudósok a bíróság munkáját a bonyolultabb megítélésű ügyekben levelekkel segíthették¹¹, így megkönnyítve az – egyébként laikus – bírák feladatát.

A középkorban az 1300-as évektől kezdődően Angliában a *common law* bíróságok kezdték alkalmazni az *amicus curiae*-t¹². Az intézmény továbbra is semleges maradt, egyik perben álló felet sem szolgálta, ugyanakkor, ahogy azt KRISLOV megállapította, a *common law* bíróságok a fogalom rugalmasságának köszönhetően többféle probléma kiküszöbölésére is felhasználták. Előfordult, hogy valamilyen ténybeli információ közlése végett avatkozott

Court. LFB Scholarly Publishing LLC, New York, 2005, 3.

¹⁰ Mellinkoff, David: Dictionary of American Legal Usage. West Publishing Co., 1992, 27. (az *amicus curiae* címszó alatt)

¹¹ Simon Zoltán: Érdekérvényesítés a bírói hatalmi ágban: az *amicus curiae* levelek. Jogelméleti Szemle, 2003/3. szám. [online] URL: <http://jesz.ajk.elte.hu/simon15.html>. [Letöltés ideje: 2016. 04. 12.]

¹² McLauchlan, 4.

be a „bíróság barátja”, vagy akár egy perben nem álló harmadik személy érdekeinek védelmében is igénybe lehetett venni¹³. Ebben az időszakban nem volt szükség arra, hogy az *amicus curiae* ügyvédi képesítéssel rendelkezzen¹⁴.

Az Egyesült Államokban az *amicus curiae* már a 19. század második évtizedében megjelent. Első alkalmazására a *Green kontra Biddle* ügyben került sor a Legfelsőbb Bíróság (*Supreme Court*) előtt, amikor Kentucky állam utasítására Henry Clay kongresszusi képviselő és ügyvéd lépett fel a bíróság barátjaként. Az *amicus curiae* részvétele a perben két szempontból is formabontó volt: egyfelől azonnali perújrafelvételt (*immediate hearing*) indítványozott, másrészt pedig a későbbiekben is ilyen minőségében a bíróság engedélyével érvelhetett az ügyben¹⁵.

Az 1930-as évekre a Legfelsőbb Bíróság elé terjesztett *amicus curiae* levelek száma növekedésnek indult, egyre inkább elterjedtek a „szponzorált” *amicus curiae* levelek, amelyek valamely, a perben érdekelt személy vagy csoport támogatását élvezték¹⁶. A levelek nagy száma miatt 1939-ben a Legfelsőbb Bíróság eljárási szabályai (*Supreme Court Rules of Procedure* – a továbbiakban: SCRoP) között szabályozta az *amicus curiae*-t¹⁷; ugyanígy tettek a szövetségi szintű fellebbviteli bíróságok is (*Federal Rules of Appellate Procedure*, a továbbiakban: FRAP)¹⁸.

2.3. Az *amicus curiae* szerepe az Egyesült Államok versenyjogában

2.3.1. Az *amicus curiae* szabályai és az *amicus curiae* beadványok bírói értékelése

A FRAP Rule 29 ismerteti az *amicus curiae*-re vonatkozó rendelkezéseket. Ennek a) bekezdése értelmében adott ügyben *amicus curiae* levelet a bíróság engedélye, illetve a felek hozzájárulása nélkül is benyújthat az Egyesült Államok, annak bármelyik tisztségviselője,

¹³ Krislov, Samuel: The Amicus Curiae Brief: From Friendship to Advocacy. The Yale Law Journal, Vol. 72, No. 4, 696–697.

¹⁴ McLauchlan, 4.

¹⁵ Krislov, 700–701.

¹⁶ Bár dolgozatom erre nem tér ki részletesen, de meg kell jegyezni, hogy az *amicus curiae* fellépés a nemzetközi jogban is elterjedt: lehetőség van bizonyos keretek között írásbeli észrevételek benyújtására harmadik személyek részéről az Emberi Jogok Európai Bírósága és a WTO előtt is. Ld. pl. Kochevar, Steven: Amici curiae in Civil Law Jurisdictions. Yale Law Journal, 122. évfolyam 6. szám, 2013. április, 1657–1659.

¹⁷ Kearney, Joseph D. – Merrill, Thomas W.: The influence of amicus curiae briefs on the Supreme Court. University of Pennsylvania Law Review, Vol. 148, No. 3, 761.

¹⁸ Ld. pl. a 2016-os verziót: <https://www.law.cornell.edu/rules/frap> [Letöltés ideje: 2016.08.19.]

ügynöksége (*agency*), illetve tagállama. Bárki más csak a bíróság engedélyével vagy a felek hozzájárulásával lehet *amicus curiae*.

A beadványt írásban kell benyújtani. A beadványban a *Rule 29 c*) bekezdés alapján pontosan meg kell jelölni az *amicus curiae*-t, a támogatni kívánt felet, továbbá a beadványt benyújtó személy vagy szerv ügyre vonatkozó érdekét. Az ügyre vonatkozó észrevételek mellett indítvány is tehető; mindazonáltal a perben fellépni és szóban érvelni, továbbá válaszlevelet beadni csupán a bíróság engedélyével lehet a *Rule 29 (e)–(g)* bekezdések alapján.

A SCRoP *amicus curiae*-re vonatkozó rendelkezései (*Rule 37*) néhány további megszorítást is tesznek. Ezek egy része a benyújtási határidőkre vonatkozik¹⁹, korlátozott továbbá a benyújtásra jogosult állami szervek, illetve az állam nevében eljáró személyek köre is²⁰. A legmeghatározóbb eltérés ugyanakkor az, hogy a Legfelsőbb Bírósághoz csakis olyan *amicus curiae* beadványt lehet előterjeszteni, amely olyan fontos körülményre vonatkozik, amelyet a felek nem hoztak a bíróság tudomására, de segítségére lehet a döntésben²¹.

Az *amicus curiae* bíróság által történő megítélésére, a beadványok tartalmának bírói mérlegelésére szintén több modell létezik. KEARNEY és MERRILL az *amicus curiae*-nek a Legfelsőbb Bíróság döntéshozatalára gyakorolt hatását vizsgálva három modellt különböztet meg²².

A *jogi modell* esetében a bíróság csupán a tiszta jogi érvelésre kíváncsi, olyan jogi szempontokra, amelyeket még egyik fél sem hozott fel, és az eset eldöntését segíthetik. Ez a szerzőpáros véleménye szerint egybevág a *Rule 37 a*) pontjában foglalt megszorítással, ugyanakkor a modell nem tudja előre megjósolni az *amicus curiae* megítélését²³.

Az *eltérő szemléleteken alapuló modell* szerint a bírák a politikai nézeteik alapján, illetve a többi állami szerv vagy a tagállamok politikai beállítottságát mérlegelve döntenek; a politológusok ezt a modellt használják a legtöbbször, ha a bíróságok döntési mechanizmusát írják le²⁴.

Az *érdekcsoport-modell* az eltérő szemléletek modelljének továbbfejlesztett változata: a bírákat mint racionális stratégiaalkotókat írja le, akik a saját érdekeikért lobbizó csoportok közül annak kedveznek a döntésükkkel, amelyiket a legszervezettebbnek, legerősebbnek tartják. Ez a csoport képviselhet olyan fontos társadalmi–gazdasági célokat, amelyekre a bírácoknak figyelemmel kell lenniük a döntés meghozatala során.

¹⁹Ld. a SCRoP 37. szabály 2. cikk (a) bekezdést.

²⁰Ibid. 37. szabály 4. cikk.

²¹Ibid. 37. szabály 1. cikk.

²²Kearney – Merrill, 774–787.

²³Ibid. 776–777.

²⁴Ibid. 777.

KEARNEY és MERRILL statisztikai elemzése szerint a jogi modell jellemzi leginkább a Legfelsőbb Bíróság döntéshozatalát. Bár előfordulnak olyan ügyek, ahol hangsúlyosabb szerepet kap a politikai beállítottság vagy a különböző érdekcsoportok nyomása, túlnyomórészt nem ezek az aspektusok magyarázzák a bíróság döntését²⁵.

2.3.2. *Amicus curiae* levelek az USA versenyjogi pereiben

Az USA-ban versenyjogi ügyekben felmerül annak a lehetősége, hogy *amicus curiae*-ként az Szövetségi Kereskedelmi Bizottság (*Federal Trade Commission* – a továbbiakban: FTC) vagy az Igazságügyi Minisztérium Antitröszt Osztálya lépjen fel. Működésének eddigi története során mindkét szerv élt az *amicus curiae* levelek beterjesztésének lehetőségével. A benyújtott dokumentumok egy része megtalálható e szervek honlapjain: az FTC 1996 óta 117 esetben járt el *amicus curiae*-ként, míg az Antitröszt Osztály esetében ez a szám 1993 óta 99 eset. Bár a hivatalos honlapokon már nem tartják számon, de az amerikai versenyhatóságok ezt megelőzően is nyújtottak be *amicus curiae* leveleket²⁶. Az ügyek háttérében főként versenykorlátozó megállapodások vagy erőfölénnyel visszaélések állnak; elméletileg lehetséges a magánjogi igényérvényesítés fúziók esetén is, azonban ez nagyon ritka²⁷.

A FRAP és a SCRoP azt is lehetővé teszi, hogy a *Solicitor General*²⁸ a Legfelsőbb Bírósághoz terjesszen elő – bírósági engedély vagy a felek beleegyezése nélkül – *amicus curiae* levelet; az elmúlt évekből van példa arra, hogy versenyjogi ügyben született ilyen beadvány²⁹. Említést érdemel még mindezekon kívül a Tagállami Ügyészek Szövetsége (*National Association of Attorneys General*) is, amely szintén hozzájárult néhány *amicus curiae* levél előterjesztésével a *private enforcement* támogatásához³⁰. Mivel a FRAP és a SCRoP által támasztott követelményeken kívül nincsenek további megszorítások arra, ki terjeszthet elő *amicus curiae* levelet versenyjogi ügyekben, meg kell említeni még az Amerikai Antitröszt

²⁵ Ibid. 828.

²⁶ Ld. pl. az erre való hivatkozást: ABA Antitrust Section, Monograph 5: The FTC as an Antitrust Enforcement Agency: Its Structure, Powers and Procedures, Volume II. American Bar Association, 1981, 98., 368. lábjegyzet.

²⁷ OECD: Relationship between Private and Public Antitrust Enforcement – United States. Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, 15 June 2015. 6.

²⁸ A *Solicitor General* hivatala egy, az Igazságügyi Minisztériumon belül működő intézmény, amely az Egyesült Államokat képviseli a Legfelsőbb Bíróság előtt.

²⁹ Ld. a *Solicitor General* honlapját: <https://www.justice.gov/osg> [Letöltés ideje: 2016.10.25.]

³⁰ Ld. a szervezet honlapján: http://www.naag.org/naag/committees/naag_standing_committees/antitrust-committee/competition_advocacy/amici_briefs_state_attorney.php [Letöltés ideje: 2016.10.25.]

Intézet (*American Antitrust Institute*) által 2001-ben indított *amicus* programot³¹, amelynek keretében 2014-ig mintegy 93 beadványt terjesztettek elő.

Az összes, *private antitrust litigation* körében benyújtott keresethez képest azonban elenyészőnek tűnik a versenyhatóságok és más szervezetek *amicus curiae* tevékenysége: 2000-ben az összes bírósághoz benyújtott, *private enforcement*-tel kapcsolatos kereset száma körülbelül 800 volt; 2011-re ez a szám nagyjából 400-ra esett vissza³².

Olyan személynek vagy szervezetnek, amely nem kapcsolódik semmilyen állami szervezethez, meglehetősen nehéz megfelelő anyagi támogatás nélkül valamelyik felet támogatni vagy a bíróság munkáját segíteni az ügy eldöntésében. A tapasztalatok, illetve erőforrások hiánya ezt nagymértékben korlátozza, ideértve különösen a tudományos, közgazdasági eszközök és számítások hiányát. Ezt támasztja alá a Legfelsőbb Bíróság *Bell Atlantic Corp. kontra Twombly* ügyben hozott ítélete is, amely megállapította, hogy versenykorlátozó megállapodások esetén a párhuzamos magatartásra való hivatkozás nem elég azon vélelem megalapozására, hogy a magatartás jogsértő, ahhoz megfelelő tényanyagot is kell szolgáltatniuk a felpereseknek³³.

Az FTC mint *amicus curiae* például olyan kártérítési ügyekben terjesztett elő levelet³⁴, amelyek a mobiltelefonok, a flashmemória-tároló eszközök vagy éppen az olajkitermelés piacát érintették. A levelek érvelésüket jogi alapra helyezik, a *common law* jogrendszerek hagyományainak megfelelően nagymértékben utalnak korábbi bírósági döntések által felállított precedensekre.

Fontos azonban kiemelni a közgazdasági érvelés szerepét is. A Legfelsőbb Bíróság többször megállapította, hogy a versenyjogi tilalmaknak rendelkezniük kell közgazdasági megalapozottsággal, mivel a gazdasági hatékonyság védelme a versenyjog alapvető

³¹Ld. http://www.antitrustinstitute.org/aai_activities/amicus-program [Letöltés ideje: 2016.10.25.]

³²Kolasky, William: Antitrust Litigation: What's Changed in Twenty-Five Years. Antitrust, Vol. 27, No. 9, 9.

³³Harrow, Jason: Commentary: Monday's Decision in *Bell Atlantic v. Twombly*. Supreme Court of the United States (SCOTUS) Blog, 2007.05.23. [online] URL: <http://www.scotusblog.com/2007/05/commentary-mondays-decision-in-bell-atlantic-v-twombly/> [Letöltés ideje: 2016.04.16.]

³⁴Ld. pl. *Motorola v. AU Optonics* [No. 14-8003 (7th Cir. 2015)], *Ritz Camera & Image v. Sandisk* [No. 12-1183 (Fed. Cir. 2012)], *Statoil v. Heeremac* [No. 00-1842] ügyek

célkitűzésének számít³⁵; ez a *rule of reason*³⁶ szabályában is megmutatkozik. Ennek megfelelően van arra példa, hogy az *amicus curiae* közgazdasági jellegű érveket fogalmazzon meg, pl. a chicagói iskola alkotóit idézze³⁷.

Az *amicus curiae* levelek arra is szolgálhatnak, hogy „a bírák meggyőződhesse a valóságról” (*reality check*) az adott piacról szerzett információk alapján³⁸. Ugyanakkor a levelekben a szakértői megállapításokhoz hasonló – pl. kártérítési ügyekben az elszenvedett kár összegére vonatkozó – számítások nem szerepelnek; habár a versenyhatóság a levéllel bármelyik felet segítheti, a kár számszerűsítése tekintetében nem könnyíti meg a felperes vagy az alperes bizonyítását.

2.3.3. Az *amicus curiae* amerikai fogalmából levonható következtetések

Az *amicus curiae* USA-beli szerepe véleményem szerint a következő pontokban foglalható össze:

a) Az *amicus curiae* intézménye évszázados hagyományokkal rendelkezik, és az amerikai *common law* jogrendszerben egy célja van: segít a bíróságnak „megtalálni a jogot”. Ugyan a levelek közölhetnek tényanyagot is, de a bíróság elsősorban nem az állított tények valósága felől, hanem az ahhoz fűzött jogi érvelés helyességéről határoz.

b) Az intézmény felhasználható valamelyik peres fél érdekében, de lehet pártatlan, csupán a bírósághoz szóló levél is. Ez nagymértékű szabadságot biztosít, különösen az államhoz kötődő szervezeteknek és személyeknek, hogy a per előrevitele érdekében *amicus curiae*-ként lépjenek fel. Az *amicus curiae* az érdekérvényesítés fontos eszköze lehet, akkor is, ha a bíróság nem az érdekcsoportok politikai súlyára, hanem a jogi érvekre van tekintettel.

c) Az *amicus curiae* levél az USA-ban nem kötődik szigorúan csupán a versenyjogi ügyekhez. Nincs abszolút megkötés az előterjesztő személyére sem, ha bizonyos feltételek adottak, az *amicus curiae* levél befogadható.

³⁵ Ld. pl. Posner, Richard A.: The Rule of Reason and the Economic Approach: Reflections on the Sylvania Decision. The University of Chicago Law Review, Vol. 45, No. 1, 13.

³⁶ A *rule of reason* egy, a Sherman-törvény értelmezésére az amerikai bíróságok által alkalmazott doktrína, amely szerint, ha valamilyen magatartást per se (önmagában) nem tilt a Sherman-törvény, akkor az eset összes körülményét figyelembe véve meg kell vizsgálni, hogy a magatartás korlátozza-e indokolatlan mértékben a versenyt. [Black et al.: Black's Law Dictionary. 6th edition, St. Paul, 1991, 926.]

³⁷ Ibid.

³⁸ Calkins, Stephen: Supreme Court Antitrust 1991-92: The revenge of the Amici. Antitrust Law Journal Vol. 61, No. 2, 310–311.



d) Az *amicus curiae*-nek a magánjogi jogérvényesítésben nem lehet speciális szerepet tulajdonítani a többi jogterülethez képest. Mivel az érvelés többnyire jogi jellegű, ezért nem a károk számszerűsítésében vagy az okozott hatás felmérésében segídeknek, hanem az általuk felhozott precedensekkel vihetik előre az adott ügyet.

3. Az *amicus curiae* szerepe az Európai Unió versenyjogában

3.1. Az uniós jogi alapok

A következőkben azt tárom fel, milyen helyet foglal el az *amicus curiae* intézménye az uniós versenyjogban, ezenbelül a magánjogi jogérvényesítésben. Ehhez mindenképp azt kell ismertetnem, milyen uniós jogszabályok, illetve azokhoz kapcsolódó közlemények és iránymutatások léteznek, amelyek foglalkoznak az *amicus curiae* levelekkel, illetve az *amicus curiae* levél előterjesztésére jogosult személyekkel vagy szervezetekkel.

Mindazonáltal szükséges egy további megszorítást tennem: kizárólag az EUMSZ 101. és 102. cikkel kapcsolatos *amicus curiae* tevékenységet vizsgálom a dolgozatban, és nem foglalkozom a Bizottságnak a tiltott állami támogatásokkal összefüggésben a 734/2013/EU rendelet 23a. cikke által szabályozott *amicus curiae* tevékenységével.

3.2. Az EUSz 4. cikke

Az Európai Unióról szóló Szerződés 4. cikk (3) bekezdése szerint „az Unió és a tagállamok a *lojális együttműködés elvének* megfelelően kölcsönösen tiszteletben tartják és segítik egymást a Szerződésekben eredő feladatok végrehajtásában”. A lojális együttműködés elve az, amelyre WRIGHT szerint³⁹ a Rendelet 15. cikke is épül. A Bíróság gyakorlata⁴⁰ alapján ezen elv kettős kötelezettséget jelent: a Bizottságnak kötelessége a tagállami igazságszolgáltatási szervekkel együttműködni, míg utóbbiaknak biztosítaniuk kell, hogy a közösségi jogot tiszteletben tartják és alkalmazzák a tagállamokban.

3.3. Az EUMSZ 103. cikke

Az EUMSZ 103. cikke az uniós versenypolitika végrehajtását szabályozza. A 103. cikk (1) bekezdése szerint „a 101. és 102. cikkben meghatározott elvek érvényre juttatását szolgáló

³⁹ Wright, Kathryn: European Commission Opinions to National Courts in Antitrust Cases: Consistent Application and the Judicial-Administrative Relationship. ESRC Centre for Competition Policy, University of East Anglia, 2008, 9.

⁴⁰ C-234/89 sz. ügy, *Stergios Delimitis kontra Henninger Bräu AG* [1991] EBHT I-935, 53. szakasz, C-2/88 sz. ügy, *Imm Zwartveld* [1990] EBHT I-3365, 16–22. szakaszok.



megfelelő rendeleteket vagy irányelveket a Tanács a Bizottság javaslata alapján, az Európai Parlamenttel folytatott konzultációt követően állapítja meg.” A (2) bekezdés e) pontja értelmében az ilyen rendeletek és irányelvek célja különösen „a nemzeti jogszabályok és az e szakaszban foglalt, illetve az e cikk alapján elfogadott rendelkezések közötti kapcsolat meghatározása”. Azon kívül tehát, hogy a 103. cikk felhatalmazza az uniós szerveket a 101–102. cikkekhez tartozó végrehajtási szabályok megalkotására⁴¹, jelenleg a Rendelet jogi alapjaként is szolgál.

3.3.1. Az 1/2003/EK rendelet

Az Európai Unió versenyjogában a Rendelet teremtette meg a decentralizáció lehetőségét. Ennek értelmében a tagállami versenyhatóságok, illetve a bíróságok is alkalmazzák az előtűnik folyó eljárásokban az uniós versenyjogi szabályokat. A Rendelet 3. cikke alapelvei leggel rendezi az EUMSZ 101. és 102. cikkei, illetve a nemzeti versenyjog viszonyát⁴². Ezzel tulajdonképpen megvalósul az EUMSZ 103. cikk (2) bekezdés e) pontja. Az 5. cikk pedig arról rendelkezik, hogy a tagállami versenyhatóságok „egyedi ügyekben alkalmazhatják a Szerződés 81. [101.] és 82. [102.] cikkét”.

A Rendelet a 11–16. cikkeken szabályozza a versenyhatóságok, a Bizottságok, illetve a tagállami bíróságok közötti együttműködést is. Ebből a részből jelen dolgozat szempontjából a következő jogszabályhelyek emelhetők ki.

A 11. cikk (1) bekezdése alapján „a Bizottság és a tagállamok versenyhatóságai a közösségi versenyjog szabályait szoros együttműködésben alkalmazzák”; az (5) bekezdés pedig konzultációs jogot biztosít a tagállami versenyhatóságoknak bármely, a közösségi jog alkalmazásával járó ügyre vonatkozóan. Ez a cikk a jogszabályi háttére az uniós versenyhatóságok együttműködési rendszerének, az Európai Versenyhálózatnak (ECN).

A 15. cikk alapozza meg a versenyhatóságok *amicus curiae* szerepét a tagállami bíróságok előtt. Az uniós jog ezt három tevékenység keretében szabályozza: a Rendelet 15. cikk (1) bekezdése szerint a Szerződés 101. vagy 102. cikke alkalmazására vonatkozó eljárás során a tagállamok bíróságai felkérhetik a Bizottságot arra, hogy részükre a birtokában lévő *információt átadja, vagy a véleményét kifejtse*. Ezek a jogosultságok a tagállami bíróságokat

⁴²Ibid. 1987.

kizárólag a Bizottsággal szemben illeti meg, és a kérés teljesítése a Bizottság számára kötelező. Harmadik tevékenységként 15. cikk (3) bekezdése értelmében „a tagállamok saját kezdeményezésükre eljáró versenyhatóságai írásbeli *észrevételeket* nyújthatnak be a tagállamok bíróságainak a Szerződés 81. [101.] vagy 82. [102.] cikkének alkalmazására vonatkozó ügyekben. A tagállamok versenyhatóságai az érintett bíróság hozzájárulásával szóbeli észrevételeket is tehetnek a tagállamok nemzeti bíróságainak. Amennyiben a Szerződés 81. [101.] vagy 82. [102.] cikkének egységes alkalmazása megkívánja, a saját kezdeményezésére eljáró Bizottság írásbeli észrevételeket nyújthat be a tagállamok bíróságainak. A Bizottság az érintett bíróság hozzájárulásával szóbeli észrevételeket is tehet.” Ebben a harmadik esetben tehát a Bizottság és a tagállami versenyhatóságok jogosultságairól van szó.

A 15. cikk (4) bekezdése mindemellett arról is rendelkezik, hogy a cikk nem érinti „a tagállamok versenyhatóságai számára a tagállam joga által biztosított, a bíróságok előtt tett észrevételekre vonatkozó tágabb jogköröket.” A tagállamoknak lehetőségük van tehát arra, hogy a versenyhatóságokat szélesebb jogosítványokkal ruházzák fel az *amicus curiae* szerepét illetően⁴³.

A 16. cikk a tagállami bíróságok és a tagállami versenyhatóságok határozatait igyekszik behatárolni. Az (1)–(2) bekezdés szerint sem a versenyhatóságok, sem a tagállami bíróságok nem hozhatnak a Bizottság által elfogadott határozattal ellentétes határozatot, ha olyan, a Szerződés 81. [101.] vagy 82. [102.] cikkének hatálya alá tartozó olyan megállapodásokról, döntésekről vagy magatartásokról hoznak határozatot, amelyek bizottsági határozat tárgyát képezik.

3.3.2. *A Bizottság és a tagállami bíróságok együttműködéséről szóló Bizottsági Közlemény*⁴⁴

A Bizottság és a tagállami bíróságok együttműködéséről szóló Bizottsági Közlemény (a továbbiakban: Közlemény) ugyan formálisan nem rendelkezik kötelező jogi erővel, de mint „az uniós jog kikényszerítéséhez való hozzájárulás”⁴⁵ fontos iránymutatásként szolgál a Rendelet végrehajtása szempontjából. A Közlemény a Bizottság *amicus curiae* szerepével a 17–35. pontokban foglalkozik, de a 16. pont második mondatában azt is leszögezi, hogy a Bizottság írásbeli észrevételére vonatkozó közleménybeli rendelkezéseket *mutatis mutandis* lehet a tagállami versenyhatóságok írásbeli észrevételeire is alkalmazni.

⁴³ Az erre vonatkozó példákat ld. a 3.6 és a 4.1 pontokban.

⁴⁴ Commission Notice on the co-operation between the Commission and the courts of the EU Member States in the application of Articles 81 and 82 EC (2004/C 101/03)

⁴⁵ Várnay Ernő – Papp Mónika: Az Európai Unió joga. Complex Kiadó, 2013. 216.

A Közlemény *amicus curiae*-val foglalkozó része négy egységre bontható: általános szabályok (17–20. pont), információ átadása (21–26. pont), véleményezés (27–30. pont), illetve észrevételezés (31–35. pont). Az általános szabályokban a Közlemény megjelöli a címet, amelyre a bíróságoknak a kérelmeiket továbbítaniuk kell⁴⁶; a Bizottság így szerez tudomást az egyes tagállami eljárásokról. Fontos az is, hogy a Bizottságnak tiszteletben kell tartania a nemzeti bíróságok szuverenitását, így semlegesnek kell maradnia a segítségnyújtás során; így például a feleket nem hallgathatja meg⁴⁷.

Az információátadásra vonatkozóan a Bizottság köteles a kérést egy hónapon belül teljesíteni⁴⁸. Nagy hangsúlyt kap a hatékonyság elősegítése is, ennek érdekében a Bizottság bizalmas vagy üzleti adatnak minősülő információkat is átadhat⁴⁹ a nemzeti bíróságoknak a megfelelő garanciák⁵⁰ betartásával. Mindez természetesen a szakmai titoktartás keretei között történik, az információ átadása nem sérthet uniós érdeket vagy az Unió függetlenségét⁵¹ –különbön a Bizottság a kérés teljesítését megtagadja. Ezenkívül az engedékenységi, illetve egyezségről szóló dokumentumok⁵² és a függőben lévő bizottsági eljárások⁵³ említettek, amelyekre a Bizottság szerepénél még visszatérek.

A véleményezés esetére vonatkozó szabályok kiemelik, hogy a bíróságok akár jogi, gazdasági és ténybeli kérdésekben is kérhetik a Bizottság véleményét⁵⁴. A Bizottság ugyanakkor a semleges eljárás elvének megfelelően köteles kizárólag ezekre szorítkozni, és nem nyilváníthat véleményt az ügyek érdemében⁵⁵.

Az észrevételezésről szóló pontok megkülönböztetik az írásbeli észrevételeket a szóbeliektől, kiemelve, hogy utóbbihoz a bíróság engedélyre szűkséges⁵⁶. Az észrevételnek az ügybeli tények jogi–közgazdaságtani elemzésére kell szorítkoznia⁵⁷. A 34. pont szerint, mivel a Rendelet nem szabályozza az írásbeli észrevételek benyújtására vonatkozó eljárást,

⁴⁶ Közlemény, 18. pont.

⁴⁷ Ibid. 19. pont.

⁴⁸ Ibid. 22. pont.

⁴⁹ Ibid. 23. pont. Mindezt a már említett lojális együttműködés elve teszi lehetővé. (Ld. ibid. 24.pont.)

⁵⁰ Ibid. 24–25. pontok.

⁵¹ Ibid. 26. pont.

⁵² Ibid. 26a. pont.

⁵³ Ibid. 26b. pont.

⁵⁴ Ibid. 27–28. pontok.

⁵⁵ Ibid. 29. pont.

⁵⁶ Ibid. 31. pont.

⁵⁷ Ibid. 32. pont.



KISS BARNABÁS SÁNDOR

ezért azt a tagállamok eljárási szabályai és gyakorlata határozza meg, ilyenek hiányában pedig a tagállami bíróság dönti el, milyen szabályok érvényesek. Az is fontos, hogy ezen szabályok keretei

a) legyenek összeegyeztethetőek a közösségi jog általános elveivel, különösen a perben érintett személyek alapvető jogaival;

b) nem tehetik az említett észrevételek benyújtását túlságosan nehézé vagy lehetetlenné;

c) nem tehetik ezen észrevételek benyújtását nehezebbé, mint azon, bíróság elé előterjeszhető beadványokét, amelyek a nemzeti jog hatálya alá tartoznak⁵⁸.

3.3.3. *Az uniós antitröszt szabályok érvényesítéséről szóló Bizottsági Közlemény*

A Bizottság 2014-ben kiadott közleménye az Európai Unió Tanácsa és az Európai Parlament számára készült, „Az antitröszt szabályok 1/2003/EK rendelet alapján történő érvényesítésének tíz éve: Eredmények és jövőbeli kilátások” címmel. A közlemény a 22. pontban érinti a Bizottság *amicus curiae* tevékenységét. Eszerint a Rendelet hatálybalépése óta 2014-ig a Bizottság 13 esetben tett észrevételt és 26 esetben adta át véleményét vagy az ügygel kapcsolatos adatokat a tagállami bíróságoknak. A közlemény hátterét egy tízéves és egy ötéves jelentés adja, amelyek megtekinthetőek a Bizottság honlapján⁵⁹.

3.3.4. *A 2014/104/EU irányelv*

A 2014/104/EU irányelv a tagállamok és az Európai Unió versenyjogi rendelkezéseinek megsértésén alapuló, nemzeti jog szerinti kártérítési keresetekről (a továbbiakban: Irányelv) nem említi kifejezetten az *amicus curiae*-t, csupán a Preambulumában utal a tagállami versenyhatóságok írásbeli észrevételeire. Az Irányelv szerint „annak biztosítása érdekében, hogy a versenyjog közjogi érvényesítése továbbra is eredményesen járuljon hozzá az említett cikkek [EUMSZ 101. és 102.] alkalmazásához, a versenyhatóságok számára lehetővé kell tenni azt is, hogy saját kezdeményezésükre észrevételeket nyújtsanak be valamely nemzeti bíróságnak annak megítélése céljából, hogy valamely, a hatóságok ügyiratában szereplő bizonyíték feltárása mennyiben tekinthető arányosnak azt figyelembe véve, hogy az ilyen feltárás milyen hatással lehet a versenyjog közjogi érvényesítésének hatékonyságára”.⁶⁰ Az

⁵⁸ Ibid. 35. pont.

⁵⁹ <http://ec.europa.eu/competition/antitrust/legislation/regulations.html> [Letöltés ideje: 2016.10.25.]

⁶⁰ Irányelv, Preambulum (30) bekezdés.





Írányelv Preambuluma tehát a versenyhatóság megítélésére bízta azt, hogy mérlegelje: akadálya-e a közjogi jogérvényesítésnek, ha a magánjogi perben *amicus curiae*-ként a saját maga által lefolytatott eljárással kapcsolatos információt oszt meg a bírósággal és a felekkel? Ugyanakkor az engedékenységi iratokkal szemben az Írányelv szabályozása eltér a Bíróság által lefektetett esetjogtól; erre részletesen a következő pontban térek ki.

3.4. Az Európai Bíróság esetjoga

A Bíróság előtt az *amicus curiae* szerepével kapcsolatos kérdések az EUMSZ 267. cikke értelmében lefolytatott előzetes döntéshozatali eljárások keretében merültek fel. Ennek szükségességét az is nyilvánvalóvá teszi, hogy míg az ECN képében a versenyhatóságoknak van lehetőségük az összehangolt működésre, addig a bíróságok számára nem létezik ilyen mechanizmus⁶¹.

3.4.1. Az *amicus curiae*-hez kapcsolódó, általános jellegű megállapítások

Az *amicus curiae*-re vonatkozó szabályozás a Rendeletben a 11–16. cikkek részét képezi, amely rendelkezések a bíróságok és Bizottság, illetve a tagállami versenyhatóságok közötti együttműködést hivatottak elősegíteni. A Rendelet 16. cikke kizárja a Bizottság határozatában foglaltakkal ellentétes bírósági ítélet vagy versenyhatósági határozat hozatalát. A fellebbviteli bíróság a *Masterfoods* ügy értelmében akkor is kötve van ehhez a rendelkezéshez, ha az elsőfokú bíróság a Bizottság döntéshozatalát megelőzően jutott a Bizottság határozatával ellentétes megállapításra⁶². Ennek ellenére, mint ahogy az fentebb említésre került, a tagállami bíróságok nincsenek alárendelve a Bizottságnak intézményi szinten, mivel kétoldalú együttműködési kötelezettségük van⁶³; továbbá a Bizottság elsődlegesen végrehajtó szerv, így a közvetlen alárendelés ellentétes lenne a hatalmi ágak elválasztásának elvével. A Bizottság továbbá nem áthatja alá a természetes és jogi személyeknek a közösségi jog rendelkezései által biztosított olyan jogait sem, amelyek a bizalmas információk védelmére vonatkoznak⁶⁴.

A Bíróságnak az alábbiakban tárgyalt *X BV* ügyben hozott ítélete azt is kimondja, hogy „a tagállamok bíróságai és a Bizottság közötti együttműködés minden olyan bíróságra ér-

⁶¹ Wright, 3.

⁶² C-344/98 sz. ügy, *Masterfoods kontra HB Ice Cream Ltd.* [2000] EBHT I-11369. 77. szakasz.

⁶³ Ld. a 3.2 pontban.

⁶⁴ T-353/94 sz. ügy, *Postbank NV kontra Bizottság* [1996] EBHT I-921, 90. szakasz. Vö. Közlemény 23–25. pontok.





vényes, amely az EK 81. cikket és az EK 82. cikket akár magánfelek közötti perekben, akár a közérdek védelmében, akár felülvizsgálati bíróságként alkalmazza e szabályokat⁶⁵. A Törvényszék ugyanakkor a *Spanyolország kontra Bizottság* ügyben felhívta a figyelmet arra is, hogy a Rendelet 11–16. cikkében foglaltak „nem írják elő sem azt, hogy a Bizottság köteles lenne a nemzeti szabályozó hatóságokkal konzultálni”, illetve, „hogy a Bizottságnak lehetősége lenne-e hatóságokkal „közösen fellépni” olyan eljárások keretében, amelyeket az EK 81. cikk és EK 82. cikk alkalmazásával folytat⁶⁶, és még nem fejezett be. Így tehát a Bizottság mégis – uniós szintű végrehajtó szerv szerepére tekintettel – megkülönböztetést élvez mint versenyhatóság, de a tagállami szervekkel való kapcsolatának vannak kooperáción alapuló elemei, különösen a bíróságokkal kapcsolatban.

Az engedékenységi politika és a magánjogi jogérvényesítés kapcsolata is fókuszba került a Bíróság előtt olyan esetekben, amelyek kihatottak a Bizottság *amicus curiae* szerepére. A *Pfleiderer* ügyben a legfőbb kérdés az volt, hogy a kartellezés miatt megkárosított német vállalkozás hozzáférhet-e a *Bundeskartellam*hoz előterjesztett engedékenységi iratokhoz. A Bíróság ítélete szerint, habár nem ellentétes az uniós joggal az engedékenységi iratokhoz való hozzáférés megadása harmadik személyek számára a kártérítési igények érvényesítése végett, „a tagállamok bíróságainak feladata, hogy nemzeti joguk alapján meghatározzák azokat a feltételeket, amelyek értelmében – az uniós jog által védett érdekek közötti mérlegelés révén – ezt a hozzáférést engedélyezni kell vagy el kell utasítani⁶⁷. A döntés mérlegelése tehát a nemzeti bíróságokra lett bízva. Ezt a *Donau Chemie* ügyben⁶⁸ hozott ítélet is megerősítette, amely a közösségi joggal ellentétesnek nyilvánított egy olyan osztrák jogszabályt, amely a bíróság mérlegelésének kizárásával lehetővé tette az eljárásban érintettek beleegyezése esetén a hozzáférést.

Az Irányelv azonban „szembement” a Bíróság esetjogával: ennek 5–7. cikkei ugyanis harmonizálják a dokumentumok kiadására vonatkozó szabályozást a kártérítési perekben. A 6. cikk 6. bekezdése kizárja, hogy a bíróság a perben valamelyik felet vagy egy harmadik személyt az engedékenységi iratok, illetve az egyezséggel kapcsolatos dokumentumok kiadására kötelezzon. Ehhez kapcsolódóan pedig érdemes visszaaltni a Közlemény 26a. pontjára is, amely azért került bele 2015-ben a Közleménybe, hogy kizárja a Bizottság

⁶⁵ C-429/07. sz. ügy, *Inspecteur van de Belastingdienst kontra X BV* [2009] EBHT I-4833, 25. szakasz.

⁶⁶ T-398/07. sz. ügy, *Spanyol Királyság kontra Európai Bizottság* [2012] ECLI:EU:T:2012:173, 47. szakasz.

⁶⁷ *Pfleiderer*, 32. szakasz.

⁶⁸ C-536/11. sz. ügy, *Bundeswettbewerbshörde kontra Donau Chemie AG*, EU:C:2013:366





birtokában lévő engedékenységi dokumentumok átadását a bíróságoknak a *public enforcement* védelme miatt.

3.4.2. A VEBIC ügy

A VEBIC ügyben az alapeljárás arra irányult, hogy megállapítsa: a flamand pékek érdekszövetségeként működő VEBIC tagjai között létezhet-e ármegállapodás? A belga Versenytanácsnak az alapeljárásban hozott határozatával szemben a VEBIC bírósági felülvizsgálatot kezdeményezett. Ezen a ponton felmerült a kérdés, joga van-e a Versenytanácsnak a Rendelet 15. cikk (3) bekezdése értelmében arra, hogy abban a bírósági ügyben, amelyet a határozata ellen indítottak – és amelyben így alperesként részt vesz – írásbeli észrevételeket nyújtson be?⁶⁹

Elsőként fontos megjegyezni, hogy a Bíróság ítéletében megállapította: „a rendelet 15. cikk (3) bekezdése első albekezdése, amely megengedi, hogy a nemzeti versenyhatóság írásbeli észrevételeket terjesszen elő a tagállama bíróságai előtt az EUMSZ 101. cikk vagy EUMSZ 102. cikk alkalmazására vonatkozó ügyekben, és az érintett bíróság hozzájárulásával szóbeli észrevételeket tegyen, *nem vonatkozik* az ilyen hatóságnak a nemzeti bírósági eljárásokban alperesként való részvételére”⁷⁰. Ebben a tekintetben tehát külön kell választani a versenyhatóság alperesként, illetve *amicus curiae*-ként történő eljárását⁷¹. A tagállami versenyhatóság a közjogi jogérvényesítés során így fel sem léphet *amicus curiae*-ként.

3.4.3. Az X BV ügy

Az X BV esetben a Bíróság a Bizottság *amicus curiae* szerepével is foglalkozott, az ügy azonban annyiban különbözik az eddig idézettektől, hogy nem versenyjog tárgyában született, hanem adóügyben. A Bizottság korábban kartellezés miatt bírságot meg néhány vállalkozást a gipszlemezek piacán kifejtett magatartásuk miatt⁷². Az egyik vállalat a bírság egy részét hollandiai leányvállalatára (amelyet a bíróság anonimizálva X BV-nek nevezett) hárította át. A holland adóhatóság az X BV társasági adójáról szóló határozatában adókötelesnek minősítette az X BV-re hárított bírságot, míg az X BV ezt vitatta⁷³. Az amszterdami

⁶⁹ C-439/08. sz. ügy, Vlaamse federatie van verenigen van Brood- en Banketbakkers, Ijsbereiders en Chocolatebewerkers (VEBIC) VZW [2010] EBHT I-12471, 39. szakasz a) pont.

⁷⁰ Ibid. 55. szakasz. Kiemelés tőlem.

⁷¹ Petit, Nicolas: The Judgment of the European Court of Justice in VEBIC: Filling a Gap in Regulation 1/2003. 2011. [online] URL: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1879613 [Letöltés dátuma: 2016.05.04.] 3–4.

⁷² COMP/E-1/37.152, „gipszlemezek” ügy.

⁷³ X BV, 12. szakasz.



másodfokú bíróság előtt a Bizottság – miután értesült az eljárásról – írásbeli észrevételt nyújtott be a Rendelet 15. cikk (3) bekezdésére hivatkozva. A holland bíróság előzetes döntéshozatali eljárást kezdeményezett, melyben arra kért választ a Bíróságtól, hogy jogosult-e a Bizottság arra, hogy „az érdekelt félre hárított bírság levonhatóságára vonatkozó eljárásban saját kezdeményezésére írásbeli észrevételeket nyújtson be?”⁷⁴

A Bíróság ítéletében utalt arra, hogy a 15. cikk (3) bekezdésében különválasztja a tagállami versenyhatóságok és a Bizottság *amicus curiae* levél benyújtására vonatkozó jogosultságát annak tartalma alapján. A Rendelet szerint tagállami szinten a versenyhatóságok akkor léphetnek fel saját kezdeményezésükre, ha a tagállami bíróság az EUMSZ 101. és 102. cikkeket alkalmazza. A Bizottság viszont akkor nyújthat be *amicus curiae* levelet, ha álláspontja szerint a 101. és 102. cikke alkalmazása ezt megkívánja. Ily módon a Bizottság jogosultsága szélesebb körű⁷⁵.

3.5. Az Európai Bizottság mint *amicus curiae* a magánjogi perekben

A Bizottság az általa benyújtott *amicus curiae* leveleket, illetve a bíróságok kérésére küldött véleményeit a honlapján nyilvánosságra hozza; 2006 és 2016 mintegy 17 esetben fejtette ki álláspontját mint a bíróság barátja. Ebből azonban csupán két perrel foglalkozom, mivel ezek irányultak kártérítési igény érvényesítésére. A Bizottsághoz a Rendelet 15. cikk (1) bekezdése alapján benyújtott kérelmek közül négy esetben volt az alapügy tárgya kártérítési igény⁷⁶.

A Bizottság a magánjogi igényekkel kapcsolatos *amicus curiae* levelet két *follow-on* per kapcsán (*Morgan Advanced Materials kontra Deutsche Bahn* és a *National Grid* ügyek)⁷⁷ terjesztett elő a bíróságokhoz. A *National Grid* ügy annyiban bír nagyobb jelentőséggel, hogy nem sokkal a per megindulása előtt hozott a Bíróság ítéletet a *Pfleiderer* ügyben, és a *National Grid* alapja ahhoz hasonló volt. Az alpereseket a Bizottság korábban hozott határozatában bírsággal sújtotta, kivéve egy vállalkozást, amely az engedékenységi kérelme révén mentesült. Az angol bíróság tájékoztatta a Bizottságot a folyamatban lévő ügyről, és olyan *amicus curiae* levél benyújtására kérte, amelyben az engedékenységgel kapcsolatos dokumentumokban foglalt információkra is kitért. A bíróság kérdéseire a Bizottság a *Pfle-*

⁷⁴ Ibid. 18. szakasz.

⁷⁵ Ibid. 28–30. szakaszok.

⁷⁶ Az Európai Bizottság honlapja, Commission observations to National Courts (Amicus curiae observations, Article 15(3)). [online] URL: http://ec.europa.eu/competition/court/antitrust_amicus_curiae.html [Letöltés dátuma: 2016.05.05.]

⁷⁷ Ibid.

idererben hozott ítélet vonatkozásában igyekezett válaszolni: álláspontja szerint a Rendelet 15. cikke nem válthatja fel a tagállami eljárási szabályokat, és nem jogosítja a Bizottságot olyan kérdések eldöntésére, amely tagállami bírósági hatáskörbe tartozik⁷⁸. Mint említettem, a *Pfleidererben* hozott ítélet megállapításait az uniós jogalkotás később felülírta.

3.6. Tagállami versenyhatóságok mint *amici curiae*

Véleményem szerint érdemes a dolgozatom keretében röviden foglalkozni az uniós tagállamok *amicus curiae* szerepével is, kiemelve a tagállami eljárások jelentősebb aspektusait.

Tekintetbe véve, hogy a dolgozat elején jelentős hangsúlyt kapott az Egyesült Államok, említést kell tenni az Egyesült Királyság *amicus curiae* rendszeréről is. A brit versenyhatóságok benyújthatnak mind a Rendelet 15. cikke, mind a hazai jogszabályok alapján *amicus curiae* leveleket. Van példa arra, hogy a Vasúti Szabályozási Hivatal (*Office of Rail Regulation* – ORR) élt ezzel a lehetőséggel egy angol bíróság előtt⁷⁹.

A francia jogrendszerben az *amicus curiae* fogalma korábban sem volt ismeretlen, 1988-ban került sor az első ilyen beadványra egy francia bíróság előtt, és 1991-ben már a Semmitőszék (*Cour de Cassation*) is elismerte a létjogosultságát az eljárásokban⁸⁰. A francia versenyhatóság (*Autorité de la Concurrence*) a nagyobb perek közül az *Eco-emballages* és a *Valorplast* ügyekben segítette a párizsi kereskedelmi bíróságot mint *amicus curiae* – ezek az ügyek a műanyag hulladék újrahasznosításával foglalkozó vállalatok jogsértései kapcsán merültek fel. Ezen kívül a versenyhatóságnak lehetősége van a 15. cikk (1) bekezdéshez hasonló véleménykifejtésre is. Erre szolgál példaként az az eset, amikor a versenyhatóság véleményét küldte meg a párizsi fellebbviteli bíróságnak egy, az online térképpiachoz kötődő ügyben, ahol a bíróság végül kártérítést ítélt meg a felperes javára a Google-lel szemben, aki a bíróság szerint visszaélt erőfölényes helyzetével a releváns piacon⁸¹.

A német szövetségi szintű versenyhatóság, a *Bundeskartellamt* a nemzeti versenyszabályok értelmében szintén jogosult részt venni a polgári bíróság előtti eljárásokban mint *amicus curiae*. A bíróságok kötelesek a *Bundeskartellamt*-ot tájékoztatni minden ilyen eljárásról, és kérésére

⁷⁸ Legal Service of the European Commission: Observations of the European Commission pursuant to Article 15 (3) of Regulation 1/2003 in the High Court of Justice, Chancery Division, before Mr. Justice Roth. November 2011. 7–8. szakaszok.

⁷⁹ Cortese, Bernardo: Defining the Role of Courts and Administrative Bodies in Private Enforcement in Europe: United in Diversity? In: Cortese, Bernardo (szerk.): EU Competition Law. Between Public and Private Enforcement, Wolters Kluwer, 2013, 152–153.

⁸⁰ Kochevar, 1661.

⁸¹ OECD: Relation entre action publique et action privée – France. Groupe de travail no. 3 sur la coopération et l'application de la loi. 15 Juin 2015, 32–37. szakaszok.

megküldeni az ügy dokumentumait. Ugyanakkor a hatóság az OECD felmérése alapján ritkán terjeszt elő *amicus curiae* levelet⁸²; 2013-ban összesen 8 esetben történt ilyen, míg az összes, német bíróságok előtt kezdeményezett kártérítési per száma 150 volt ugyanebben az évben⁸³.

A *Bundeskartellamt amicus curiae* szerepe egyébiránt igencsak széles: a hatóság elnöke által választott képviselő részt vehet a perben, észrevételeket tehet a tényekre és a bizonyítási eszközökre vonatkozólag, felszólalhat, továbbá kérdéseket intézhet a felekhez, a tanúkhöz és a szakértőkhöz. Erre azonban csak akkor kerülhet sor, ha a hatóság elnöke a közérdek védelmében szükségesnek találja a képviselő kirendelését⁸⁴.

Álláspontom szerint a magánjogi jogérvényesítéshez kötődően sem a tagállami versenyhatóság, sem a Bizottság szintjén nem sok *amicus curiae* levél születik éves viszonylatban. A Bizottság esetében alapvetően alacsony a megkeresések száma a 15. cikk (3) bekezdés kapcsán⁸⁵, az egyes tagállamok hozzáállása az *amicus curiae* levélhez pedig szélsőségeket mutat. Olaszországban például nem létezik jogi rendelkezés arra, hogy a tagállami versenyszabályok megsértéséből eredő magánjogi igények bíróság előtti érvényesítésekor az olasz versenyhatóság jogosult lenne ilyen beadványt küldeni⁸⁶; vannak olyan tagállamok, ahol még egyetlen *amicus curiae* levelet sem nyújtottak be a versenyhatóságok, például Lettországon, Szlovákiában, Romániában, Csehországban vagy Luxemburgban⁸⁷. A spanyol jogrendszer azonban háromféle *amicus curiae* eljárást is azonosít: amikor a versenyhatóság a saját kezdeményezésére jár el, amikor a bíróság felhívására teszi ezt, illetve amikor a bíróság kártérítési perben kéri fel a versenyhatóságot az *amicus curiae* eljárásra⁸⁸. Máltán pedig a bíróságok kifejezetten kötelesek megfogalmazni kérdéseket is a versenyhatóság számára⁸⁹.

Természetesen mindez nem jelenti automatikusan azt, hogy a levelek nem rendelkezének nagy jelentőséggel, azonban véleményem szerint – mivel a számok tekintetében az Unió nem mutat eltérést az Egyesült Államoktól – a versenyjog területén egyik jogrendszerben sem egy gyakorta használt intézményről van szó. A levelek kis mennyiségének valószínűsíthető okára az Összefoglalásban (5. fejezet) visszatérek.

⁸² Makatsch, Tilman: Relationship between Private and Public Antitrust Enforcement – Germany. Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, OECD, 38. szakasz.

⁸³ Bundeskartellamt: Annual Report, 2013, 12.

⁸⁴ Ld. a német versenytörvény (GWB) 90. § (2) bekezdését.

⁸⁵ Ezt a Rendelet alkalmazásának első tíz évéről szóló közlemény 5. lábjegyzete is alátámasztja.

⁸⁶ Cortese, 155.

⁸⁷ Ibid. 165–168.

⁸⁸ Ibid. 160–161.

⁸⁹ Ibid. 163.



4. A Gazdasági Versenyhivatal *amicus curiae* szerepe

4.1. A magyar jogrendszerbeli szabályozás

Az uniós 1/2003/EK rendelet hatálybalépésével és Magyarország 2004-es uniós csatlakozásával felmerült az igény arra, hogy a magyar versenyjogi szabályozásba is átemeljék a decentralizációt elősegítő intézményeket. Ennek értelmében módosításra került a magyar versenytörvény, a tisztességtelen piaci magatartás és versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény (a továbbiakban: Tpv.) is⁹⁰.

A módosítást megelőzően a Tpv. a III–V. fejezetébe tartozó jogsértő magatartások – az üzletkötés tisztességtelen befolyásolása, a versenykorlátozó megállapodások és az erőfölénnyel való visszaélés – elbírálását kizárólagosan a Gazdasági Versenyhivatal (a továbbiakban: GVH) hatáskörébe utalta; ily módon pedig a kárt szenvedett felek magánjogi igényeiket csak a GVH-nak a jogsértőt marasztaló határozatát követően érvényesíthették bíróság előtt⁹¹.

A Tpv. 88/A. §-a azonban a módosítást követően már úgy rendelkezett, hogy „a GVH-nak a 45. §-ban megállapított, a 70. § (1) bekezdése alapján a közérdek érvényesítésére irányuló hatásköre nem zárja ki a III–V. Fejezetben foglalt rendelkezések megsértésére alapított, a 11. § (3) bekezdésében és a 93. §-ban említett polgári jogi igények közvetlen bíróság előtti érvényesítését.” Ennek alapján tehát a GVH versenyfelügyeleti eljárásra vonatkozó kizárólagos hatásköre megszűnt annyiban, hogy lehetővé vált a magánjogi igények érvényesítése a bíróságok előtt a GVH eljárásától függetlenül⁹².

A Tpv. 88/B. § rendelkezései alapozzák meg az *amicus curiae* intézményét a magyar jogban. Hasonlóan a 91/H. § (1) bekezdéséhez, a 88/B. § (1) bekezdése is kimondja, hogy a Tpv. III–V. fejezeteiben szereplő jogsértések alapján indított perekben a Pp. szabályait a §-ban foglalt eltérésekkel kell alkalmazni. A (2) bekezdés pedig kiemeli, hogy a bíróságnak a GVH felé értesítési kötelezettsége van.

A 88/B. § (3) bekezdése alapján a GVH írásbeli *észrevételt* tehet a tárgyalás berekesztéséig az említett fejezetekben foglaltak alkalmazására vonatkozóan, és ezen észrevétel a perben bizonyítékként használható fel. Eltérés viszont a Rendeletben foglaltakhoz képest, hogy a GVH-nak joga van észrevételeit a bíróság előtt szóban is kifejezni, és nincs kötve a bíróság

⁹⁰ A Tpv.-t a tisztességtelen piaci magatartás és versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LXVII. törvény módosításáról szóló 2005. évi LXVII. törvény módosította.

⁹¹ Bacher et al.: Kommentár a tisztességtelen piaci magatartás és versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvényhez. Gazdasági Versenyhivatal, 2014, 727.

⁹² Ibid. 718.



engedélyéhez⁹³. A (3) szerint „a bíróság felhívására a GVH az erre irányuló végzés kézhezvételétől számított hatvan napon belül köteles [...] jogi álláspontjáról a bíróságot tájékoztatni.”

A 88/B. § (6) bekezdése továbbá arról rendelkezik, hogy ha a GVH „a per bármely szakaszában arról tájékoztatja a bíróságot, hogy az érintett ügyben versenyfelügyeleti eljárást indított, a bíróság a per tárgyalását a versenyfelügyeleti eljárásban hozott határozat elleni keresetindítási határidő lejártáig, illetve keresetindítás esetében a bírósági felülvizsgálat jogerős befejezéséig felfüggeszti, kivéve, ha a GVH az ügyben már jogerősen határozatot hozott vagy az eljárását egyébként jogerősen lezárta, és a GVH döntésével szemben bírósági felülvizsgálatra nem került sor vagy a bírósági felülvizsgálat már jogerősen lezárult. Ez utóbbi esetben a GVH megküldi a bíróságnak a jogerős döntését, illetve a bírósági felülvizsgálat során hozott jogerős bírósági határozatot.” A (6a) bekezdés pedig arra vonatkozik, hogy ha a GVH az érintett ügyben eljár, akkor a bíróság a GVH „keresettel nem támadott határozatának, illetve – ha a határozat bírósági felülvizsgálatát kérték – a GVH határozatát felülvizsgáló bíróság határozatának a jogsértést megállapító részéhez *kötte van*.” A (6) és (6a) bekezdések megkülönböztetik a bírósági pereket az alapján, hogy a GVH eljár-e korábban, illetve eljárást indít-e az érintett ügyben. Ez alapján külön beszélhetünk *stand-alone* és *follow-on* perekről⁹⁴, amelyekben a GVH *amicus curiae* szerepének megítélése – mint később kifejttem – igencsak különbözik.

Érdemes megvizsgálni az *amicus curiae* szabályokra vonatkozólag a GVH eljárásai során alkalmazandó belső ügyintézési rendről szóló 15/2014. (X. 22.) GVH utasítást is (a továbbiakban: GVH utasítás). A 141. § foglalkozik az *amicus curiae*-vel. A GVH álláspontját a Jogi Iroda készíti elő; továbbá tájékoztatja a (2) bekezdés értelmében a bíróság értesítéséről a megfelelő vizsgáló irodát, amely köteles 15 napon belül megvizsgálni, szükséges-e versenyfelügyeleti eljárást indítani. A (6) bekezdés alapján pedig a GVH bíróság előtti képviselését a Jogi Iroda látja el.

Mindezek mellett fontos azt is megemlítenem, hogy egy újabb módosítás várható a Tptv.-ben az Irányelv átültetése kapcsán; e javaslat⁹⁵ tartalmilag bővíti majd a GVH versenyjogi perekben való részvételének szabályait: így szerepelnek benne például a bizonyí-

⁹³ Vö. 16. oldal.

⁹⁴ Szamosi Katalin: A kartell kártérítési perek akadályai Magyarországon. *Iustum Aequum Salutare*, 2007/4. szám, 57.

⁹⁵ T/12718 sz. törvényjavaslat a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény, valamint a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmáról szóló 2008. évi XLVII. törvény módosításáról.



tékok feltárására, az elévülésre, többek közös károkozására, valamint a bíróság eljárásában alkalmazható szankciókra vonatkozó speciális rendelkezések a hatóság kártérítési perbeli közreműködése mellett, amely a javaslat szerint a 88/S. §-ban kerül majd szabályozásra.

4.2. Értelmezési és eljárási kérdések

A Tptv., illetve a GVH utasítás az *amicus curiae* képében egy olyan intézményt szabályoz, amely igencsak újszerű a magyar jogrendszerben, és gyakorlatilag nincs ehhez hasonló intézmény a versenyhatóság polgári ügyben történő fellépésén kívül⁹⁶. Ugyanakkor számos olyan kérdés merülhet fel az *amicus curiae* beadványok kapcsán, amelyeket feltétlenül tisztázni kell. Hangsúlyozandó azonban, hogy ezen kérdések vizsgálatára véleményem szerint kizárólag a nemzeti jogszabályokon belül van lehetőség, mivel az uniós jogalkotási hatáskör nem foglalja magában a bíróság előtti polgári eljárásra vonatkozó szabályok meghozatalát⁹⁷.

⁹⁶ Ehhez a mondathoz két megjegyzést szeretnék tenni. Egyfelől az *amicus curiae* levelek, mivel nem rendelkeznek formai–tartalmi kötöttséggel, lehetőséget adnak arra, hogy nagy politikai vagy gazdasági súllyal rendelkező ügyekben, ahol a tárgyalat kérdések a társadalom szélesebb csoportját érinthetik, harmadik személyek nyilvános levelet intézzenek a bírósághoz. Ilyenre a magyar Alkotmánybíróság előtt is van példa. Ezeknek a leveleknek a magyar jogszabályok az eljárás szempontjából semmiféle jelentőséget nem szánnak, nem bizonyítási eszközök, azok tartalmát a bíróság – hivatalosan – nem mérlegeli.

Másfelől pedig a Pp. 274. § (6) bekezdésének rendelkezése szerint a Kúria felülvizsgálata során „a tanács elnöke jogkérdésben az iratok megküldése mellett, határidő tűzésével a legfőbb ügyészt álláspontjának kifejtésére hívhatja fel.” A legfőbb ügyész ez alapján jogi álláspontját kifejezheti a Kúriának. Véleményem szerint azonban ez különbözik a GVH *amicus curiae* szerepétől, mivel a Kúria a felülvizsgálati eljárásban a Pp. 275. § (1) bekezdése alapján nem vehet fel bizonyítást, így a legfőbb ügyész jogi álláspontja sem vehető bizonyítékként figyelembe. Továbbá véleményem szerint valószínű, hogy a legfőbb ügyész ezen jogosultságának meghonosítását – különösen az ügyész azon jogára tekintettel, hogy a bíróságok szervezetéről és igazgatásáról szóló 2011. évi CLXI. törvény 33. § (1) bekezdés c) pontja alapján jogegységi eljárás indítványozására is jogosult – az indokolta, hogy az igazságszolgáltatás szervezetrendszerén belül erősítse az együttműködést, fokozott figyelemmel a nagy súlyú politikai ügyekre (pl. a lakossági devizahitel-szerződések). Ez utóbbi állításomat alátámasztják a kapcsolódó kúriai határozatok is (ld. EH 2014.09.K32, EH 2013.12.G10, EH 2014.08.G2, BH+ 2014.8.375).

⁹⁷ Ugyanakkor a tagállami hatóságoknak is tiszteletben kell tartaniuk az uniós jog hatékony érvénysülésének elvét: ld. pl. C-33/76 sz. ügy, *Rewe-Zentralfinanz eG et Rewe-Zentral AG v Landwirtschaftskammer für das Saarland* [1976] EBHT I-1989, 5. szakasz.





4.2.1. A bíróság értesítési kötelezettsége

A Tpvt.-nek a GVH értesítésére vonatkozó rendelkezései a 88/B. §-ban szigorú, eljárási kötelezettséget teremtő szabályok. Ezt a Debreceni Ítéltáblának a BDT 2010.2367. számú ítélete alátámasztja. Az ügyben az elsőfokú bíróság mellőzte a GVH értesítését az előtte folyó, versenyjogi jogszabályok alkalmazását is igénylő ügyről, és bizonyítottság hiányában a felperesnek a Tpvt. 21. §-ára alapított keresetét elutasította. A Debreceni Ítéltábla megállapította, hogy az elsőfokú bíróság „lényeges eljárási szabálysértést követett el azonban azzal, hogy a felperes keresetéről a GVH értesítése és a Versenyhivatalnak a Tpvt. V. fejezetében foglaltak alkalmazhatóságával kapcsolatos észrevételének beszerzése nélkül határozott.” A másodfokú bíróság ítélete értelmében akkor is kötelező a GVH értesítése, ha az elsőfokú bíróság a keresetet azért utasítja el, mert nem tartja megalkalmazottnak a felperesnek a Tpvt. 21. §-ra alapozott hivatkozását⁹⁸.

A Tpvt. 88/B. § (3) és (4) bekezdését illetően a Tpvt.-kommentár különbséget tesz között, ha a GVH a bíróság értesítését követően él a jogosultságával, és írásbeli észrevételt tesz, vagy ha a GVH nem kíván észrevételt tenni; ez utóbbi esetben a bíróság végzésben kötelezheti a GVH-t a jogi álláspont kifejtésére⁹⁹. A bírósági gyakorlat is ezt látszik alátámasztani¹⁰⁰. Az 1/2012. számú gazdasági elvi határozat szerint a határozat alapjául szolgáló ügyben a GVH „köteles volt a bíróság felhívása alapján jogi álláspontjáról tájékoztatni a bíróságot”.

4.2.2. A GVH eltérő szerepe *stand-alone* és *follow-on* perek esetén

Ami a *stand-alone* pereket illeti, esetükben a GVH nem indított sem a pert megelőzően, sem a bíróság értesítését követően eljárást, és így csupán mint *amicus curiae* lép fel, ha ezzel a jogával az értesítést követően élni kíván vagy a bíróság végzésében erre hívja fel. A GVH mint *amicus curiae* ekkor tanácsadó funkciót tölt be, és „a perben kizárólag az anyagi jogi szabályok alkalmazására vonatkozó észrevételezési jog illeti meg, és *nem jogosult arra, hogy érdemi megállapításokat tegyen a konkrét ügy versenyjogi megítélésével kapcsolatban*, ellenkező esetben ugyanis a GVH a bíróság hatáskörét vonná el”¹⁰¹.

⁹⁸ BDT 2010.2367.

⁹⁹ Bacher et al., 734.

¹⁰⁰ Ld. pl. az idézett 1/2012. számú gazdasági elvi határozat mellett a Fővárosi Ítéltábla Gf.40050/2011/10. számú határozatát: „Ez a törvényi lehetőség [ti., a Tpvt. 88/B. § (4) bekezdés] [...] azt teszi lehetővé, ha a GVH a (3) bekezdés szerinti észrevétel lehetőségével nem él, de a bíróság a jogi álláspontjának ismeretét mégis szükségesnek ítéli, úgy álláspontjának közlésére kötelezhesse.”

¹⁰¹ Bacher et al., 729.





A *follow-on* perekben a GVH határozatának megítélése eredetileg különbözött aszerint, hogy a határozatot a Versenytanács a per megindulását megelőzően befejezett versenyfelügyeleti eljárás során hozta-e, vagy a bíróság értesítésére tekintettel, a per folyamatban léte alatt indított eljárásban (mikor a bíróságnak a Tptv. 88/B. § (6) bekezdése alapján fel kell függesztenie az előtte folyó eljárást). Ez azért volt így, mert a (6) bekezdés első szövegezése kétértelmű helyzetet teremtett¹⁰². Az eredeti szabállyal kapcsolatban született az 1/2012. számú gazdasági elvi határozat, amely azt mondta ki, hogy előbbi esetben a bíróság csupán bizonyítékként veszi figyelembe a GVH határozatát, amelyet a GVH a bíróság értesítését követően köteles megküldeni. Utóbbi esetben pedig a GVH keresettel nem támadott határozatának vagy a határozat felülvizsgálatát végző bíróság határozatának jogsértést megállapító része a 88/B. § (6a) bekezdése és az 1/2012. számú gazdasági elvi határozat értelmében *köti* a bíróságot.

A 2013. évi CCI. törvény azonban jelenlegi formájára módosította a (6) bekezdést, és beiktatta a (6a) bekezdést. A módosító törvényjavaslat indoklásának idevágó pontja szerint „a Javaslat egyértelművé teszi, hogy a bíróság nem csupán azokban az ügyekben van kötve a GVH jogsértésre vonatkozó döntéséhez, amikor a versenyfelügyeleti eljárás a 88/B. § (2) bekezdés szerinti értesítés nyomán indult meg, hanem akkor is, ha adott esetben a GVH a pert megelőzően már megindította az eljárást vagy hozta meg határozatát.”¹⁰³ Ekkor a GVH az *amicus curiae* levélként felfogott jogi álláspont kifejtése *helyett* küldi meg a határozatát, vagy a felülvizsgálat során hozott bírósági határozatot. Fontos azonban, hogy a GVH nem jogosult arra, hogy értelmezze a saját határozatát, az a bíróság hatáskörébe tartozik¹⁰⁴.

HEGYMEGI-BARAKONYI és HORÁNYI szerint ez a szabályozás összhangban van a Rendelet 16. cikk (1) bekezdésében foglaltakkal¹⁰⁵ a Bizottság határozatát tekintve, és hasonló a gyakorlat a többi tagállamban is. A szerzőpáros álláspontjában kiemeli, hogy a magánjogi

¹⁰² „Ha a GVH a per bármely szakaszában arról tájékoztatja a bíróságot, hogy az érintett ügyben versenyfelügyeleti eljárást indított, a bíróság a per tárgyalását a versenyfelügyeleti eljárásban hozott határozat elleni keresetindítási határidő lejártáig, illetve keresetindítás esetében a bírósági felülvizsgálat jogerős befejezéséig felfüggeszti. A bíróság a Gazdasági Versenyhivatal keresettel nem támadott határozatának, illetve a Gazdasági Versenyhivatal határozatát felülvizsgáló bíróság határozatának a törvénsértést vagy annak hiányát megállapító részéhez kötve van.”

¹⁰³ T/12790. számú törvényjavaslat indoklással - A tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény, valamint a Gazdasági Versenyhivatal eljárásaival összefüggő egyes törvényi rendelkezések módosításáról. Indokolás a 78. §-hoz.

¹⁰⁴ Ibid. 730.

¹⁰⁵ Ld. a 3.3.1 pontban.





jogérvényesítés hatékonysága feltétlenül megkívánja, hogy a felperesek bizonyítási terhe a jogsértés bizonyítása tekintetében könnyebb legyen azáltal, hogy a GVH jogerőssé vált határozata vagy a felülvizsgálatot végző bíróság határozata bizonyítja a jogsértés tényét¹⁰⁶. Összhangban van továbbá ez a rendelkezés az Irányelv 9. cikkével is, amely kizárja a nemzeti versenyhatóság vagy felülvizsgálati bíróság által hozott jogerős határozatban megállapított versenyjogi jogsértés vitathatóságát¹⁰⁷.

A Tptv. 88/B. § (6a) bekezdése nagymértékben hasonlít a Pp. 4. § (1)–(2) bekezdésben foglalt azon alapelvekre, hogy „a bíróságot határozatának meghozatalában más hatóság döntése vagy a fegyelmi határozat, illetve az azokban megállapított tényállás nem köti”, ugyanakkor „ha jogerősen elbírált bűncselekmény vagyoni jogi következményei felől polgári perben kell határozni, a bíróság a határozatában *nem állapíthatja meg*, hogy az elítélt *nem követte el* a terhére rótt bűncselekményt”¹⁰⁸. A Pp.-ben ez a rendelkezés a szabad bizonyítás elve alóli kivételként szolgál¹⁰⁹, és HEGYMEGI-BARAKONYI, illetve HORÁNYI fentebbi megállapításai alapján a Tptv.-rendelkezés célja is hasonló.

Természetesen itt kétségeket ébreszthet, hogy a versenyhatóság eljárása során vajon ugyanazok a garanciák érvényesülnek-e, mint a bíróság előtt, azonban a Bíróság esetjoga¹¹⁰ kimondja, hogy az a közigazgatási eljárás, amely teljeskörű bírósági felülvizsgálat tárgya lehet, nem sérti az Alapjogi Chartában foglalt tisztességes eljáráshoz való jogot. Mivel a magyar Versenytanács határozatával szemben bírósági felülvizsgálatnak van helye a Tptv. 83. § (1) bekezdése alapján, és a közigazgatási perben fellebbezésnek is van helye, továbbá a kúriai felülvizsgálat sem kizárt, és a bíróságnak reformációs jogköre van, ezért végső soron elmondható, hogy a polgári perben a bíróság egy másik bíróság által hozott ítélethez lesz kötve.

¹⁰⁶ Hegymegi-Barakonyi Zoltán – Horányi Márton: A Gazdasági Versenyhivatal határozatainak kötéreje polgári perekben. Versenytükör, 2012/2. szám, 20.

¹⁰⁷ (1) A tagállamok biztosítják, hogy a valamely nemzeti versenyhatóság vagy felülvizsgálati bíróság által hozott jogerős határozatban megállapított versenyjogi jogsértés megtörténte ne legyen vitatható az EUMSZ 101. vagy 102. cikke, illetve a nemzeti versenyjog alapján a nemzeti bíróságoknál indított kártérítési perekben.

¹⁰⁸ Kiemelés tőlem.

¹⁰⁹ Kiss Daisy: A polgári per titkai. Harmadik, átdolgozott kiadás. HVG-ORAC, Budapest, 2014, 106.

¹¹⁰ C-386/10 P ügy, *Chalkor kontra Bizottság* EU:C:2011:815, 45–54. szakaszok. Ugyanez mondható el az Emberi Jogok Európai Egyezményével kapcsolatosan is, ehhez ld. Case no. 43509/08, *Menarini Diagnostics v Italy*, 58–59. szakasz.



Felmerül még az, hogy a Tptv. 88/B. § (6a) bekezdése nem ütközik-e a jogági jogellenességbe. FUGLINSZKY szerint ez a szembelyezkedés fennáll¹¹¹; míg NAGY úgy gondolja, hogy a vonatkozó szabályozás inkább támogatja, mint „áttöri” a jogági jogellenesség fogalmát¹¹². Mivel ennek a problémának az elemzése túlnyúlik dolgozatom témáján, ezért csak annyit szeretnék megemlíteni ennek kapcsán, hogy akármilyen is legyen a versenyjogi, illetve a polgári jogi jogellenesség-fogalom viszonyának megítélése, a károkozó magatartás jogellenessége csupán egy fogalom a kártérítési felelősség elemei közül; a felperesnek továbbra is bizonyítania kell azt, hogy az alperes jogsértő magatartása kárt okozott, az elszenvedett kárt, illetve a károkozó magatartás és a kár közötti okozati összefüggést. A GVH szerepe pedig, mint ahogy azt fentebb említettem, a (6) és (6a) bekezdések szerint az eljárásban nem terjedhet tovább annál, hogy határozatát vagy a bírósági határozatot megküldi a polgári bíróság számára, így további „segítséget” (pl. mint *amicus curiae*) nem nyújthat a per előrevitele tekintetében.

4.2.3. Milyen minőségben vesz részt a GVH a polgári perben?

A *stand-alone* perekben a GVH a Tptv.-kommentár szerint a tanácsadó szerepét tölti be¹¹³; ugyanakkor ez normatív szinten nincs rögzítve. A GVH értelemszerűen nem lehet fél vagy beavatkozó a polgári eljárásban¹¹⁴, mivel ezek fogalmának nem felelne meg. Nem tisztázott tehát, hogy a Pp. milyen fogalmának felelne meg a GVH mint *amicus curiae*, mivel a perjogi kódex nem szabályoz ilyen intézményt – kivéve a legfőbb ügyészre vonatkozólag a felülvizsgálati eljárásban¹¹⁵. Ami a GVH esetleges szakértői minőségét illeti, DARÁZS azt írja, hogy amennyiben a GVH nem tenne eleget hatvannapos határidőnek, és késedelmesen nyújtaná be az írásbeli észrevételét a bíróság felhívását követően, akkor álláspontja szerint a GVH-val szemben a késedelembe eső szakértőre vonatkozó szankciókat kellene alkalmazni; ugyanakkor kiemeli azt is, hogy a GVH szerinte nem szakértő¹¹⁶.

Ez utóbbi állítást támasztják alá a Pp. szakértőkre vonatkozó rendelkezései is. A szakértő a Pp. 177. § (1) bekezdés értelmében olyan különleges szakértelemmel rendelkezik, amely

¹¹¹ Fuglinszky Ádám: A versenyjogi jogsértések esetén alkalmazható polgári jogi jogkövetkezmények. A kártérítés mint magánjogi szankció. In: Kisfaludi András (szerk.): Versenyjogi jogsértések – Magánjogi jogkövetkezmények. ELTE Eötvös Kiadó, Budapest, 2012, 24.

¹¹² Nagy Csongor István, 119.

¹¹³ Bacher et al. 729.

¹¹⁴ Darázs: A polgári bíróságok kötöttsége a versenyhatósági eljáráshoz, 7.

¹¹⁵ Ld. ennek kapcsán a Pp. 274.§ (6) bekezdését és fentebb a 64. számú lábjegyzetet.

¹¹⁶ Darázs: A polgári bíróságok kötöttsége a versenyhatósági eljáráshoz, 6.

a perben valamilyen jelentős tény vagy egyéb körülmény megállapításához vagy megítéléséhez szükséges. Ezzel a Pp. mintegy megadja a szakértő által adott szakvélemény tartalmát is, ami kiterjedhet valamilyen tény vagy körülmény megítélésére is. Azonban a Tpvt. 88/B. § (4) bekezdése a GVH *jogi* álláspontjáról rendelkezik, és nem a tények vagy körülmények értékeléséről. Továbbá a 88/B. § (3) bekezdés értelmében a GVH-nak *jogosultsága* van a perben *amicus curiae*-ként történő fellépésre, szemben a szakértővel, aki a bíróság kirendelése esetén főszabály szerint *köteles* eljárni. Így a GVH *amicus curiae* szerepe a szakértő alapvető definíciójának nem felel meg; a GVH azonban az EU-s jogi kötelezettségekre hivatkozással részben mégis szakértő eljárásaként azonosítja az *amicus curiae* fellépését a perben, mint ahogy azt egy 2004-ben készült, az OECD felé tett jelentésében kifejti¹¹⁷. Mindez azonban még a tényleges magyar esetek előtt született, és mint az alábbiakból kiderül, a GVH álláspontjában nem a szakértőéhez hasonló vélemények kifejtését tekinti feladatának.

4.2.4. Az *amicus curiae* levél mint bizonyíték

A fentebb ismertetett probléma a GVH szerepét illetően a polgári eljárásban elvezet egy másik fontos kérdéshez. A Tpvt. 88/B. § (3) bekezdése alapján a GVH észrevételében foglaltak bizonyítékként használhatók fel. Ez a jogi álláspontra is kiterjed, amennyiben a GVH jogával nem él, és a bíróság felhívja az álláspont ismertetésére a (4) bekezdés alapján.

Mindazonáltal a Pp. bizonyításra vonatkozó szabályai a jogra vonatkozó bizonyítást nem engedik meg. A perjogi kódex 163. § (1) bekezdése szerint a bizonyítást a bíróság „a per eldöntéséhez szükséges *tények*”¹¹⁸ megállapítása végett” rendeli el. Jogra nem lehet bizonyítást vezetni, mivel a *iura novit curia* szabálya értelmében „a bíróság ismeri a jogot”; ez a kontinentális jogrendszerek polgári eljárási rendjének egyik alapköve. A GVH *amicus curiae* levelei azonban, mint ahogy azt a következő cím alatt be fogom mutatni, a Tpvt. anyagi jogi szabályait értelmezik a fennálló joggyakorlat fényében.

¹¹⁷ Gazdasági Versenyhivatal: Private Remedies: Discoveries and Gathering Evidence. Hungary, May 20 2004, 3, 11. bekezdés.

¹¹⁸ Kiemelés tőlem.

4.3. A GVH eljárása konkrét ügyekben

A GVH elnöke az Országgyűlésnek évente tett beszámolóiban a GVH *amicus curiae* szerepéről is viszonylag részletes ismertetést ad. A beszámolók alapján az összes bírósági ügy száma, amelyekben a GVH mint *amicus curiae* eljár, éves bontásban az alábbi táblázatban látható:

Év	Amicus curiae levelek száma	Ebből a Tptv. III-V. fejezetével kapcsolatos ügyek száma ¹¹⁹	Hány esetben folytatott le a GVH korábban versenyfelügyeleti eljárást?	Hány esetben indított a GVH versenyfelügyeleti eljárást?
2007	2	2	0	1
2008	2	2	0	0
2009	4	4	1	0
2010	6	5	3	0
2011	3	2	0	0
2012	10	9	1	1
2013	9	7	2	1
2014	4	1	1	1
2015	N/A	N/A	N/A	N/A

A GVH amicus curiae szerepe a magyar bíróságok előtt, 2007-2015.

Forrás: a GVH országgyűlési beszámolói, 2007-2014

A GVH *amicus curiae*-ként a fentiek alapján mintegy negyven alkalommal lépett fel a magyar polgári bíróságok előtt, aminek túlnyomó része versenyjogi ügyben történt. A perek többnyire *stand-alone* perek voltak, és a GVH beszámolóinak tanúsága szerint leginkább erőfölénnyel való visszaélés miatti jogérvényesítés tárgyában indultak. Az ügyekben eddig egy alkalommal sem kellett a Tptv. 91/H. § alapján alkalmazni az EUMSZ 101. vagy 102. cikkét, és a GVH mellett a Bizottságot is értesíteni.

¹¹⁹ Ezt a megszorítást azért kell megtennem, mert a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmáról szóló 2008. évi XLVII. törvény (Fttv.) 15. § (3) bekezdés szerint a kereskedelmi gyakorlat tisztességtelenségére alapított polgári jogi igény bíróság előtti érvényesítésére irányuló perekben szintén alkalmazni kell a Tptv. 88/B. § (1)-(6) bekezdését. Így a GVH versenyjogi és fogyasztóvédelmi alappal rendelkező ügyekben is felléphet mint *amicus curiae*.

Megvizsgálva a GVH beszámolói alapján az egyes írásbeli észrevételek tartalmát, látható, hogy elsősorban a jogi jellegű érvelés van középpontban. Példának okáért 2014-ben a GVH abban a perben, ahol versenyjogi jogsértés kapcsán küldte meg észrevételét, „részletesen előadta, hogy a versenykorlátozó megállapodások értékelése során fontos figyelembe venni, hogy a megállapodásban részes vállalkozások a termelési, forgalmazási lánc azonos vagy eltérő szintjén helyezkednek-e el, vagyis a megállapodás horizontális vagy vertikális jellegű-e. Ezt követően szükséges a megállapodásban részes felek piaci részesedésének meghatározása, hogy megállapítható legyen, hogy a megállapodás nem minősül-e csekély jelentőségűnek”¹²⁰. Ezek a Tpvt. szabályain alapuló értelmezési jellegű észrevételek voltak.

2013-ban a GVH egy erőfölénnyel való visszaélés alapján indult perben – amelynek hátterében svájci frank alapú pénzügyi lízingszerződésekben szereplő túlzott kamatfeltételek álltak – a „kialakult joggyakorlatra” hivatkozott, amely alapján az erőfölényes helyzet megléte szerződéses kapcsolatokban a szerződés kötésekor fennállott piaci helyzet szerint vizsgálendő. Ugyanígy egy hasonló ügyben a GVH szintén a saját „jogalkalmazási gyakorlat” hozta fel példaként¹²¹.

2012-ből van példa arra, hogy a GVH a versenytanácsai határozatokban kialakult joggyakorlatára tekintettel a visszaélésszerűség megállapításánál „az erőfölény meglétén túl azt kell bizonyítani, hogy egyrészt az alperes objektív, üzletileg ésszerű indok nélkül szüntette meg felperessel a kapcsolatot, másrészt, hogy az alperes magatartása a piacon folyó versenyre is érezhetően negatív hatással járt”¹²². 2009-ben a GVH szintén saját versenyfelügyeleti eljárásait idézte egy másik *amicus curiae* levélben, ahol azt állapította meg, hogy „Magyar Gépjárműforgalmazók Egyesülete által kialakított egyes kategóriákba tartozó különböző márkájú személygépjárművek mindenképpen a Tpvt. 14. § (2) bekezdés szerinti egymást helyettesítő árunak minősülnek”¹²³.

Kiemelendő viszont, hogy a GVH a konkrét ügygel kapcsolatosan nem tett megállapításokat – nem is tehetett volna, különben a bíróság hatáskörét vonta volna el. Az idézett beszámolókból álláspontom szerint inkább az tűnik ki, hogy a GVH az *amicus curiae* eredeti fogalmának megfelelő módon fogta fel a 88/B. § által körvonalazott szerepét: a bíróságot segítette a Tpvt. szabályainak – a gyakorlatra tekintettel kialakult – helyes értelmezésében.

¹²⁰ Gazdasági Versenyhivatal: Beszámoló az Országgyűlés részére, 2014, 65–66.

¹²¹ GVH Beszámoló 2013, 66–67.

¹²² GVH Beszámoló 2012, 57.

¹²³ GVH Beszámoló, 2009, 120.

A perben résztvevő feleket nem segítette közvetlenül a GVH. Az *amicus curiae* levelei nem tartalmaztak kárszámítási modelleket vagy a bizonyítás szempontjából jelentős, a GVH által gyűjtött adatokat. Habár a *follow-on* perek esetében a versenytanácsí határozat értékes információkkal szolgálhat, a felek ott sem férhetnek hozzá közvetlenül a versenyhatóság eljárása során keletkezett vagy összegyűjtött dokumentumokhoz, pedig ez a kár bizonyítása szempontjából is fontos lenne. Az *amicus curiae* levél tartalma továbbra is nyitott kérdés, ezt támasztja alá egy, az OECD számára készített jelentés is: „egyelőre nem világos azonban, hogy az *amicus curiae* [levél] tartalma csupán a jogi vélemények előadására van leszűkítve, vagy ki lehetne terjeszteni egy jelentősebb beavatkozás, például a lényeges adatok átadása felé”¹²⁴.

A felek támogatása ügyében az új törvényjavaslatban szereplő 88/S. § hozhat majd változást. Ennek (1) bekezdése szerint a GVH a bíróság felhívására tájékoztatást nyújthat „a kár bekövetkezésével, mértékével és az okozati összefüggés fennállásával kapcsolatos álláspontjáról.” Ez egy új szabály lenne a 88/B. § meghagyása mellett, így kibővítené a GVH funkcióját. Ugyanakkor fel kell hívnom a figyelmet arra, hogy a GVH nem lesz köteles kifejteni a véleményét, és a (2) bekezdés második mondata szerint e döntését nem lesz köteles indokolni.

5. Összefoglalás

A dolgozatom összegzéseként alapvetően két irányból kell levonnom a következtetéseimet; elsőként vizsgálnom kell, melyek a legfontosabb különbségek az Egyesült Államok jogrendszerében szereplő és az uniós (jellemzően kontinentális alapokkal rendelkező) jogrendszer *amicus curiae* fogalma között. Másodszor a magyar jogszabályokra tekintettel meg kell fogalmaznom, miképp illeszkedik az *amicus curiae* mint egyfajta *legal transplant* egy kontinentális jogrendszerbe.

¹²⁴ OECD: Roundtable Discussion on Private Remedies: Class Action/Collective Action; Interface between Private and Public Enforcement. Hungary. Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, May 16 2006, 5, 18. bekezdés.

5.1. Az USA és az uniós jogrendszer *amicus curiae* fogalma közötti különbség

Az USA és az Európai Unió *amicus curiae* intézményének összevetése során a következő megállapítások tehetők:

a) Az *amicus curiae* intézményének nincsenek mélyen gyökerező hagyományai az uniós tagállamok polgári eljárásaiban és a versenyjogi szabályok megsértésére alapozott magánjogi perekben sem. Az intézmény alig több mint egy évtizede van jelen az uniós jogban, és csak néhány tagállamban (pl. Franciaország, Németország) van példa a korábbi alkalmazására.

b) Az *amicus curiae* eljárási szabályai szigorúbbak az uniós rendelkezések tekintetében, mint az USA-ban. A Rendelet 15. cikke csupán a tagállami versenyhatóságot és a Bizottságot jogosítja arra, hogy fellépjen ilyen szerepben, míg az USA-beli *amicus curiae* gyakorlatilag bárki lehet a magánszemélytől az állami szervekig, bár előbbi esetben, mint ahogy az említésre került, általában szükséges a bíróság engedélye.

c) A Rendelet 15. cikkének az a célja, hogy az uniós versenyjogi szabályok alkalmazását egységesítse. Ennélfogva az *amicus curiae* levél az Európai Unión belül elsősorban úgy értelmezhető, mint amelyet kifejezetten az EUMSZ 101. és 102. cikkeek érvényesítése végett vezetett be a jogalkotó. Az USA-val szemben így az *amicus curiae* nem tölthet be multifunkcionális szerepet, mivel szorosan a versenyjoghoz kötődik.

d) Az uniós *amicus curiae* levelek tartalmukat tekintve nem különböznek az amerikaiaktól. Mindkettő alapvetően az ügy jogi és közgazdaságtani hátterét igyekszik megvilágítani. Szintén hasonlóság, hogy az uniós *amicus curiae* levél bírósági megítélésénél is a jogi modell érvényesül, és nem a politikai-társadalmi csoportok nyomása.

e) Az EU-ban az *amicus curiae* intézménye a Rendelet 15. cikkének további két eszközzel (véleményezés és információátadás) összemosódik, a jogforrásokhoz kapcsolódó anyagok hol együtt, hol külön említik őket¹²⁵. A Bizottság gyakorlatában nincs szigorúan elhatárolt gyakorlat a 15. cikk (1) bekezdése szerinti véleményezés és a (3) bekezdés szerinti *amicus curiae* között, és egyik nem zárja ki a másikat. Az *amicus curiae* beadványokat vizsgálva találkozni lehet olyan esetekkel, amelyekben a Bizottság először az (1) bekezdés alapján fejtette ki álláspontját, és a bíróságnak ezt követően küldött a (3) bekezdés szerinti *amicus* levelet (*National Grid* ügy).

f) Bár a magánjogi jogérvényesítés során mind az USA-ban, mind az EU-n belül alkalmazták, az *amicus curiae* levelek száma viszonylag alacsony. Amennyiben ennek az unión belül meg akarjuk állapítani az okát, álláspontom szerint meg kell vizsgálni a kérdést mind

¹²⁵ Pl. a Közlemény mindhárom eszközre, míg a Rendelet öt éves, illetve tízéves alkalmazásáról szóló jelentések, a tízéves alkalmazáshoz köthető Bizottsági Közlemény és a Bíróság *X BV* ügyben hozott ítélete (25. szakasz) is csupán a 15. cikk (3) bekezdés szerinti észrevétellel használja a kifejezést.



a közjogi, mind a magánjogi jogérvényesítés oldaláról. A *public enforcement* esetén a bíróság akkor alkalmaz versenyjogot, ha a tagállami versenyhatóság határozatát vizsgálja felül. Ekkor három lehetséges lépés képzelhető el:

1. a bíróság megkeresi a Bizottságot véleménynyilvánítás vagy információk átadása végett;
2. a Bizottság *amicus curiae* levelet terjeszt elő;
3. a bíróság előzetes döntéshozatali eljárást kezdeményez valamilyen uniós jogot érintő kérdésben.

Véleményem szerint valószínűsíthető, hogy amennyiben a bíróságoknak uniós jogot kell alkalmazni, akkor hatékonyabb, ha a vitás kérdésben a Bíróság előzetes döntéshozatalát kéri, és nem a Bizottság eljárását kezdeményezik. Erre utalnak azok az általam korábban nem említett ügyek¹²⁶ is, amelyekben először bizottsági *amicus curiae* levél, majd előzetes döntéshozatalban hozott ítélet született.

Ami a magánjogi igényeket illeti, ezek EU-szintű esetjoga viszonylag szegényes, számos probléma (pl. az engedékenységi politikával való szembenállás, üzleti titkok nyilvánosságra hozatala) akadályozza a hatékonyságot, és a tagállamok többségében nincs számottevő gyakorlat erre vonatkozólag. A Bizottság fentebb tárgyalt levelei olyan *follow-on* ügyekben születtek, amelyek során a jogsértő vállalkozásokat korábban megbírságot a Bizottság; ezeken kívül azonban nem volt példa arra, hogy a nemzeti bíróságok kártérítési perben uniós versenyjogot alkalmaztak volna.

Fontos kiemelni ismét, hogy az uniós *amicus curiae*, szemben amerikai párjával, egyik fél számára sem lehet segítség, kizárólag a bíróságnak, mivel az eljárásban köti a semlegesség elve. A beadvány az eset jogi és közgazdasági értékelésére szorítkozik, de ez általában kimerül abban, hogy a Bizottság vagy a tagállami hatóságok a fennálló joggyakorlatot ismeretik. A levelekben csak és kizárólag a jogsértés megállapítására vonatkozó információk szerepelnek, a konkrét károsult konkrét kárára vonatkozó adatok nem¹²⁷. A Bizottság –

¹²⁶ Ld. C-681/11 sz. ügy, *Schenker & Co. és mások kontra Bundeskartellamt* EU:C:2013:404, C-439/09 *Pierre Fabre Dermo-Cosmétique SAS kontra President de l'Autorité de la Concurrence* [2011] EBHT I-9419.

¹²⁷ Annak ellenére, hogy ez az USA-ban is így van, további különbség, hogy az amerikai *private enforcement* rezsimjében további tényezők ösztönzik és segítik a károsultakat: ilyenek például a háromszoros kártérítési lehetősége, a csoportperrek, vagy a korábban eljárt bíróságok ítéleteinek mint *prima facie* bizonyítéknak a figyelembevétele. (Ld. pl. JONES, ALISON – SUFRIN, BRENDA: *EU Competition Law: Text, Cases, and Materials*. 6th Edition, Oxford University Press, 2015, 1045. és MOTTA, MASSIMO: *Versenypolitika. Elmélet és gyakorlat*. GVH Versenykultúra Központ, Budapest, 2007, 6.)



egyébként jogosan – vonakodik kiadni az engedékenységi kérelmekkel kapcsolatos dokumentumokat is. A felek támogatása nélkül azonban a magánjogi keresetek számának növekedéséhez az *amicus curiae* jelen formájában önmagában nem tud hozzájárulni.

5.2. A GVH *amicus curiae* szerepének összegzése

A GVH szerepe kapcsán leginkább azokat az eljárási kérdéseket érdemes megemlíteni, amelyek egy tagállami versenyhatóság *amicus curiae* szerepe kapcsán felvetődnek:

a) Mivel a versenyhatóságok együttműködése a bíróságokkal kétoldalú viszonyt létesít, ezért fontos megjegyezni, hogy a bíróságoknak értesítési kötelezettsége van a magyar jogrendszerben a GVH felé. Ez a kötelezettség feltétlen, és alapvető fontosságú a kooperáció szempontjából.

b) A Tptv.-ben meglévő *amicus curiae* szerep megfelel a Rendeletben megfogalmazottaknak, ugyanazt tükrözi tagállami szinten, mint amire a Rendelet 15. cikk (3) bekezdés rendelkezései az uniós dimenzióban kiterjednek.

c) A GVH *stand-alone* perekben előterjesztett beadványai tartalmilag szintén hasonlóak a Bizottság által készítettekhez. Továbbá a GVH beadványára vonatkozó rendelkezések kifejezetten jogi álláspontot is említenek az „észrevétel” szó mellett. Véleményem szerint azonban a GVH eljárásában a két fogalom között – a GVH *amicus curiae* leveleinek tartalmát megvizsgálva – nincs érdemi különbség.

d) A GVH tényleges *amicus curiae* tevékenysége – országgyűlési beszámolóinak tanúsága szerint – évente csupán néhány ügyre terjed ki; a benyújtott levelek célja pedig azok tartalma alapján az egységes jogértelmezési gyakorlat kialakítása.

e) A GVH szerepe *follow-on* perekben sajátságos annyiban, hogy a korábban hozott határozata a jogsértést megállapító részében köti a bíróságot. Ez HEGYMEGI-BARAKONYI és HORÁNYI szerint más tagállamokban is megfigyelhető¹²⁸; az Irányelv szintén így rendelkezik a 9. cikk (1) bekezdésben¹²⁹. A versenyhatóság jogosultságainak a köre ezzel a szabállyal nagymértékben megnő, és némiképp olyan hatást kelt, mintha a GVH igazságszolgáltatási funkciót töltene be. Ugyanakkor a Bíróság esetjoga alapján az eljárási

¹²⁷ Hegymegi-Barakonyi – Horányi, 20.

¹²⁸ Ehhez kapcsolódóan ld. még pl. Dunne, Niamh: *Courage and compromise: the Directive on Antitrust Damages*. *European Law Review*, Vol. 40, No. 4, 590.

¹²⁹ Ez a gondolat nem új a magyar szakirodalomban, példának okáért Csépai is foglalkozott a kérdéssel, ld. Csépai Balázs: *A versenykorlátozási tilalom magánjogi érvényesítésének lehetőségei az európai és a magyar jogban*. In: Vörös Imre (szerk.): *Az európai közösségi és a magyar versenyjog fejlődési irányai. Gyakorlati tapasztalatok és jogpolitikai, jogdogmatikai problémák*. Budapest, 2008, 55.



garanciák nem sérülnek, továbbá végső soron a versenytanácsi határozattal kapcsolatban hozott felülvizsgálati bírósági ítéletnek lesz *res iudicata* hatása, és nem a GVH határozatának.

f) Mindazonáltal tisztázatlan a GVH mint *amicus curiae* polgári eljárásban betöltött szerepe. Mivel a „bírótság barátjához” hasonló intézmény kisebb kivételekkel nincs integrálva a magyar polgári eljárásba, ezért nem tudni, a GVH-t pontosan milyen jogállás illeti meg. A szakértői minőség szinte biztosan kizárt a definíciós problémákból adódóan.

g) A magyar polgári perben véleményem szerint az is kétséges, hogy a bíróság a bizonyítás során miként értékeli az *amicus curiae* levelet. Mivel jogi álláspontból van szó, amit a bíróság bizonyítékként vesz figyelembe, ezért adott esetben az *amicus curiae* értékelése a *iura novit curia* elvébe ütközhet. A Pp.-t ekkor a Tpv. 88/B. §-ban foglalt eltérésekkel kell ugyan alkalmazni, azonban a fenti gyakorlat a polgári eljárás egyik alapvető elvével lehet ellentétes.

h) A Tpv. vonatkozó szakaszainak létrehozásával a magyar jogalkotó uniós jogból eredő kötelezettségének tett eleget. Álláspontom szerint azonban az eljárási szabályok tekintetében olyan kérdések merülnek fel, amelyek szükségessé tehetik annak megfontolását, hogy egy speciális, szektorális jellegű eljárásjogot alkossanak a magánjogi jogérvényesítés számára¹³⁰. Álláspontom szerint a Tpv. küszöbönálló módosítása is egy hasonló irányt képvisel a speciális eljárási szabályokkal és a GVH mint közigazgatási hatóság bővített szerepkörével.





6. Befejezés

Az *amicus curiae* szerepköre, mint ahogy a fentiekben kifejtettem, sok helyütt tisztázatlan az Unió és tagállamai rendszerében. Figyelemre méltó az eljárási rend bizonyos kérdéseinek és a bizonyító erő szabályozásának hiánya a kontinentális jogokban. Kétségre lehet vonni azt is, hogy valóban szükség van-e a bíróságok támogatására ilyenfajta „baráti” beadványok segítségével, miközben a jog értelmezése elsődlegesen a bíróság feladata mind a *common law*, mind a kontinentális jogok rendszerében. A *common law* bíróságok azonban a *iura novit curia* elv hiányából fakadóan sokkal rugalmasabban kezelik az ezirányú próbálkozásokat.

Mindazonáltal a versenyjog területén európai uniós szempontból azért lehet fontos egy hasonló intézmény, mert az ügynek olyan közgazdasági vonatkozásai is vannak, amelyek tudása a bíróság tagjaitól sokszor nem várható el. A versenyjoghoz mint szakterülethez kapcsolódó információk átadása és esetleges matematikai számítások elvégzése – például a releváns piac meghatározása, a versenykorlátozás gazdasági hatása kapcsán vagy kártérítési per esetén a keletkezett károkra vonatkozóan – az ügy előmenetelét segíthetné. Ehhez viszont azt kellene mérlegelni, hogy sérülhet-e az *amicus curiae* pártatlansága a kontinentális jogokban; ilyen beavatkozások ugyanis egyértelműen valamelyik felet támogatnák. Mindezeket a kérdéseket véleményem szerint tágabb körben, a magánjogi jogérvényesítésre vonatkozó „szakpolitika” egészét nézve kell majd megítélnie a jogalkotónak, a versenyhatóságoknak és a bíróságoknak.



FELHASZNÁLT IRODALOM

Magyar jogforrások és törvényjavaslatok

Magyarország Alaptörvénye.

1952. évi III. törvény a polgári perrendtartásról.

1996. évi LVII. törvény a tisztességtelen piaci magatartás és versenykorlátozás tilalmáról.

2005. évi LXVII. törvény a tisztességtelen piaci magatartás és versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LXVII. törvény módosításáról.

2008. évi XLVII. törvény a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmáról.

2011. évi CLXI. törvény a bíróságok szervezetéről és igazgatásáról.

2013. évi CCI. törvény a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény, valamint a Gazdasági Versenyhivatal eljárásaival összefüggő egyes törvényi rendelkezések módosításáról.

15/2014. (X. 22.) GVH utasítás a Gazdasági Versenyhivatal eljárásai során alkalmazandó belső ügyintézési rendről.

T/12718. számú törvényjavaslat a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény, valamint a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmáról szóló 2008. évi XLVII. törvény módosításáról.

Uniós jogforrások és soft law anyagok

Az Európai Unióról és az Európai Unió működéséről szóló szerződés egységes szerkezetbe foglalt változata. (2012/C 326/01)

A Tanács 1/2003/EK Rendelete (2002. december 16.) a Szerződés 81. és 82. cikkében meghatározott versenyszabályok végrehajtásáról.

A Bizottság Közleménye az Európai Parlamentnek és a Tanácsnak „Az antitörzst szabályok 1/2003/EK rendelet alapján történő érvényesítésének tíz éve: Eredmények és jövőbeli kilátások” kapcsán. (COM/2014/0453 final)

Az Európai Parlament és a Tanács 2014/104/EU irányelve (2014. november 26.) a tagállamok és az Európai Unió versenyjogi rendelkezéseinek megsértésén alapuló, nemzeti jog szerinti kártérítési keresetekre irányadó egyes szabályokról.

Commission Notice on the co-operation between the Commission and the courts of the EU Member States in the application of Articles 81 and 82 EC (2004/C 101/03)

A Bizottság határozatai és beadványai

COMP/E-1/37.152, „gipszlemezek”-ügy.

Legal Service of the European Commission: Observations of the European Commission pursuant to Article 15 (3) of Regulation 1/2003 in the High Court of Justice, Chancery Division, before Mr. Justice Roth. November 2011.

KISS BARNABÁS SÁNDOR

Amerikai bírósági ítéletek

Motorola v. AU Optronics [No. 14-8003 (7th Cir. 2015)]

Ritz Camera & Image v. Sandisk [No. 12-1183 (Fed. Cir. 2012)]

Statoil v. Heeremac [No. 00-1842]

Az Európai Bíróság és a Törvényszék ítéletei

C-33/76 sz. ügy, *Rewe-Zentralfinanz eG et Rewe-Zentral AG v Landwirtschaftskammer für das Saarland* [1976] EBHT I-1989

C-2/88 sz. ügy, *Imm Zwartveld* [1990] EBHT I-3365

C-234/89 sz. ügy, *Stergios Delimitis kontra Henninger Bräu AG.* [1991] EBHT I-935

T-353/94 sz. ügy, *Postbank NV kontra Bizottság* [1996] EBHT I-921

C-344/98 sz. ügy, *Masterfoods kontra HB Ice Cream Ltd.* [2000] EBHT I-11369

C-453/99 sz. ügy, *Courage Ltd. kontra Crehan* [2001] EBHT I-6297

C-295/04 sz. ügy, *Vincenzo Manfredi kontra Lloyd Adriatico Assicurazioni SpA* [2006] EBHT I-6619

C-429/07. sz. ügy, *Inspecteur van de Belastingdienst kontra X BV* [2009] EBHT I-4833

C-439/08. sz. ügy, *Vlaamse federatie van verenigingen van Brood- en Banketbakkers, Ijsbe-reiders en Chocoladebewaterkers (VEBIC) VZW* [2010] EBHT I-12471

C-360/09. sz. ügy, *Pfleiderer AG kontra Bundeskartellamt* [2011] EBHT I-5161

C-386/10 P ügy, *Chalkor kontra Bizottság* EU:C:2011:815

T-398/07. sz. ügy, *Spanyol Királyság kontra Európai Bizottság* ECLI:EU:T:2012:173

C-199/11 sz. ügy, *Gemeenschap kontra Otis NV* EU:C:2012:684

C-557/12 sz. ügy, *Kone AG kontra ÖBB-Infrastruktur* EU:C:2014:1317

Az Európai Emberi Jogi Bíróság ítéletei

Case no. 43509/08, *Menarini Diagnostics v Italy*

Magyar bírósági határozatok

BDT 2010.2367.

A Fővárosi Ítéltábla Gf.40050/2011/10. számú határozata.

1/2012. számú gazdasági elvi határozat

EH 2013.12.G10

EH 2014.09.K32

EH 2014.08.G2

BH+ 2014.8.375

Irodalomjegyzék

BACHER et al.: Kommentár a tisztességtelen piaci magatartás és versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvényhez. Gazdasági Versenyhivatal, Budapest, 2014.

BAER, Bill: Public and Private Enforcement in the United States. Remarks as Prepared for Delivery to European Competition Forum 2014. Brussels, Belgium, February 11, 2014.

BLACK et al.: Black's Law Dictionary. 6th edition, St. Paul, 1991.

Bundeskartellamt: Annual Report, 2013.

CALKINS, Stephen: Supreme Court Antitrust 1991–92: The revenge of the Amici. Antitrust Law Journal Vol. 61, No. 2, 269–311.

CORTESE, Bernardo: Defining the Role of Courts and Administrative Bodies in Private Enforcement in Europe: United in Diversity? In: Cortese, Bernardo (szerk.): EU Competition Law. Between Public and Private Enforcement, Wolters Kluwer, 2013, 145–172.

CSÉPAI BALÁZS: A versenykorlátozási tilalom magánjogi érvényesítésének lehetőségei az európai és a magyar jogban. In: Vörös Imre (szerk.): Az európai közösségi és a magyar versenyjog fejlődési irányai. Gyakorlati tapasztalatok és jogpolitikai, jogdogmatikai problémák. MTA Jogtudományi Intézet, Budapest, 2008.

DARÁZS LÉNÁRD: A polgári bíróságok kötöttsége a versenyhatósági eljáráshoz. Magyar Jog, 2011/5. szám

DUNNE, Niamh: Courage and compromise: the Directive on Antitrust Damages. European Law Review, Vol. 40, No. 4, 581–597.

FUGLINSZKY ÁDÁM: A versenyjogi jogsértések esetén alkalmazható polgári jogi jogkövetkezmények. A kártérítés mint magánjogi szankció. In: Kisfaludi András (szerk.): Versenyjogi jogsértések – Magánjogi jogkövetkezmények. ELTE Eötvös Kiadó, Budapest, 2012, 11–68.

Gazdasági Versenyhivatal: Private Remedies: Discoveries and Gathering Evidence. Hungary, May 20 2004.

Gazdasági Versenyhivatal: Beszámoló az Országgyűlés részére, 2012–2014.

HARROW, Jason: Commentary: Monday's Decision in *Bell Atlantic v. Twombly*. Supreme Court of the United States (SCOTUS) Blog, 2007.05.23. [online] URL: <http://www.scotusblog.com/2007/05/commentary-mondays-decision-in-bell-atlantic-v-twombly/> [Letöltés ideje: 2016.04.16.]

HEGYMEGI-BARAKONYI ZOLTÁN – HORÁNYI MÁRTON: A Gazdasági Versenyhivatal határozatainak kötőereje polgári perekben. Versenytükör, 2012/2. szám, 18–21.

HOLTHOUSE, Henry J.: A New Law Dictionary. Charles C. Little and James Brown, 1850.

KEARNEY, Joseph D. – MERRILL, Thomas W.: The influence of amicus curiae briefs on the Supreme Court. University of Pennsylvania Law Review, Vol. 148, No. 3, 743–855.

KISS DAISY: A polgári per titkai. Harmadik, átdolgozott kiadás. HVG-ORAC, Budapest, 2014.

KOCHEVAR, Steven: Amici curiae in Civil Law Jurisdictions. Yale Law Journal, 122. évfolyam 6. szám, 2013. április, 1653–1669.

KISS BARNABÁS SÁNDOR

KOLASKY, William: Antitrust Litigation: What's Changed in Twenty-Five Years. *Antitrust*, Vol. 27, No. 9, 9–17.

KRISLOV, Samuel: The Amicus Curiae Brief: From Friendship to Advocacy. *The Yale Law Journal*, Vol. 72, No. 4, 694–721.

MAKATSCH, Tilman: Relationship between Private and Public Antitrust Enforcement – Germany. Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, OECD, 2015.

MCLAUCHLAN, Judithanne S.: Congressional Participation as Amicus Curiae before the U.S. Supreme Court. LFB Scholarly Publishing LLC, New York, 2005.

MELLINKOFF, David: *Dictionary of American Legal Usage*. West Publishing Co., 1992.

MOTTA, Massimo: Versenypolitika. Elmélet és gyakorlat. Gazdasági Versenyhivatal Versenykultúra Központ, Budapest, 2007.

NAGY Csongor István: Versenyjogsértés és kártérítés: a magánjogi jogérvényesítés meghonosításának lehetőségei a magyar jogban. (Doktori értekezés). Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam-és Jogtudományi Kar, Budapest, 2008.

OECD: Relationship between Private and Public Antitrust Enforcement – United States. Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, 15 June 2015.

OECD: Relation entre action publique et action privée – France. Groupe de travail no. 3 sur la coopération et l'application de la loi. 15 Juin 2015.

OECD: Roundtable Discussion on Private Remedies: Class Action/Collective Action; Interface between Private and Public Enforcement. Hungary. Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, May 16 2006.

OSZTOVITS András (szerk.): Az Európai Unió működéséről szóló szerződés magyarázata, 2. kötet. Complex Kiadó, Budapest, 2011.

PETIT, Nicolas: The Judgment of the European Court of Justice in VEBIC: Filling a Gap in Regulation 1/2003. 2011. [online] URL: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1879613 [Letöltés dátuma: 2016.05.04.]

POSNER, Richard A.: The Rule of Reason and the Economic Approach: Reflections on the Sylvania Decision. *The University of Chicago Law Review*, Vol. 45, No. 1, 1–20.

Simon Zoltán: Érdekérvényesítés a bírói hatalmi ágban: az amicus curiae levelek. *Jogelméleti Szemle*, 2003/3. szám. [online] URL: <http://jesz.ajk.elte.hu/simon15.html>. [Letöltés ideje: 2016.04.12.]

SZAMOSI Katalin: A kartell kártérítési perek akadályai Magyarországon. *Iustum Aequum Salutare*, 2007/4. szám, 55–60.

VÁRNAY Ernő – PAPP Mónika: Az Európai Unió joga. Complex Kiadó, Budapest, 2013.

WHISH, Richard – BAILEY, David: *Competition Law*, 8th edition. Oxford University Press, 2015.

WRIGHT, Kathryn: European Commission Opinions to National Courts in Antitrust Cases: Consistent Application and the Judicial-Administrative Relationship. ESRC Centre for Competition Policy, University of East Anglia, 2008.



JOG- ÉS ÁLLAMBÖLCSELET





FÁBIÁN ÁRON

A Nemzetek Szövetségének nagy kísérlete

A kisebbségi jogok védelme és a nemzetközi jog legitimitása a két világháború között¹

I. Bevezető gondolatok

A kisebbségi jogok megjelenése szervesen összekapcsolódik a nemzetállamok kialakulásával,² így a legtöbb szerző a vesztfáliai békéig (1648) vezeti vissza a jogterület történetét.³ A nemzetközi jog által az évszázadok alatt kialakított, meglehetősen sommás szabályozást az első világháborút lezáró békerendszer alapjaiban forgatta fel.⁴

Egyrészt a kelet-közép-európai államok határainak újrarajzolásával az etnikai viszonyok jelentősen megváltoztak. A korábbi soknemzetiségű birodalmak helyett etnikailag többé-kevésbé homogén nemzetállamok jöttek létre, ám még így is jelentős kisebbségi népesség került az új anyaállamaikon kívülre.⁵ Ha csak a trianoni Magyarország – amely etnikailag igen homogénnek számított⁶ – számadatait vesszük például, azt láthatjuk, hogy a körülbelül 8 milliós össznépességhez képest 1,2 millió kisebbséghez tartozó élt hazánkban.⁷

¹ A dolgozat a XXXIII. Országos Tudományos Diákköri Konferencia Állam- és Jogtudományi Szekciójára Jog- és állambölcseleti tagozatában I. helyezést ért el. Konzulens: Prof. Dr. Fleck Zoltán tanácskezelő egyetemi tanár. A dolgozat az Emberi Erőforrások Minisztériuma Új Nemzeti Kiválóság Programjának támogatásával készült.

² Összefoglalólag I. *inter alia* István BIBÓ, „A kelet-európai kisállamok nyomorúsága”, in *Válogatott tanulmányok*, 2. köt. (Budapest: Magvető, 1990); Kovács Péter, *International Law and Minority Protection - Rights of Minorities or Law of Minorities?* (Budapest: Akadémiai Kiadó, 2000), 9–32.

³ BUZA László, *A kisebbségek jogi helyzete a békeszerződések és más nemzetközi egyezmények tükrében* (Budapest: Magyar Tudományos Akadémia, 1930), 13–18.

⁴ ZARA STEINER, *The Lights that Failed* (Oxford: Oxford University Press, 2005), 256.

⁵ Áttekintést ad: PIOTR EBERHARDT, *Ethnic Groups and Population Changes in Twentieth-Century Central-Eastern Europe: History, Data, and Analysis* (Armonk, N.Y., London: M.E. Sharpe, 2003); GYÖRI SZABÓ Róbert, *Kisebbség, autonómia, regionalizmus* (Budapest: Osiris Kiadó, 2006), 83.

⁶ GIUSEPPE MOTTA, *Less Than Nations: Central-Eastern European Minorities After WWI*, 1. köt. (Newcastle upon Tyne, UK: Cambridge Scholars Publishing, 2013), 20

⁷ A Magyar statisztikai évkönyv 1919–1922 adatait idézi: THOMAS SPIRA, „Hungary’s Numerus Clausus, the Jewish Minority, and the League of Nations”, *Ungarn-Jahrbuch-Zeitschrift für die Kunde Ungarns und verwandte Gebiete*, IV. sz. (1972): 115.





Másrészről a Nemzetek Szövetségének – Robert Cecil angol diplomata szavaival élve – „nagy kísérlete” a béke és nemzetközi együttműködés fenntartására alapvető változásokat hozott a nemzetközi jogban, a nemzetközi közösség és az egyes államok viszonyában.⁸ Erre különösen jó példát szolgáltat a népszövetségi kontroll alá rendelt kisebbségvédelmi rendszer. A világháborút lezáró békeszerződések rendezőelve a nemzetek önrendelkezésének komplementereként a kisebbségek nemzetközi védelme volt.⁹ Ezzel a nemzetközi jog korábban általa érintetlenül hagyott, az államok szuverén hatáskörbe utalt térbe lépett be. Azon túl, hogy új szabályozási terület jelent meg a nemzetközi jog horizontján, új szabályozási módok jelentek meg. Korábban sohasem tapasztalt intézményesülés ment végbe a nemzetközi kapcsolatokban, a nemzetközi jogban. Ezt báró Wlassics Gyula úgy jellemezte, hogy a korábbi „asszociációt organizáció” váltotta fel az államok között.¹⁰ A nemzetközi jog ezen kettős bővülése, ha nem is a nemzetközi jog teljes spektrumán, de a kisebbségvédelemben mindenképp paradigmaváltást eredményezett. Ez a paradigmaváltás és az azt övező viták pedig úgy vélem, jól illusztrálják a nemzetközi jog természetét érintő mélyebb elméleti kérdéseket.

Jelen dolgozat célja tehát, hogy a két világháború közötti kisebbségvédelmi rendszert és ennek magyar vonatkozásait esettanulmányként felhasználva feltárja a nemzetközi jog ontológiai kérdéseit és érvényesülésének mechanizmusát. Ehhez először áttekintem a háború után kialakított kisebbségi jogi garanciarendszert, az ezáltal biztosított jogosultságokat, illetve az ehhez kapcsolódó intézményrendszert. Ezután a Népszövetség általános jellemzésén keresztül rávilágítok a nemzetközi jog fordulatának jelentőségére. Majd bemutatom, hogy miként merültek fel igen élesen a nemzetközi jog természetével kapcsolatos viták a kisebbségvédelmi intézkedések kapcsán. Ezt követően a rendszer sikertelenségének kritikai újraértékelését végzem el az oktrojált alkotmányosság tézis, illetve a nemzetközi jog legitimitási elméleteinek segítségével. Zárásul pedig konkrét kisebbségek panaszait alapul véve kívánok rámutatni ezen elméleti struktúrák gyakorlati jelentőségére.

⁸ Thomas Richard DAVIES, „A „Great Experiment” of the League of Nations Era: International Nongovernmental Organizations, Global Governance, and Democracy Beyond the State”, *Global Governance: A Review of Multilateralism and International Organizations* 18, 4. sz. (2012): 418; Daniel Gorman, *The Emergence of International Society in the 1920s*, 2. kiadás. (Cambridge: Cambridge University Press, 2012).

⁹ Mark MAZOWER, „Minorities and the League of Nations in Interwar Europe”, *Daedalus*, 1997, 49–52.

¹⁰ Wlassics GYULA, „Bevezetés az új nemzetközi jogba”, *Magyar Jogi Szemle* 10, 10. sz. (1929. december): 377.





1. Módszertani alapvetések

A Népszövetség és a két világháború közötti periódus témául választása különös módszertani tudatosságot igényel. Könnyen arra vezethet az erre az idősakra való visszatekintés, hogy egy elszigeteltségben, gyengén működő korai próbálkozásként tekintünk rá, amelynek végkifejlete a második világháború volt. Mindazonáltal ez a nézet véleményem szerint történettudományi nem megfelelő szempontból. Egyetértek azzal, hogy a vizsgált periódust inkább háború *utáni* évtizedként kell felfogni, és nem háborúk *közötti* vagy háború *előtti* idősakként.¹¹ Ennyiben kiindulásom indeterminista: a Népszövetség nem volt eleve bukásra ítélve, bár kétségtelen, hogy sok tekintetben nem volt megfelelő a kialakítása.

Nem jelenti azonban ez az indeterminizmus, hogy a történelem okfolyamatiságát is elvetném.¹² Épp ellenkezőleg, amint rá fogok mutatni, ezen időszak jogi és politikai felfogásait is erősen determinálták a múlt tapasztalatai, ahogy a népszövetségi kisebbségvédelem is meghatározta az 1945 utáni emberi jogi rezsimit.¹³ Ebből a szempontból felfogásom Gramsci korlátozott historicizmusához közelít.¹⁴ Ezt erősíti, hogy a dolgozat fogalmi háttere a kritikai jogelmélet mellett elsősorban az analitikus filozófiai tradícióból és a jogpozitivizmusból merít. Ezen filozófiai tradíció pedig szükségképpen kizárja az erős historicizmus.¹⁵ A dolgozat szempontjából azonban a kritikai jogelmélet eredményeit is figyelembe vevő elméleti keret azonban, úgy vélem, hogy megfelelő kompromisszumot képez a történeti kontextus figyelembevételére.

Fontos módszertani megkötésekert fogalmaz meg Davies, amikor felhívja a figyelmet arra, hogy a Népszövetség tanulmányozása mely pontokon tér el az 1945 utáni időszakot leíró elméletektől. Meglátása szerint figyelembe kell venni, hogy a nagy háború után alapvető változásokat akartak elérni a nemzetközi kapcsolatokban. Emellett szerinte fontos

¹¹ STEINER, *The Lights that Failed*, 602; Christine Bell, *On the Law of Peace: Peace Agreements and the Lex Pacificatoria* (Oxford: Oxford University Press, 2008), 92.

¹² Gramsci a politikai fejlődéssel kapcsolatban fejtett ki hasonló álláspontot, l. Antonio GRAMSCI, *Selections from the Prison Notebooks*, szerk. Quentin Hoare és Geoffrey Nowell Smith (London: Lawrence & Wishart, 1971), 408; Kate Crehan, *Gramsci, Culture and Anthropology*, Reading Gramsci (London: Pluto, 2002), 77.

¹³ Mark MAZOWER, „The Strange Triumph of Human Rights, 1933-1950”, *The Historical Journal* 47, sz. 2 (2004).

¹⁴ Adam David MORTON, „Historicizing Gramsci: Situating Ideas in and Beyond Their Context”, *Review of International Political Economy* 10, 1. sz. (2003. január): 132.

¹⁵ Hans-Johann GLOCK, „Analytic Philosophy and History: A Mismatch?”, *Mind* 117, 468. sz. (2008. október 1.): 867–97.





leszögezni, hogy elsősorban intézményi struktúrákat kell vizsgálni, középpontban a Népszövetséggel. Harmadrészt pedig elsősorban a rendszer sikertelenségének okaira kell fényt vetni az 1945 előtti évtizedekben.¹⁶

Módszertanom tehát alapvetően jogi, jogelméleti, ám merít a szociológia, a történettudomány és a nemzetközi kapcsolatok elméletéből is. A Népszövetséget és annak kisebbségvédelmi rezsimjét társadalmi és történeti kontextusába helyezve igyekszem szemlélni és bemutatni anélkül, hogy túlságosan optimista lennék, vagy túlzott kritikusságba hajlanék.¹⁷ Egyfajta „kedélyes szkepticizmus” a kiindulópontom.¹⁸

2. A Népszövetség, a békerendszer és a kisebbségvédelem

Mielőtt a nemzetközi jog elméleti kérdéseit részletesebben érinteném, jónak látom röviden ismertetni azokat a nemzetközi normákat, amelyek vizsgálata a mélyebb, teoretikus problémákat világítja meg. Az első világháborút lezáró békekonferenciák során a kelet-közép európai térség rendezésére, az új államhatárok megállapítására több javaslat is született.¹⁹ A szerződések kidolgozói végül kettős alapelv érvényesítése mellett döntöttek: az államhatárokat a nemzetek önrendelkezési jogának alapján fogják kialakítani, de ezzel egyidőben a kisebbségek védelmét is garantálni akarták.²⁰ A kisebbségvédelmi elvek biztosítására több megoldási javaslat látszott kialakulni. Ezekben közös volt azonban az, hogy a nemzetközi jognak és a nemzetközi intézményeknek kulcsszerepet szántak.²¹

Két előkérdés merül fel a kisebbségvédelmi megoldások kapcsán, még mielőtt a végül kialakított rendszert ismertetném. Az első, hogy milyen koncepció mentén kívánták a garanciákat biztosítani. A második pedig az, hogy milyen tágabb intézményes felfogásokba ágyazták a kisebbségeket védő mechanizmusokat, tehát mik voltak a Népszövetség általános céljai.

¹⁶ Thomas Richard DAVIES, *The Possibilities of Transnational Activism: The Campaign for Disarmament Between the Two World Wars* (Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2007), 12–13.

¹⁷ Jane BOULDEN és Will KYMLICKA, szerk., *International Approaches to Governing Ethnic Diversity* (Oxford: Oxford University Press, 2015), 262.

¹⁸ Hedley Bull angol nemzetközikapcsolatok-kutató fogalmazta meg emberi jogokkal kapcsolatos álláspontját eképpen. L. Jack DONNELLY, „Human Rights: A New Standard of Civilization?”, *International Affairs* 74, sz. 1 (1998): 1.

¹⁹ Áttekintésül, a kisebbségi kérdésre különös figyelemmel: Jennifer JACKSON PREECE, *National Minorities and the European Nation-States System* (Oxford: Oxford University Press, 1998), 69–74; KOVÁCS Péter, „The Protection of Minorities Under the Auspices of the League of Nations”, in *The Oxford Handbook of International Human Rights Law*, szerk. Dinah SHELTON, 2013, 325–328.

²⁰ Mark MAZOWER, *Dark Continent: Europe's Twentieth Century* (New York: Alfred A. Knopf, 1999), 54; BOULDEN és KYMLICKA, *International Approaches to Governing Ethnic Diversity*, 269.



Az első kérdésre adott válasz alapvetően a kisebbségvédelem univerzalizálásának problémakörére vezet vissza. Mint ismeretes, a békekonferencián a japán delegáció egy általános „fajegyenlőségi klauzula (*racial equality clause*)” kodifikálását szorgalmazta, amely univerzálisan deklarálta volna a faji és nemzeti alapú diszkrimináció tilalmát. Ez a javaslat azonban elbukott a nyugati szövetségesek ellenállásán.²² Ez az egyenlőtlenségen alapuló felfogás mélyen beágyazott volt az óslakos népekkel kapcsolatban kialakított nemzetközi jogi doktrínákban is.²³ Egy általános jellegű deklaráció pedig ellentétes lett volna a nagyhatalmak azon felfogásával, hogy kisebbségvédelemre csak Európában van szükség.²⁴ Így tehát a népek közti egyenlőség elve nem kerülhetett bele a békeszerződésekbe.

Ennél enyhébb, bár még mindig univerzalista javaslatot tett Wilson amerikai elnök, aki egy általános kisebbségvédelmi megoldást kívánt belevenni a Nemzetek Szövetségének Egyezségokmányába (*Covenant of the League of Nations*), azonban ezt sem fogadta el a többi szövetséges nagyhatalom²⁵. Így alakult ki végül a partikuláris jellegű kisebbségvédelmi rendszer, amelyet a békékbe is foglaltak.²⁶ Fontos kiemelni, hogy nem egy külön egyezmény keretében rendelkeztek a kisebbségvédelemről, hanem az egyes békeszerződésekben külön-külön. Az univerzalizás hiányának, mint arra rá fogok mutatni, determináns szerepe lesz a kisebbségvédelmi rendszer érvényesülésében.

²¹ PREECE, *National Minorities*; 72-74, Erzsébet SZALAYNÉ SÁNDOR, *A kisebbségvédelem nemzetközi jogi intézményrendszere a 20. században* (Budapest: MTA Kisebbségkutató Intézet, Gondolat Kiadói Kör, 2003), 63-64; A békeszerződések általánosságban is előszeretettel alkalmaznak ehhez hasonló technikákat, I. Bell, *On the Law of Peace*, 78 & 106-107.

²² Ian CLARK, *International Legitimacy and World Society* (Oxford: Oxford University Press, 2007), fejt. 5.

²³ Pablo Gutiérrez VEGA, „The Municipalization of the Legal Status of Indigenous Nations by Modern (European) International Law”, in *Indigenous Peoples, Constitutional States and Treaties or Other Constructive Arrangements between Indigenous Peoples and States*, szerk. René KUPPE, *Law & Anthropology* 12 (Leiden: Nijhoff, 2005), 32-38.

²⁴ Solomon DERSO, *Minorities and International Law*, SAIFAC Research Papers 1 (Braamfonstein: South African Institute for Advanced Constitutional, Public, Human Rights and International Law, 2006), 6-8; Louis Eisenmann, „Rights of Minorities in Central Europe”, *International Conciliation* 11 (1926. 1927): 318-319.

²⁵ DERSO, *Minorities and International Law*, 7; Búza, *A kisebbségek jogi helyzete*, 13-22.

²⁶ Clémanceu szerint ez összhangban volt a korábbi nemzetközi jogi gyakorlattal, amely az újonnan önállóságot kapott államok számára előírt bizonyos garanciális intézkedéseket KOVÁCS, „The Protection of Minorities”, 327; Will KYMLICKA, „The Moral Foundations and Geopolitical Functions on International Norms of Minority Rights: A European Case Study”, *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, 39. sz. (2005): 212-213; BALOGH Arthur, *A kisebbségek nemzetközi védelme* (Berlin: Ludwig Vögenreiter Verlag Magyar Osztály, 1928), 25-37.



3. A Népszövetség kisebbségvédelmi rendszere

A következőkben ismertetem a végül elfogadott kisebbségvédelmi intézkedéseket. Nem tárgyalom részletekbe menően az egyes békeszerződésekben foglalt rendelkezések közötti eltéréseket, inkább a közös cikkekben megjelenő kisebbségi jogokra helyezem a hangsúlyt, ez elegendő a dolgozatom céljának eléréséhez. Először – Buza László osztályozását követve²⁷ – anyagi kisebbségi jogot, majd röviden az alaki kisebbségi jogot, azaz a Népszövetség eljárását foglalom össze. Fontosnak tartom bemutatni a kisebbségvédelmi mechanizmusokat, hiszen a rendszer egyes elemei erőteljes hiányosságokkal rendelkeznek, amely a sikertelenségüket részben magyarázza.

3.1. Anyagi kisebbségi jog

Mint fentebb kifejtettem, a békekonferencián csupán partikulárisan garantálták a kisebbségek jogait a győztes hatalmak, nem született még Európára nézve sem egységes kisebbségvédelmi szerződés. Ezen békeszerződési kikötések (és néhány egyéb, az új államokkal kötött szerződés vagy azok egyoldalú nyilatkozatai) váltak az anyagi kisebbségi jog magjává, ami így nemzetközi jogi köntöst kapott.²⁸

Ezen rendszeren belül Magyarországnak is vállalnia kellett kötelezettségeket. A trianoni béke keretében hazánk is elismerte a kisebbségvédelmi egyezményrendszerben garantált legfontosabb jogokat.²⁹ Ezek egyrészt „általános politikai szabadságok”; másodsorban a területi változásokkal felmerülő állampolgársági kérdéseket érintő rendelkezések; harmadrészt pedig a kisebbségi vallások, kultúrák, nyelvek fenntartásához fűződő jogok voltak.³⁰

Ezek tehát a jogosultságok, de kik a jogosultak? Azaz: kik a kisebbségek a nemzetközi jog szemében? A trianoni szerződés szövegében a „születési, nemzetiségi, nyelvi, faji vagy vallási” kritériumok szerepelnek az 55. cikkben. A következő cikkekben azonban a nemzetiségi (*national*) kitétel már nem kerül említésre, ezt a jelzőt a jogirodalom fejtette ki.³¹

²⁷ BUZA, *A kisebbségek jogi helyzete*.

²⁸ KOVÁCS, „The Protection of Minorities”, 327–329; SZALAYNÉ SÁNDOR Erzsébet, „The Role of the League of Nations and the UN in the Protection of Minorities Under International Law”, *Kisebbségkutatás*, 1. sz. (2011); SZALAYNÉ SÁNDOR, *Kisebbségvédelem*, 66–67.

²⁹ SZALAYNÉ SÁNDOR, *Kisebbségvédelem*, 89–90.

³⁰ KARDOS Gábor, „Az első világháború következménye: kisebbségvédelem a nemzetközi jogban” kézirat, 2016.

³¹ SZALAYNÉ SÁNDOR, *Kisebbségvédelem*, 89–90.



Fontos megjegyezni, hogy kérdéses, hogy a kisebbségvédelem keretében kollektív, vagy egyéni jogokról beszélhetünk.³² Azonban elsődleges nehézséget nem ez a kérdés jelentett, hanem, hogy a korabeli uralkodó szerint a nemzetközi jog alanyai csak államok lehetnek. A kisebbségek legfeljebb kedvezményezettjei – Balognál: „tárgyai” – voltak.³³ Így nehezen megítélhető, hogy pontosan miként is vehetnek részt a nemzetközi kapcsolatokban. Már ebből is látható, hogy a kisebbségi jogok sok esetben szétfeszítették az ebben az időszakban általánosan elfogadott államcentrikus, kontraktuális, nemzetközijog-felfogás kereteit. Egy új, modernista paradigma felé vezettek, amelynek legjobb leképeződése a nemzetközi intézményekben rejlett.³⁴

3.2. Alaki kisebbségi jog — a Népszövetség panaszmechanizmusa

A kisebbségvédelmi intézkedések talán legnagyobb újítása az volt, hogy mindezen nemzetközileg is garantált kisebbségi jogokat egy általános hatáskörű nemzetközi szervezet, a Népszövetség felügyelete alá helyezte. Ennek keretében a kisebbségvédelmi rendszerben részt vevő államok tekintetében a Népszövetség Tanácsa mint panasztételi fórum járt el.³⁵ Nem fogom a panaszeljárást részletekbe menően ismertetni, a vonatkozó szakirodalomban erre kiváló források találhatók.³⁶ Csupán olyan determináns tényezőkre hívom fel a figyelmet, amelyek részben meghatározták a rendszer hatékonyságának hiányát.

Alapvető problémaként értékelhető, hogy elsősorban a Népszövetség Tanácsának utalt hatásköröket a békerendszer. Ez a szerv elsősorban politikai testületként főképp politikai szempontokat mérlegelt, „*règlement à l'amiable*”-ra, meglehetősen puha intézkedésekre törekedett – ezt a későbbiekben ismertetett numerus clausus-panasz esetében is láthatjuk.³⁷

³² Allen BUCHANAN és David GOLOYE, „Philosophy of International Law’ in *The Oxford Handbook of Jurisprudence and Philosophy of Law*, szerk. Jules L. COLEMAN, Kenneth Einar HIMMA, és Scott J. SHAPIRO (Oxford: Oxford University Press, 2004), 892, BOULDEN és KYMLICKA, *International Approaches to Governing Ethnic Diversity*, 270.

³³ BALOGH, *A kisebbségek nemzetközi védelme*, 60–62.

³⁴ Deborah WHITEHALL, „Hannah Arendt and International Law”, in *The Oxford Handbook of the Theory of International Law*, szerk. Anne ORFORD és Florian HOFFMAN (Oxford: Oxford University Press, 2016), 243–244.

³⁵ EILER Ferenc, „A népszövetségi nemzetközi kisebbségvédelmi rendszer működése az első években”, in *Kisebbségi magyar közösségek a 20. században*, szerk. FEDINEC Csilla és SZARKA László (Budapest: Gondolat Kiadó–MTA Kisebbségkutató Intézet, 2008), 60–63.

³⁶ EILER, „A népszövetségi nemzetközi kisebbségvédelmi rendszer”, SZALAYNÉ Sándor, *Kisebbségvédelem*, Kovács, „The Protection of Minorities”, Preece, *National Minorities*, fejr. 5. fejr.

³⁷ KOVÁCS, „The Protection of Minorities”, 332, Mikó Imre is így vélte, idézi: EILER, „A népszövetségi nemzetközi kisebbségvédelmi rendszer”, 50.



Ellenpéldaként hozható fel azonban Åland-szigetek helyzetének rendezése, ahol a Népszövetség közbenjárása a mai napig tartó megnyugtató rendezést eredményezett.³⁸ A Tanács előtti eljárási szabályok rugalmatlansága és a kontradiktóriusság hiánya pedig már a panaszok érdemi elbírálását megnehezítette.³⁹

Az Állandó Nemzetközi Bíróság jogkörei a Tanács mellett csak korlátozottan érvényesülhettek, de még így is jelentős jogtételeket tudott kidolgozni.⁴⁰ Kisebb részt (első- és másodfokon hozott) ítéleteiben, nagyobb részt tanácsadó véleményeiben igen előremutató hatást gyakorolt a Bíróság, egyértelműen a modernista felfogású nemzetközi jogot képviselte.⁴¹ Ezt példázza az albán iskolák ügye, amelyben a Bíróságnak abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy Albániában az összes egyházi iskola bezáratása, amely a görög kisebbséget aránytalanul hátrányosan érintette, egyezményesértő volt-e. A Bíróság tanácsadó véleményében igenlő választ adott, ezzel a közvetett diszkrimináció tilalmát mondván ki.⁴² De kiemelhetők még a szuverenitással kapcsolatban kimondott elvi jelentőségű tételek, amiket lentebb ismertetek.

Már ebből a néhány szempontból is látható, hogy a két világháború közötti kisebbségi jogi rendszer teljes megújulást hozott ezen a jogterületen. Mindazonáltal, mint rámutattam, az eljárási szabályok nem minden esetben voltak kedvező hatással a rendszer tényleges érvényesülése szempontjából, ami végül hozzájárult a Népszövetség ezen területének csendes elmúlásához.

³⁸ Mattias ÅHRÉN, *Indigenous Peoples' Status in the International Legal System* (Oxford: Oxford University Press, 2016), 21–23.

³⁹ SZALAYNÉ Sándor, *Kisebbségvédelem*, 140, Baron HEYKING, „The International Protection of Minorities. The Achilles' Heel of the League of Nations”, *Transactions of the Grotius Society*, 1927, 43–46.

⁴⁰ KARDOS, „Az első világháború következménye: kisebbségvédelem a nemzetközi jogban”, 2–3.

⁴¹ Carol WEISBROD, „Minorities and Diversities: The Remarkable Experiment of the League of Nations”, *Connecticut Journal International Law* 8 (1992): 359, Manley O. Hudson, „Advisory Opinions”, in *Proceedings of the American Society of International Law at Its Annual Meeting (1921–1969)*, köt. 24 (JSTOR, 1930), 63–78, Balogh Artur, *A Nemzetek Szövetsége húsz évi működésének mérlege*, Erdélyi Tudományos Füzetek 119 (Kolozsvár: Erdélyi Magyar Egyesület, 1940), 6.

⁴² WEISBROD, „Minorities and Diversities”, 386–392.





4. A kisebbségvédelem nemzetköziesedésének dilemmái

*„valamikor majd szeretnék Veled hosszabban beszélgetni
a Nemzetek Szövetségéről, mivel Te egyike vagy azon kevés támogatóinak,
akiről tudom, hogy nem fogom úgy érezni magam,
mintha egy katolikussal vagy egy romantikussal beszélgetnék”*
Felix Frankfurter Learned Handhez írott levele, 1923⁴³

Úgy gondolom azonban, hogy fontos vizsgálni a Népszövetség mögött meghúzódó általános elképzeléseket is, ahhoz, hogy a kisebbségvédelmi rendszer újításait megérthessük. Azzal, hogy ez alá a szervezet alá rendelték, a kisebbségi jog óhatatlanul is befolyása alá került azoknak a struktúráknak, amelyek a nemzetközi kapcsolatok népszövetségi rendszerét jellemezték.

Az szinte tudományos közhely, hogy a kisebbségvédelmi szabályok alapvetően biztonságpolitikai megfontolásokból és nem a kisebbségek helyzete iránti törődésből jöttek létre.⁴⁴ Ez annyiban mindenképp igaz, hogy valóban elsősorban a nagy háború élményeiből táplálkoztak a rendszer kidolgozói, így az újabb háborúk elkerülése volt a legfőbb elérendő cél.⁴⁵ Ahogy egy korabeli francia szerző találóan megfogalmazta: „Ha megkérdezik, mi a Népszövetség legfőbb feladata, szerepe, küldetése, így felelnének: »A béke.« »És a második?« »A béke.« »És a harmadik?« »A béke.« Mindig a béke.”⁴⁶

4.1. A Nemzetek Szövetségének internacionalizmusa

Ne úgy tekintsünk azonban a béke elérésére, mint egy végül megghiúsult vágyálomra. Értelmezzük helyett – Zara Steiner szavaival élve – a „genfi álomnak” nevezett emelkedett érzület központjának, ami körüllegte a Népszövetséget.⁴⁷ Feltűnő, hogy Népszövetséggel kapcsolatos álláspontok egy jelentős hányada optimizmussal tekintett az új nemzetközi

⁴³ Fordítás tőlem. Constance Jordan, szerk., *Reason and Imagination: The Selected Correspondence of Learned Hand* (Oxford: Oxford University Press, 2013), 121.

⁴⁴ BOULDEN és KYMLICKA, *International Approaches to Governing Ethnic Diversity*, 269; Mazower, „The Strange Triumph”, 382; SZALAYNÉ Sándor, *Kisebbségvédelem*, 66 & 117.

⁴⁵ STEINER, *The Lights that Failed*, 350; Mark Weston Janis, *America and the Law of Nations 1776-1939* (Oxford: Oxford University Press, 2010), 9. fejelet.

⁴⁶ Fordítás tőlem. Joseph BARTHÉLEMY, „La Procédure de l'Appel des Minorités à la Société des Nations”, *Esprit International* 3 (1929): 432.

⁴⁷ STEINER, *The Lights that Failed*, 349.





kapcsolatokra.⁴⁸ Úgy vélték, hogy az új intézményekben megtestesül Woodrow Wilson tizennégy pontjának szellemisége, új alapokra helyezve ezáltal a nemzetek közötti együttműködést.⁴⁹ A Népszövetség egy új típusú „szimbolikus rituálénak” nyújtott teret: a nemzetköziség rituáléjának.⁵⁰ Támogatói egyfajta „világareopágként”⁵¹ képzelték el, amely kitette a részt vevő államok kormányzatait a világ közvéleményének és a nemzetközi közösség nyomásának.⁵²

A nemzetközi intézmények maguk is igyekeztek tükrözni ezt a fajta nemzetköziséget, azzal, hogy az ott dolgozó munkatársakat is különböző nemzetekből válogatták ki.⁵³ Egy új „osztályt” kívántak létrehozni: a „nemzetközi embert”, aki elsősorban a nemzetközi közösség érdekeit tartja szem előtt eljárásában és nem saját országáét.⁵⁴

⁴⁸ John GITTINGS, „Alternatives to War: The League of Nations and Non-violence”, in *The Glorious Art of Peace: From the Iliad to Iraq* (Oxford: Oxford University Press, 2012), 154–156.

⁴⁹ Az első pont kimondta, hogy „diplomacy shall proceed always frankly and in the public view.” Ezzel összhangban fogalmazott úgy William Rappards, hogy a Népszövetség volt az, ahol a régi diplomáciát megvilágítja a nyilvánosság fénye. Idézi: GORMAN, *The Emergence of International Society in the 1920s*, 194.

⁵⁰ Az Egyesült Királyság példáján keresztül igen meggyőzően mutatja be: Helen MCCARTHY, „The League of Nations, Public Ritual and National Identity in Britain, c. 1919-56”, *History Workshop Journal* 70, 1. sz. (2010. szeptember 1.): 108–32.

⁵¹ AMBRÓZY Gyula, „A népszövetségi eszme reális tartalma (2. rész)”, *Magyar Jogi Szemle* 6, 4. sz. (1925. április): 152.

⁵² STEINER, *The Lights that Failed*, 364; Davies, „A ‘Great Experiment’”, 413; Gittings, „Alternatives to War”, 158; Ken MILLEN-PENN, „Democratic Control, Public Opinion and League Diplomacy”, *World Affairs* 157, sz. 4 (1995).

⁵³ Rachel Crowdy beszámolója jól tükrözi ezt a szellemiséget: „I was taken all round the building by the Japanese under-secretary general and introduced to the other Directors and heads of sections. There was the Norwegian [Eric Colban] who was to look after the minorities, there was a Greek, a Frenchman, a Serv [sic] and a Chinese and an American. There was a Dutchman too who was head of the legal section. They had all been chosen by Sir Eric Drummond who was the head of us all – the Secretary General they called him and not by their own countries for you see they were no longer under the orders of their own countries but were the servants of the world.” Idézi: Uo., 64; Újabbán megkérdőjelezi ezt a nemzetköziséget az Európán kívüli világ tekintetében. Klaas DYKMANN, „How International Was the Secretariat of the League of Nations?”, *The International History Review* 37, 4. sz. (2015. augusztus 8.): 721–44.

⁵⁴ Frédéric MÉGRET, „The Rise and Fall of ‘International Man’”, in *Critical International Law*, szerk. Prabhakar SINGH és Benoît MAYER (Oxford: Oxford University Press, 2014); Annemarie van Heerikhuizen, „La Société Des Nations Suppose La Société Des Esprits: The Debate on Modern Humanism”, *The European Legacy* 20, sz. 1 (2015. január 2.): 25–40.





Mindemellett a Népszövetség működése során újszerű módszerekkel kívánt eredményeket elérni nemzetközi relevanciájú problémák megoldásában. Kiemelhető például a nemzetközi embercsempészettel szembeni fellépés, amelyben a szociológia eredményeit,⁵⁵ vagy az osztrák élelmezési válsággal kapcsolatos javaslatok, amelyekben a közgazdaságtani érveket használták fel hangsúlyosan.⁵⁶ De hasonló jelentőséggel bírt a Népszövetség, valamint a körülötte kialakuló egyéb szervezetek információgyűjtési és -rendszerezési szerepe.⁵⁷ Mindezen eljárásokkal meglátásom szerint a Népszövetség és a nemzetközi közösség már a foucault-i értelemben vett „biohatalom” gyakorlásának irányába mozdult el.⁵⁸

Jogosan merülhet fel a kérdés, hogy miben volt hatással ez a fajta idealista fellángolás a kisebbségvédelmi rendszerre és a nemzetközi jog fejlődésére általában. Úgy vélem, hogy nem szabad figyelmen kívül hagyni az ilyesfajta kulturális impulzusokat, hiszen a nyelv jelentősen meghatározza a szociális valóságot.⁵⁹ A nyelven, különösen a nemzetközi jogi érvelések nyelvén keresztül élesen láthatjuk a mögöttük meghúzódó tényleges cselekvéseket, állapotokat.⁶⁰ Az, hogy a Nemzetek Szövetségének pátosza ilyen erősen érvényesült, pon-

⁵⁵ Stephen LEGG, „The Life of Individuals as Well as of Nations’: International Law and the League of Nations’ Anti-Trafficking Governmentalities”, *Leiden Journal of International Law* 25, sz. 03 (2012. szeptember): 647–64; Paul KNEPPER, „The Investigation into the Traffic in Women by the League of Nations: Sociological Jurisprudence as an International Social Project”, *Law and History Review* 34, sz. 01 (2016): 45–73.

⁵⁶ Patricia CLAVIN, „The Austrian Hunger Crisis and the Genesis of International Organization After the First World War”, *International Affairs* 90, 2. sz. (2014): 265–78.

⁵⁷ Thomas DAVIES, *NGOs: A New History of Transnational Civil Society* (Oxford: Oxford University Press, 2014), fej. 3; Stefan DYROFF, „Avant-Garde or Supplement? Advisory Bodies of Transnational Associations as Alternatives to the League’s Minority Protection System, 1919–1939”, *Diplomacy & Statecraft* 24, sz. 2 (2013. június): 192–193; Ferenc EILER, *Kisebbségvédelem és revízió: Magyar törekvések az Európai Nemzetiségi Kongresszuson (1925–1939)*, Kisebbségi monográfiák 4 (Budapest: MTA Kisebbségkutató Intézet, Gondolat Kiadó, 2007), 120.

⁵⁸ Michel FOUCAULT, *Society Must Be Defended: Lectures at the Collège de France, 1975–76*, szerk. Mauro Bertani és mtsai., 1st ed, Lectures at the Collège de France (New York: Picador, 2003), 239–246; A fogalom történetének kitűnő áttekintését nyújtja: Jamie Kendrick, „Foucault, Biopower & IR: A Methodological Discussion.” (Victoria University of Wellington, 2012), kézirat.

⁵⁹ John R. SEARLE, *The Construction of Social Reality* (London: Penguin Books, 1995), 59–79.

⁶⁰ Általánosságban: Timothy A. O. ENDICOTT, „Law and Language”, in *The Oxford Handbook of Jurisprudence and Philosophy of Law*, szerk. Jules L. COLEMAN, Kenneth Einar HIMMA, és Scott J. SHAPIRO (Oxford: Oxford University Press, 2004); Timothy Endicott, „Law and Language”, in *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*, szerk. Edward N. ZALTA, Summer 2016 (Metaphysics Research Lab, Stanford University, 2016), <http://plato.stanford.edu/archives/sum2016/entries/law-language/>; H. L. A. Hart, *The Concept of Law*, 2. kiad. (Oxford: Clarendon Press, 1994), 14; J. L. Austin, *How to Do Things with Words* (Oxford: Clarendon Press, 1962), 4.





tosan azt mutatja, hogy teljesen új tendenciák érvényesültek a nemzetközi jog szerepfelfogásában.⁶¹

Látható tehát, hogy a Népszövetséggel kapcsolatos álláspontok utópisztikusnak hatottak, hiszen, mint az később kiderült, naivitas volt a béke elhozatalát várni a nemzetközi jog új intézményeitől. Azonban pont ez a fajta utópisztikusság teszi láthatóvá a további vizsgálatom tárgyát. A nemzetközi jog és a nemzetközi közösség filozófiai megközelítésében az utópiáknak mindig is különös jelentősége volt. Kanttól kezdve Rawlsig megfigyelhető a háborúk elkerüléséhez szükséges utópiák létrehozatalának gondolata.⁶² Kant az örök békéről írott művében a háború borzalmait elől a kozmopolitizmusba és az államok közötti szerveződésbe menekülő emberiségről ír, amely fejlődés részben akár a Népszövetség létrehozására is vonatkoztatható⁶³ Rawls pedig a második eredeti helyzetben lévő népek hasonló összefogását látja racionálisnak, merítve Kant fentebb említett művéből is.⁶⁴ De nemcsak a filozófiai tradícióban erős az idealisztikus gondolatok hatása. David Mitran, a nemzetközi kapcsolatok elméletének egyik megalapozója is hasonló nézeteket fogalmazott meg 1933-ban. A kisebbségvédelmi rendszerrel kapcsolatosan kifejtette, hogy a nemzetközi jog az államok mögé kell, hogy jusson, az egyéneket kell, hogy megszólítsa.⁶⁵ Érvelésében odáig jut, hogy elítéli az általa „state fixation” névvel illetett állapotot, ami szerinte az a hamis premissza, hogy csak nemzetállamokban megoldható a világ kormányzása.⁶⁶

Martti Koskenniemi nyomán azonban állítom, hogy nemzetközi jogi érvelésekben az *utópia* mindig szemben áll az *apológiával*.⁶⁷ A nemzetközi jogi érvelésnek szerinte két

⁶¹ STEINER, *The Lights that Failed*, 606; Donnelly, „Human Rights: A New Standard of Civilization?”, 11.

⁶² Immanuel KANT, *Toward Perpetual Peace and Other Writings on Politics, Peace, and History*, szerk. Pauline KLEINGELD, ford. David L. Colclasure (New Haven: Yale University Press, 2006); John Rawls, *The Law of Peoples with The Idea of Public Reason Revisited* (Cambridge, Mass: Harvard University Press, 1999), 6–7; Samantha Besson és John Tasioulas, szerk., *The Philosophy of International Law* (Oxford: Oxford University Press, 2010), feje. 2.

⁶³ Habermas is erre hívja fel a figyelmet, kritikái fenntartásokkal, l. Jürgen HABERMAS, *The Inclusion of the Other: Studies in Political Theory*, szerk. Ciaran Cronin és Pablo De Greiff, *Studies in Contemporary German Social Thought* (Cambridge, Mass: MIT Press, 1998), 178.

⁶⁴ RAWLS, *The Law of Peoples*, 4. §.

⁶⁵ David MITRAN, *The Progress of International Government* (New Haven: Yale University Press, 1933), 77–78; vö. RAWLS, *The Law of Peoples*, 42.

⁶⁶ MITRAN, *The Progress of International Government*, 98–99.

⁶⁷ Martti KOSKENNIEMI, *From Apology to Utopia: The Structure of International Legal Argument* (Cambridge: Cambridge University Press, 2006); Jó áttekintést ad: VARGA Csaba, „Koskenniemi és a nemzetközi jogi érvelés – jogontológiai tanulmány”, *Állam- És Jogtudomány* 57, 2. sz. (2016): 78–101.





típusa különböztethető meg: ereszkedő (*descending*) és emelkedő (*ascending*).⁶⁸ Az előbbi esetében a nemzetközi jog önálló értékeire helyezi a hangsúlyt az érvelés, ezekből vezetve le az állam cselekvési lehetőségeinek objektív korlátait. Ezzel szemben az emelkedő érvelések a nemzetközi jogot az államok pillanatnyi, szubjektív érdekeit megjelenítő konstrukciónak tekintik. Minden nemzetközi jogi érvelés felhelyezhető egy skálára az apológia és az utópia között, annak tükrében, hogy mennyiben használ ereszkedő vagy emelkedő érveket. Ezáltal minden érvelés támadható túlzott utópisztikussággal, vagy fordítva, túlzott apologetikussággal. Ez pedig Koskenniemi szerint örökösen pontos meghatározatlanságra, meghatározhatatlanságra vezet a nemzetközi jogban.⁶⁹

Az imént kifejtett utópisztikus álláspontokat, mint írtam, nem szabad pusztán annak fényében szemlélnünk, hogy a Népszövetség végül nem tudta megvalósítani kitűzött céljait, hiszen ez túlzott determinizmusra vezetne. Azonban a kontextualitást nem szabad teljes mértékben kizárni, mivel ezzel magam is a túlzott utópisztikusság és normativitás hibájába esnék. Vizsgálatom tehát – Koskenniemi nyomán – a nemzetközi jogi érvelésre szűkítem, ennek kontextualitása pedig éppen, hogy az apológia és utópia kettőssége. Állításom az, hogy az első világháborút lezáró békeszerződések és azon belül is a kisebbségvédelmi rendszer olyan fordulópontot jelentettek a nemzetközi jog történetében, ahol az „apológia és az utópia” élesen egymással szembe kerültek egymással. Éppen emiatt az éles elkülönülés miatt fontos ezen időszak elméleti igényű tanulmányozása, hiszen a vizsgálat tiszta és jól megfogható módon világít rá a következőkben felvetendő problémákra, amelyek jelentősége a mai napig nem csökkent. Erre pedig elsősorban a szuverenitás kérdésén keresztül nyílt tér, hiszen pont a kisebbségvédelmi rendelkezések voltak, amelyek „rést ütöttek a szuverenitás falába”,⁷⁰ amelyek már túlmutattak a nemzetközi jog addigi kontraktuális paradigmáján.⁷¹ Így a továbbiakban ezt a kérdést fogom vizsgálni, pontosabban a szuverenitással kapcsolat nemzetközi jogi érveléseket.

⁶⁸ KOSKENNIEMI, *From Apology to Utopia*, 59–60.

⁶⁹ Uo., 1.3.2. fejt.

⁷⁰ Lord Birkenhead angol Lord Chancellort idézi. MITRANY, *The Progress of International Government*, 75–76.

⁷¹ KOSKENNIEMI, *From Apology to Utopia*, 159–160 1. jegyzet, Bell, *On the Law of Peace*, 90.





4.2. Az új nemzetközi jog

*Két világ között bolyongva: az egyik halott,
a másik megszületni erőlen.*

Matthew Arnold: Stanzas from the Grande Chartreuse⁷²

A nemzetközi joggal kapcsolatos elméleti viták közül kiemelhető a szuverenitás kérdésköre. Ennek a fogalomnak sokféle, egymástól igen eltérő értelmet adtak a két világháború közötti időszak jogászai. Azonban jelen tanulmány céljához, úgy vélem, - nem szükséges részletesen ismertetnem ezeket.⁷³ Elegendő csupán rámutatnom arra, hogy a szuverenitásról szóló viták központi kérdése az volt, hogy miként lehet feloldani azt a látszólagos paradoxont, hogy hogyan egyeztethető össze az államok nemzetközi kötelezettségeivel az, hogy mint abszolút szuverének, bármit megtehetnek.

Ebből is látszik azonban, hogy a szuverenitás problematikája továbbvezet egy mélyebb ontológiai kérdésre, amely így hangzik: miből ered a nemzetközi jog forrásainak kötőereje?⁷⁴ Az erre a kérdésre adott válaszok pedig megjelenítik a fentebb leírt ereszkedő-emelkedő érvelések kettősségét. Vegyük tehát szemügyre, hogy milyen érvelési struktúrák figyelhetők meg a népszövetségi kisebbségvédelemmel kapcsolatban.

Az ereszkedő érveléseket alapvetően a nemzetközi jog kötőerejének nem konszenzuális magyarázataiban találjuk. Ezek lényege, hogy nem az állam beleegyezésétől teszik függővé a nemzetközi jog kötőerejét, hanem valami immanens értéktől, legyen az a *pacta sunt servanda* elve, tisztesség, igazság vagy egy elvont jófogalom.⁷⁵ Ezen természetjogi elképzelések az utópisztikusság irányába mozdítják el a nemzetközi jogi érvelést, hiszen egy jogon túli, morális értéket hívnak fel ahhoz, hogy a jog kötőerejét megmagyarázzák.⁷⁶

Az ilyen nem-konszenzuális érvelések formálisan kevés teret nyertek az általam vizsgált periódusban, elsősorban mivel nem volt olyan közös érték, amelyen alapulhatott volna egy nem konszenzuális elmélet. Ehhez elég rámutatnom arra a klasszikus kritikára, ami a *pacta sunt servanda* elv – amely még a legkevésbé mondható morálisnak – illetén értelmezésével kapcsolatban felmerül. Hiszen, ha magyarázatot akarunk adni arra, hogy miért

⁷² Fordítás tőlem

⁷³ Egy 1937-es monográfia például 400 oldalon keresztül szedte össze a különböző elméleteket. BLUTMAN László, „Milyen feltételekkel beszélhetünk értelmesen a szuverenitásról? Egy metaelmélet kiindulópontjai”, *MTA A Law Working Papers* 2014/17.3.

⁷⁴ HART, The Concept of Law, 213-216; Koskenniemi, From Apology to Utopia, 5. fej.

⁷⁵ KOSKENNIEMI, *From Apology to Utopia* 329-332.

⁷⁶ Uo. 333, Ronald DWORKIN, „A New Philosophy for International Law”, *Philosophy & Public Affairs* 41. sz. 1 (2013).





kötné az államokat adott szavuk, akkor vagy arra kellene hagyatkoznunk, hogy ez az érték önálló, *a priori* adott (ez az utópia véglete) vagy azt, hogy az államok ebben megegyeznek. Azonban, ha az államok megegyezése hozza létre a *pacta sunt servanda* elvet, akkor miért köti őket ez az első megegyezés?⁷⁷ Ez viszont már az apológia véglete. Ez utóbbi elképzelés állam „autolimitációs” tézisében öltött testet, azaz, hogy az államokat csak a saját akaratukból megkötött szerződések köthetik.⁷⁸ Ez a nézet emelkedő érvelésen alapul, könnyen apologetikus nézet, hiszen, amennyiben elfogadjuk, a nemzetközi jogot pusztán az államok pillanatnyi érdekei határozzák meg.

Az általam tárgyalt időszakban a Népszövetség bármilyen fellépése alóli kibújás elsődleges indoklása is ezen az érvelésen alapult. Ez az Állandó Nemzetközi Bíróság két, a szuverenitást érintő esetéből is látható. Az első, amelyet a Lotus-ügyben (1927) kimondott tézis, hogy államok szuverenitásának lehető legkiterjesztőbb értelmezését szögezte le azzal, hogy a szuverenitás csak a szuverének által megkötött szerződésekkel korlátozható. Emellett azonban a Wimbledon-ügyben (1923) a Bíróság kimondta, hogy szerződéskötés maga a szuverenitás egy aspektusa, emiatt a *clausula rebus sic stantibus* elvvel nem lehet egyszerűen felülírni a nemzetközi jogi dokumentumokat. Mindkét ügyben látható, hogy a Bíróság elsősorban emelkedő érvelést alkalmazott, igyekezett ezen elméleti kereten belül maradvá finomítani az autolimitáció elméletén. Anélkül, hogy jogon túli értékekre hivatkozott volna, a szuverenitás fogalmán keresztül próbálta az államok nemzetközi jogi kötelezettségeit megalapozni.

Sok egyéb probléma mellett, amelyet az autolimitációs érvelés felvet, a továbbiakban én csupán egy részkérdésre helyezem a hangsúlyt. Ez a kérdés pedig az, hogy miképpen viszonyulnak ezek a konszenzusalapú megközelítések ahhoz a problémához, hogy az első világháborút lezáró békék egyoldalúan, széles társadalmi konszenzus keresése nélkül váltak formálisan érvényes nemzetközi joggá?

Ezzel összhangban a továbbiakban a trianoni békeszerződést fogom vizsgálni és két részkérdésre keresek választ. Az első, hogy a nemzetközi jog formálisan miként épült be a magyar belső jogrendszerbe, a második pedig, hogy mennyiben jelentettek tényleges köttörőt ezek a normák. Ez utóbbi kérdés megválaszolásakor pedig rá fogok világítani a nemzetközi jog követésének tartalmi követelményeire, amelyeket a legitimitás koncepcióján keresztül fogok meg.

⁷⁷ Hersch Lauterpacht ezen okfejtését 1. Martti KOSKENNIEMI, *The Gentle Civilizer of Nation: The Rise and Fall of International Law. 1870-1960* (Cambridge: Cambridge University Press, 2002), 364.

⁷⁸ Hart, *The Concept of Law*, 224; Koskenniemi, *From Apology to Utopia*, 309.





5. Trianon mint oktrojált alkotmány

Ahhoz, hogy a nemzetközi jog érvényesülésének problémáját behatóbban is vizsgáljuk, először tekintsük át azt, hogy a formailag érvényes békeszerződés miként tudott beépülni a magyar belső jogrendszerbe, azon belül milyen funkciót vett fel. Ehhez a békeszerződést mint *imposed constitution* (oktrojált alkotmány⁷⁹) fogom fel. Ezzel az analitikai kerettel rámutatok arra, hogy a trianoni békeszerződés kisebbségvédelmi rendelkezései milyen alapvetően új szerepét hozták a nemzetközi jognak, ami majd relevánssá teszi a második tézisem, amely a tényleges érvényesülés feltételeinek vizsgálata kell, hogy legyen.

Az amerikai nemzetközi jogi és alkotmányjogi szakirodalomban legutóbb az iraki háborút követő alkotmányozás kapcsán jelent meg az oktrojált alkotmányok problémaköre.⁸⁰ A koncepció azonban ennél régebbre nyúlik vissza. A második világháború végén a japán alkotmány 9. cikkével kapcsolatban, illetve a német *Grundgesetz*-cel kapcsolatban merült fel az a probléma, hogy milyen hatása lehet a kívülről jövő alkotmányozási kísérleteknek.⁸¹

Vizsgáljuk meg tehát a békeszerződések kisebbségvédelmi rendelkezéseit ezen elméleti keret alapján, esettanulmányként pedig vegyük a trianoni békeszerződést, illetve az azt a magyar belső jogban kihirdető 1921:33. törvénycikket. A két részkérdés, amelyre választ keresek: mennyiben beszélhetünk oktrojáltságról és nevezhető-e alkotmánynak ez a törvény?

5.1. A nemzetközi jog és a belső jog viszonya

A második részkérdésre keressünk először választ, amely a következőben határozható meg: pontosan milyen jogforrási státusszal rendelkezik a békeszerződést kihirdető törvény? Ki kell emelnem, hogy a szuverenitással összefüggésben a nemzetközi jogirodalomban is kérdéses volt, hogy monista avagy dualista módon fogható fel a nemzetközi és belső jog viszonya.⁸² A korabeli magyar jogtudományi álláspontokat áttekintve azonban a nemzetközi

⁷⁹ A magyar jogtörténet-írás leginkább az olasz alkotmány (1849. március 4.) tekintetében alkalmazza ezt a kifejezést. Jelen esetben mindig az angol nyelvű szakirodalomban használt *imposed* kifejezés ekvivalenseként értem az oktrojáltságot.

⁸⁰ Noah FELDMAN, „Imposed Constitutionalism”, *Connecticut Law Review* 37 (2004): 857.

⁸¹ Uo., 857; A japán alkotmány (Nihonkoku kempó) 9. cikke az nemzetközi viszonyokban az erőszak alkalmazásáról való lemondást köti ki. Matthew R. HARTZ, „Constitutional Provisions in the Occupier's Interest: Lessons from Article 9 of the Japanese Constitution”, *New York Journal of International Law and Politics* 45 (2012): 861.

⁸² A kérdéssel már Kelsen is foglalkozott, I. Hans KELSEN, *Tiszta jogtan*, ford. István Bibó, Jogfilozófiák (Budapest: ELTE Bibó István Szakkollégium, 1988), 75-85; Kelsen azonban hangsúlyozza a recepció szabályainak rögzítését is. L. David FELDMAN: „Monism, Dualism and Constitutional Legitimacy”, *Australian Year Book of International Law* 20 (1999): 113, Koskenniemi, *The Gentle Civilizer of Nations*, 235.



irodalomtól eltérő domináns álláspontot találhatunk. Egyed István szerint, a 16. század óta szokás kihirdetni a nemzetközi szerződéseket, valamint ezt az 1920:1. tc. is előírja, „a békeszerződés [mégis] közönséges törvény, amely a belső közjog szempontjából a rendes törvényhozás útján megváltoztatható és módosítható.”⁸³ A magyar jogirodalomban tehát továbbra is tartotta magát a dualista felfogás, amely a belső jog primátusát vallotta.⁸⁴ Meg kell jegyeznem, hogy ez erősen megkérdőjelezhető volt az Állandó Nemzetközi Bíróság kialakított gyakorlatával szemben, amely már egyértelműen a nemzetközi jog elsőbbsége és a *clausula rebus sic stantibus* elv korlátozottsága mellett foglalt állást.⁸⁵

5.2. A jogforrási hierarchia kérdése

A domináns magyar felfogás szerint tehát a békeszerződésnek, mint nemzetközi jogforrásnak a belső jogban betöltött szerepe kétséges. Mi a helyzet azonban a békeszerződést kihirdető törvénynek, mint belső jogforrásnak a helyzetével?

E második kérdés tekintetében a kisebbségvédelmi rendelkezéseknek a kisebbségi jogon túlmutató relevanciájára derül fény. A trianoni békeszerződés 54. cikke a kisebbségvédelmi intézkedésekre vonatkozóan a következő kikötést teszi:

„Magyarország kötelezi magát arra, hogy a jelen címben foglalt rendelkezéseket *alaptörvények*ül ismeri el; hogy semminemű törvény, rendelet vagy hivatalos intézkedés ezekkel a rendelkezésekkel nem lesz ellenmondásban vagy ellentétben és hogy ezekkel szemben semmiféle törvény, rendelet vagy hivatalos intézkedés nem lesz hatályos.”⁸⁶

Mint az közismert, a magyar közjog ebben az időszakban nem ismerte a kartális alkotmányt, mint jogforrást, csupán az íratlan történeti alkotmányt.⁸⁷ Alaptörvénynek a a magyar közjog a különös jelentőségű törvényeket nevezte.⁸⁸ A kisebbségvédelmi, állam-

⁸³ EGYED István, „A békeszerződés mint magyar jogforrás”, *Magyar Jogi Szemle* 2, 6. sz. (1921. június): 337 & 341.

⁸⁴ KOVÁCS Péter, *Nemzetközi közjog* (Budapest: Osiris Kiadó, 2011), 146.

⁸⁵ Vö. a Bíróság a Wimbledon-gőzös és Danzig ügyekben hozott döntéseivel *uo.*, 132; A szerződéses nemzetközi jog és a nemzetközi szokásjog problémájára e téren l. Sheila WEINBERGER, „The Wimbledon Paradox and the World Court: Confronting Inevitable Conflicts between Conventional and Customary International Law”, *Emory International Law Review* 10 (1996): 397.

⁸⁶ Kiemelés tőlem.

⁸⁷ MOÓR Gyula, „A különböző jogforrások, azok egyensúlya és rangfokozata a magyar jogrendszerben”, *Magyar Jogi Szemle* 13, 5. sz. (1932. május): 149; BARABÁSI KUN József, „Még egy-két szó a »trianoni alaptörvény«-ről”, *Magyar Jogi Szemle* 2, 4. sz. (1921. április): 268–69.

⁸⁸ Az alaptörvények tartalmi jellemzőire l. András MILÁNKOVICH és Boldizsár SZENTGÁLI-TÓTH, „Díszító elem, vagy új értelmezési távlatok? A magyar közjog történeti dimenziója az Alaptörvény tükrében”, in *Tudományos diákköri dolgozatok 2013*, Studia Collegii De Stephano Bibo Nominati (Budapest: ELTE Bibó István Szakkollégium, 2013), 91–93.



polgársági pedig fontosságuknál fogva pedig mindenképp beleesnek ebbe a körbe.⁸⁹ Azonban formailag ezek egyszerű törvényeknek minősültek, nem voltak kivételes eljárási szabályokhoz kötve.⁹⁰ Egyed István ezzel összhangban úgy véli, hogy a kihirdető törvény is ilyen értelemben használja az „alaptörvényekül” kifejezést.⁹¹

Ezzel ellentétes véleményt fejtett ki Buza László.⁹² Buza szerint a békeszerződés alaki értelemben vett (tehát kartális) alkotmányt ültet a magyar jogforrások közé.⁹³ Nem jelenti ez azt, hogy Buza kizárólagos alkotmánynak gondolta volna a békeszerződéseket, csupán annyit, hogy a továbbélő történeti alkotmány mellé beékelődött a magyar jogrendszerbe az általa kartális alkotmánynak tartott, nemzetközi eredetű jogforrás. Ezt azzal indokolja, hogy különleges eljárásrendben, hierarchikusan a többi norma fölé emelt törvényekről van szó. Emellett már utal rá, hogy a Népszövetség és az Állandó Nemzetközi Bíróság kvázi-alkotmánybíráskodási funkciókat is elláthat a „béke-alkotmánnyal” kapcsolatban.⁹⁴

Állításom szerint a trianoni békeszerződés helyesen valóban alkotmányként értelmezhető, tartalmi és fogalmi szempontból is Hiszen, mint rámutattam, a szabályozási tárgyánál fogva megfelel az alkotmány tartalmi követelményeinek, normatani szempontból pedig kartális alkotmányként kezelhető. Ezt amiatt szükséges hangsúlyoznom, mivel ezáltal látható, hogy a nemzetközi jog igen erősen kívánt behatolni a nemzeti jog egyik legbelsőbb, korábban érintetlenül hagyott szférájába.

⁸⁹ Erre mutat a PCIJ gyakorlatából a Nationality Decrees in Tunis and Morocco-ügyben adott tanácsadói vélemény is, amelyben ezen kérdéseket *általában* a nemzet belső szabályozási jogkörébe utalták. KLABBERS, „Clinching the Concept of Sovereignty”, 350; KOSKENNIEMI, *From Apology to Utopia*, 254–255.

⁹⁰ Kizárólag a horvát-magyar kiegyezés esetében merült fel hasonló kérdés, de ezt vagy annak szerződéses mivoltával magyarázták, vagy egyszerűen szuverén önkorlátozásnak tekintették. EGYED István, „Alaptörvény”, *Magyar Jogi Szemle* 2, 2. sz. (1921. február): 140–42; BARABÁSI Kun, „Még egy-két szó a »trianoni alaptörvény«-ről”.

⁹¹ EGYED, „Alaptörvény”.

⁹² Fontos kiemelni, hogy nemcsak Buza vélte így, hanem a magyar közjogászok egy jelentős hányada is, mint Molnár Kálmán vagy Balogh Arthur. EGYED István, „Alaptörvények a magyar alkotmányban”, *Magyar Jogi Szemle* 8, 8. sz. (1927. október): 316–317; BALOGH, *A kisebbségek nemzetközi védelme*, 229–230.

⁹³ BUZA László, „Alaptörvény a békeszerződésben”, szerk. Angyal Pál, *Magyar Jogi Szemle* 2, 1. sz. (1921. január): 74–75; Buza egyébként hasonlóan gondolkozott az állampolgársági rendelkezések tekintetében is. BUZA László, „A magyar béketervezetnek az állampolgárságra vonatkozó rendelkezései”, *Magyar Jogi Szemle* 1, 7. sz. (1920. szeptember): 412.

⁹⁴ BUZA, „Alaptörvény a békeszerződésben”, 74; Hasonlóan vélekedik: EISENMANN, „The Problem of Minorities”, 322; A nemzetközi bíráskodás és az alkotmánybíráskodás hasonlóságát Bibó is kiemelte I. KARDOS Gábor, „Néhány gondolat az államalakulási konfliktusok bibói értelmezéséről”, *Tolle Lege* III., 1. sz. (2013. január 29.): 5.





Azt állítottam, hogy a kisebbségvédelmi rendelkezések oktrojált alkotmányt jelentettek a magyar közjogban. A következő szempont tehát, amelyet meg kell vizsgálnom az, hogy mennyiben mondható oktrojáltnak ez az alkotmány. Lefordítva korábbi kérdésemre: miként kezeli a nemzetközi jog azt a problémát, hogy a békeszerződés elfogadásához szükséges konszenzus csak formálisan létezett, tartalmilag, mint kifejttem, nem volt meg?⁹⁵

5.3. Nem, nem, soha!

Vizsgáljuk meg most, hogy valóban hiányzott-e a széleskörű társadalmi elfogadottság a békeszerződések mögül? A válasz egyértelmű: kezdetektől fogva a „Nem, nem, soha!” felkiáltás ragadta meg legjobban az általános hangulatot,⁹⁶ amit Bibó egyenesen tömeghisztériának nevezett.⁹⁷ A korabeli jogirodalomban pedig pont a konszenzus hiányát, a békék parancsjellegét tették szóvá legtöbben. Buza László, a kor kiemelkedő nemzetközi jogásza, báró Wlassics Gyula, a főrendiház korábbi elnöke mindketten arra utaltak, hogy hiányzott a béke mögül az annak érvényességéhez szükséges beleegyezés.⁹⁸ Szemléletesen fogalmazta meg Wlassics, amikor úgy ír, hogy a béke „igazságtalan, tarthatatlan” és a „béke nem bír a szerződés karakterével. Ez a béke egyoldalú parancs, mert a másik oldalon csak a kényszerhelyzet súlya áll. Ez a béke katasztrófák sorozatával fenyeget.”⁹⁹

Ezen érvelésekben, tehát arról van szó, hogy a korbeli magyar szerzők szerint a szerződés tulajdonképpen érvénytelen nemzetközi jogi aktus volt, hiszen az autolimitációs elméletben ez és csakis ez lenne a beleegyezés hiányának következménye. Még akkor is így van ez, ha a konszenzus monolitikus fogalma helyett, amelynek megléte vagy meg nem léte a norma érvényességének-érvénytelenségének binaritását eredményezi, egy árnyaltabb megközelítéssel élünk. Ez a locke-i elméletekből táplálkozó finomított, amely már a háború előtt teret nyert, a beleegyezést a többség akaratával – és nem egy absztrakt „államakarattal” – azonosítja, ezzel belépve tulajdonképpen az államon belülre.¹⁰⁰

⁹⁵ A konszenzus ilyen tartalmi értelmezésére l. KOSKENNIEMI, *From Apology to Utopia*, 318–319.

⁹⁶ Giuseppe MOTTA, *Less Than Nations: Central-Eastern European Minorities After WWI*, 2. köt. (Newcastle upon Tyne: Cambridge Scholars Publishing, 2013), 112.

⁹⁷ Idézi: LUKÁCS Zs. Tibor, „István Bibó on the Conditions of Danubian Reconciliation”, in *Geopolitics in the Danube Region: Hungarian Reconciliation Efforts, 1848-1998*, szerk. ROMSICS Ignác és K. KIRÁLY Béla (Budapest: Central European University Press, 1999), 264–265.

⁹⁸ BUZA, „A magyar béketervezetnek az állampolgárságra vonatkozó rendelkezései”, 413; Buza László, „A nemzetközi jog jogi természete (2. rész)”, *Magyar Jogi Szemle* 3, 8. sz. (1922. október): 452; Wlassics Gyula, „Béke és a magyar kérdés”, *Magyar Jogi Szemle* 1, 7. sz. (1920. szeptember).

⁹⁹ Wlassics, „Béke és a magyar kérdés”, 385–387.

¹⁰⁰ Lassa Oppenheim már 1905-ös *magnum opus*-ában így érvel. KOSKENNIEMI, *From Apology to Utopia*, 319–320, különösen 41. lábjegyzet.





Azonban még ez a finomított megoldás is apologetikusnak tűnik, hiszen érzékelhető egy ellentmondás: ha a társadalmi többség akarata, mint rámutattam, nem terjedt ki a létrejött nemzetközi jog adott forrására, akkor hogyan lehet, hogy mégis kötött minket? Hiszen Magyarország, ha csak részben is, de betartotta a nemzetközi jogi kötelezettségeit.

Azonban a fentebbi nehezen megválaszolható kérdésre való válaszadás helyett tegyünk fel egy másik kérdést: *mi befolyásolja a nemzetközi jog követésének tényleges mértékét?* Vizsgálatunk tárgya tehát legyen a fentebbi kérdés mögött meghúzódó probléma. Ez az új kérdés, szemben a nemzetközi jog kötőerejének kérdésével „poszt-ontologikus”.¹⁰¹ Nem a nemzetközi jog természetével kívánok foglalkozni tehát, láthattuk, hogy ezt csupán megközelíteni tudjuk az apológia és utópia kettősségén át, de biztos választ nem adhatunk rá. Azonban ez a kettősség nem ad választ arra a kérdésre, hogy mitől függ, hogy egyes nemzetközi intézmények mennyiben tudnak tényleges hatást elérni. Újfént hangsúlyozom, hogy bár egzakt választ nem,¹⁰² vizsgálati tárgyat, kontextust mindenképpen adhat Koskenniemi megközelítése, amit ezen túl így is alkalmazok.

Új kérdésem megválaszolásához tekintsünk vissza kiindulópontomra, az oktrojált alkotmányok problémájára. A nemzetközi szakirodalomban általános konszenzusnak mutatkozik, hogy az oktrojált alkotmányok nem tudnak – legalább is rövid távon – jelentős hatást kifejteni.¹⁰³ Mint azt fentebb bizonyítottam, a kisebbségi jogi intézkedések új, alkotmányos jelentőségű szabályokat vontak a nemzetközi jog látóterébe és ezzel a trianoni békeszerződés értelmezhető oktrojált alkotmányként. Állításom az, hogy ezen normák tekintetében a nemzetközi jognak egy olyan legitimációs válsága lépett fel, amely végső soron a Népszövetség és a kisebbségvédelem sikertelenségéhez vezetett.

¹⁰¹ BESSON és TASIOULAS, *The Philosophy of International Law*, 97.

¹⁰² VARGA. „Koskenniemi és a nemzetközi jogi érvelés – jogontológiai tanulmány”, 63. jegyzet.

¹⁰³ FELDMAN, „Imposed Constitutionalism”, 882; Simon CHESTERMAN, „Imposed Constitutions, Imposed Constitutionalism, and Ownership”, *Connecticut Law Review* 37 (2004): 949; Ulrich K. PREUSS, „Perspectives on Post-Conflict Constitutionalism: Reflections on Regime Change Through External Constitutionalization”, *New York Law School Law Review* 51, 466. sz. (2006): 488–491; Meggyőző ellenpéldakén hozható fel a japán alkotmány, azonban itt sem azonnali elfogadottságról beszélhetünk, l. HARTZ, „Constitutional Provisions in the Occupier’s Interest”; Itt utalnék az intézményi optimizmus és kulturális pesszimizmus kettőségére: Martin KRYGIER, „Is There Constitutionalism after Communism? Institutional Optimism, Cultural Pessimism, and the Rule of Law”, *International Journal of Sociology* 26, 4. sz. (1996): 17–47.

¹⁰⁴ BESSON és TASIOULAS, *The Philosophy of International Law*, 79.





6. A népszövetségi kisebbségvédelem legitimitásának problémái

Ennek megfelelően tekintsük át a nemzetközi jog és ezáltal általában a jog legitimitásának kérdését. Ehhez először is tisztázni kell, hogy mit értek legitimitás alatt. Egyetértek Allen Buchanannal, amikor különbséget tesz a legitimitás szociológiai és normatív értelmezése között.¹⁰⁴ A szociológiai értelemben vett legitimitás alapvetően szubjektív: mennyiben képes egy – Weber kifejezésével élve – dominanciára törekvő rendszer alanyaiban azt a *szubjektív érzést* keltetni, hogy követni kell szabályait.¹⁰⁵ Habermas pedig a legitimitációs válságokra reflektálva fejtette ki hasonló nézeteit, amelyek elsősorban a deliberáció és kommunikatív cselekvések elméletéhez kapcsolódik.¹⁰⁶ Ezen elméletek a mai napig jelentős hatást fejtenek ki, leginkább a nemzetközi kapcsolatok elméletének terén.¹⁰⁷

Mindazonáltal, én a legitimitás normatív értelmezését fogom kifejteni, amelynek megfogalmazásakor Joseph Raz elméletére támaszkodom.¹⁰⁸ Raz szerint az autoritás azért lesz legitim, hogy a hatalom által adott indokokat az alattvaló saját indokainak helyébe teszi.¹⁰⁹ Legitim tehát az a hatalom, amely által adott cselekvési indok követésével a hatalom alatt álló jobban jár, mintha egyéb cselekvési indokokat követne.¹¹⁰ Fontos kiemelnem, hogy szerinte a legitimitás egyik, de nem kizárólagos előfeltétele az autoritás hatékonysága, amit *de facto* autoritásnak is nevez.¹¹¹ Raz úgy gondolja, hogy az autoritásnak elsősorban – de nem kizárólagosan – olyan cselekvési indokokat kell tételeznie, amelyek megerősítik

¹⁰⁵ Max WEBER, *Economy and Society: An Outline of Interpretative Sociology*, szerk. Guenther ROTH és Claus WITTICH (Berkeley, Los Angeles, London: University of California Press, 1978), 53 & 212–213; Roger COTTERRELL, *Law's Community: Legal Theory in Sociological Perspective* (Oxford: Clarendon Press, 1995), 7. fejt.

¹⁰⁶ Christian REUS-SMIT, szerk., *The Politics of International Law*, Cambridge Studies in International Relations 96 (Cambridge: Cambridge University Press, 2004), 91–95, Christian Reus-Smit, „International Crises of Legitimacy”, *International Politics* 44, sz. 2–3 (2007 február 15.): 167–169.

¹⁰⁷ L. áttekintően pl. Jens Steffek, „The Legitimation of International Governance: A Discourse Approach”, *European Journal of International Relations* 9, 2. sz. (2003): 249–75; Jens STEFFEK, „Sources of Legitimacy Beyond the State: A View from International Relations”, in *Transnational Governance and Constitutionalism*, szerk. Christian JOERGES, Inger-Johanne SAND, és GUNTHER TEUBNER, *International Studies in the Theory of Private Law* 3 (Oxford: Hart Publishing, 2004).

¹⁰⁸ RAZ maga egyébként nem terjesztette ki elméletét a nemzetközi jogra. Buchanan és Golove, „Philosophy of International Law” 2. jegyzet.

¹⁰⁹ Joseph RAZ, *The Morality of Freedom* (Oxford: Clarendon Press, 1988), 46.

¹¹⁰ Ez az ún. Normal Justification Thesis uo., 53; BESSON és TASIIOULAS, *The Philosophy of International Law*, 98

¹¹¹ Joseph RAZ, *The Authority of Law: Essays on Law and Morality* (Oxford: Oxford University Press, 1979), 5.





az uralma alatt állók már létező motivációit.¹¹² Ezen két tézis alapján Raz a „*service conception of authority*”-t tartja megfelelő megközelítésnek a legitimitás eléréséhez: a hatalomnak a hatalma alatt állókat kell szolgálnia, ha legitim akar lenni.¹¹³ Vizsgáljuk meg tehát a továbbiakban, hogy a *service conception* elméletét felhasználva mit láthatunk a dolgozat témájául szolgáló időszakban.¹¹⁴

A következőkben a kisebbségvédelem és általában a legitimitásnak a hiányára, valamint ennek okaira keresek választ a Magyarországgal szemben indított numerus clausus panasz bemutatásán keresztül. Ez a legitimitáshiány pedig, amint kifejtem, ahhoz vezetett, hogy a magyar tradíciókkal szemben a Népszövetség eszméi nem tudtak teret nyerni. Ehhez a panaszeljárásokat kísérő Népszövetségen belül és a közvéleményben elhangzó érveket veszem számba, mivel ezen keresztül láthatjuk meg, hogy mennyiben tudott legitimitást nyerni a nemzetközi jogi kisebbségvédelem.¹¹⁵

¹¹² Ez pedig Raznál a Dependence Thesis. Joseph RAZ, „Authority and Justification” *Philosophy & Public Affairs*, 1985, 14-15, Ez természetesen nem üresíti ki a normát, mivel annak tartalma pont, hogy ezektől az előzetes okoktól függetlenül megállapítható Raznál. Kenneth Einar HUMMA, „Inclusive Legal Positivism”, in: *The Oxford Handbook of Jurisprudence and Philosophy of Law*, szerk. Jules L. Coleman, Kenneth Einar Himma, és Scott J. Shapiro (Oxford: Oxford University Press, 2004), 148-151.

¹¹³ RAZ, *The Morality of Freedom*, 55-56.

¹¹⁴ Általánosságban Raz elméletének alkalmazására I. BESSON és TASIOULAS, *The Philosophy of International Law*, 4 & 8. fej.

¹¹⁵ Különös jelentősége van a „mentségeknek” ebben a vizsgálatban, I. J. L. AUSTIN, „A Plea for Excuses”, in *Philosophical Papers*, szerk. J. O. Urmson és G. J. Warnock, 2. kiad. (Oxford Clarendon Press, 1970); Hans-Martin Jaeger, „»World Opinion« and Founding of the UN: Governmentalizing International Politics”, *European Journal of International Relations* 14, sz. (2008): 589-618; Helen DURHAM, The Role of Treaty Ratification Post-Conflict”, in *The Role of International Law in Rebuilding Societies After Conflict: Great Expectations*, szerk. Brett BOWDEN, Hilary CHARLESWORTH, és Jeremy Matam FARRALL (Cambridge, UK; New York: Cambridge University Press, 2009), 178.





7. A legitimitás hiánya a gyakorlatban: a numerus clausus panasz

*Who overcomes by force
hath overcome but half his foe.*

John Milton: Paradise lost

A fentebb lefektetett elméleti alapokból kiindulva vizsgáljuk most meg, hogy miként fejlődött ki a nemzetközi jog legitimitásának problémája konkrét esetekben. Ennek bemutatására a leghíresebb kisebbségvédelmi panaszt, a magyar numerus clausust (1920:25. tc.) ellen vezetett eljárást fogom elemezni. Elemzésem keretében, meg kell vizsgálnom mind a Népszövetség szerveinek, mind a magyar kormánynak, valamint közvéleménynek a reakcióit, az ezekben megjelenő cselekvési indokokat, érveket. Ezek, mint fentebb kifejtettem, rá tudnak mutatni a nemzetközi jog legitimitásának tényleges problémáira.

Mint ismert, az 1920:25. tc. (numerus clausus) a felsőoktatásba felvehető nemzetiségiek kvótáit úgy határozta meg, hogy az a társadalmi arányukhoz igazodjék. Ezzel a bekerülő zsidók arányszámait erőteljesen korlátozó, indítatásában antiszemita törvény került a magyar jogrendszerbe.¹¹⁶ Az ezzel a törvénnyel szemben emelt népszövetségi panasz, úgy vélem, rámutat, hogy a Népszövetség által elérni tételezett célok tekintetében legitimitáshiány merült fel, amely a nemzetközi jog belső jogba ágyazódását, tényleges érvényesülését gátolta.

Egyrészt bemutatta mind a magyar kormányzat, mind a kisebbségek gondolkodásmódjának disszonanciáját a népszövetségi rendszerrel. Másodsorban pedig rávilágít azokra az eljárási hiányosságokra, amelyek a kisebbségek nemzetközi védelmét megghiúsították. Így a nemzetközi jog legitimitásának hiánya válik nyilvánvalóvá. Mint be fogom mutatni, ez a hiány egyrészt a zsidóságról, másrészt a kormányzat oldaláról is fennállt.

Az első szembevetendő sajátossága a panasznak, hogy azt nem magyar zsidó szervezetek kezdeményezték, hanem nyugati, francia és angol érdekvédelmi szervezetek, akik később vissza is vonták támogatásukat az ügy mögül.¹¹⁷ Ennek az oka alapvetően két irányú legitimitációs hiányban testesült meg. A magyar zsidóság egyrészt nem érezte megfelelő fő-

¹¹⁶ KOVÁCS M. Mária, „The Ambiguities of External Minority Protection”, *East European Jewish Affairs* 36, 1. sz. (2006. június): 44; KARÁDY Victor és NAGY Péter Tibor, szerk., *The Numerus Clausus in Hungary: Studies on the First Anti-Jewish Law and Academic Anti-Semitism in Modern Central Europe*, Research Report on Central European History 1 (Budapest: Pasts Inc. Centre for Historical Research, History Department of the Central European University, 2012), 56.

¹¹⁷ SPIRA, „Numerus Clausus”, 119 & 122





rumnak a Népszövetséget. Azzal, hogyha külső fórumhoz, a Magyarországot „feldaraboló” nagyhatalmakhoz fordultak volna, a többség véleménye szerint csak még nagyobb hátrányt szenvedtek volna.¹¹⁸ Ennek legfőbb oka, hogy nem érezték legitimnek a békeszerződésre hivatkozást a magyar (történeti) alkotmánnyal szemben, így a nemzetközi jog, amely a védelem kérését tette volna indokolttá, nem tudott más, korábbi tapasztalatokon alapuló cselekvési indokok helyébe lépni.

A legitimitáshiány megjelenései közül kiemelhető a magyar jog és jogi gondolkodás, valamint a nemzetközi jog és a Népszövetség elvei közötti disszonancia. Mivel a magyar közjog és a nemzetközi jog alapvetően különböző cselekvési indokok alapján működtek, ezért nem teljesült a razi *dependence thesis*, ami a nemzetközi jog legitimitásának hiányához vezetett. Állítom, hogy emiatt a nemzetközi jog által kifejtett érdemi hatás vajmi kevés volt.

Elsőként hangsúlyozható, hogy az ekkor hatályos magyar jogszabályok – az 1868:44. tc. illetve a különböző végrehajtási rendeletek¹¹⁹ – nem voltak összhangban a békeszerződések által előírányzott kisebbségi jogokkal.¹²⁰ Ez a szabályozás alanyaiban és a biztosított jogokban is megjelenik. A magyar közjogi hagyomány következetesen nemzetiségekről beszél, akiket leginkább saját nyelvük különböztet meg a politikai nemzet többi tagjától. Ebből fakad, hogy a zsidóság nem is eshetett a korábbi magyar szabályozás hatálya alá, hiszen ők nem nemzetiség, hanem felekezet és így rájuk a vallásszabadságot garantáló rendelkezések kellett, hogy vonatkozzanak.¹²¹ Ezt megerősíti maga a *numerus clausus* törvény, amikor a zsidóságot értelmező rendelkezésben vonja egy tekintet alá a nemzetiségekkel.¹²² Mindez azonban ellentétben áll a békeszerződés kisebbségvédelmi cikkeinek definíciójával,

¹¹⁸ KOVÁCS M., „The Ambiguities of External Minority Protection”, 44-45; Spira, „Numerus Clausus”, 122.

¹¹⁹ L. összefoglalóan: Gábor HAMZA, „Traité de Paix de Trianon et La Protection Des Minorités En Hongrie”, *Journal of the History of International Law* 10, sz 1 (2008 május 1.): 147-56; *League of Nations Official Journal* 6 (1925. augusztus): 1034-40.

¹²⁰ A végrehajtás fontosságára hívja fel a figyelmet: Balogh, *A kisebbségek nemzetközi védelme*, 226–227.

¹²¹ Ezek elsősorban az 1868:53. tc. és 1895:42. tc. Fontosnak tartom kiemelni Kovács M. Máriának azt a meglátását, miszerint a korábbi zsidókra vonatkozó jog különállósága befolyásolta a Népszövetséghez való viszonyulásukat, ennek azonban nem érzem centrális szerepét. Kovács M., „The Ambiguities of External Minority Protection”, 45; Spira, „Numerus Clausus”, 122-123.

¹²² KOVÁCS M. Mária, „Numerus clausus Magyarországon, 1919–1945”, in *Jogfosztás — 90 éve: Tanulmányok a numerus claususról*, szerk. MOLNÁR Judit (Budapest: Nonprofit Társadalomkutató Egyesület, 2011), 43–44.



amely *expressis verbis* utal a vallási kisebbségekre.¹²³ Így a nemzetközi jog értelmében a zsidók egyértelműen beleestek kisebbségek körébe.¹²⁴ Látható tehát, hogy már a jogosultak körében sincs egyezés a magyar és nemzetközi jogi normák között, amely a jogérvényesítésben problémát okozott.

Ha ezután a kisebbségi jogosultságokat tekintjük, itt is jelentős különbségekre találhatunk. Az Eötvös-féle nemzetiségi törvény (és ennek eredményeképpen tulajdonképpen a teljes magyar közjog) szabályozási koncepciója hangsúlyozottan a 19. századi liberális fel fogásba illeszkedett.¹²⁵ Kizárólag nyelvi jogokat biztosított a nemzeti kisebbségeknek, kulturális vagy területi autonómiáról nem beszélhetünk: tulajdonképpen egy „nyelvtörvény” volt.¹²⁶ Ezzel szemben a békeszerződés kisebbségvédelmi garanciái ennél többet írtak elő, amikor az 59. cikkben már „közsegélyezéshez való jogot” biztosít, ami a közpénzekből való arányos részesedést jelenti.¹²⁷ Ez minőségileg is különböző a magyar nemzetiségi törvényben garantáltaktól, mivel itt már nem egyszerűen az állami hátrányos megkülönböztetés tilalma merül fel, hanem tényleges segítségnyújtás. Tehát nem negatív jellegű jog, hanem már pozitív jogosultság, amely a kisebbségvédelem egy magasabb fokát jelentette.¹²⁸ Ebben a tekintetben is disszonancia van tehát a magyar közjog és a népszövetségi jog által garantált kisebbségi jogok között.

A magyar kormány már a numerus clausus törvény vitáján szembesült a javaslatnak a vállalt nemzetközi kötelezettségbe (és nem mellesleg a magyar közjog egyéb szabályaiba) ütközésével. Ez azonban nem tudott érdemi ellenérv lenni a törvény vitájában, nem tudta felülírni az egyéb cselekvési indokokat. Jól példázza ezt Vasadi Balogh György országgyűlési képviselő felszólalása, aki az új törvény más jogszabályokkal való ütkötésére, illetve a

¹²³ Ez mind az 55., mind az 58. cikkben megjelenik. SZALAYNÉ Sándor. *Kisebbségvédelem*, 108–111.

¹²⁴ EISENMANN „The Problem of Minorities”, 321.

¹²⁵ CSUCSUJA István, „Lajos Mocsáry’s Political Theory of National Minorities”, in *Geopolitics in the Danube Region: Hungarian Reconciliation Efforts, 1848–1998*, szerk. Romsics Ignác és K. Király Béla (Budapest: Central European University Press, 1999), 163; Mocsáry egyébként igen kritikus volt Eötvössel szemben, egy helyütt így ír róla: „Az-e, hogy b. Eötvösnek nem lehet hinni, mert ki tudja, holnap nem fogja-e ismét az ellenkezőt bebizonyítani ömledező tudománya ’s ellenálhatatlan dialecticájával?” Mocsáry Lajos, *Nemzetiség* (Pest: Ráth Mór kiadása, 1858), 36–37.

¹²⁶ BAKA András, „Nemzetiségi vagy kisebbségi törvény?”, *Magyar Tudomány* 35, 4. sz. (1990. április): 387; Katus László, „József EÖTVÖS and Ferenc DEÁK: Laws on Nationalities”, in *Geopolitics in the Danube Region: Hungarian Reconciliation Efforts, 1848–1998*, szerk. Romsics Ignác és K. Király Béla (Budapest: Central European University Press, 1999).

¹²⁷ BALOGH, *A kisebbségek nemzetközi védelme*, 190–197.

¹²⁸ BUZA: A kisebbségek jogi helyzete 3–4.



szerzett jogok védelmének elvére hívta fel a figyelmet. Az előadó miniszter erre kurtán csak ennyit felelt: „*Azt a törvényt [amelyikkel a numerus clausus ütközik] meg fogjuk változtatni.*” Ehhez kapcsolódik a második érvelés, melyet kiemelnék. Ennek lényege, hogy a korábban alkalmazott liberális szabadságjogi megközelítések (illetve az ezeken alapuló racionális dialógus) nem működhetett a megváltozott körülményekből fakadóan. Ezt felfogást jól jelzik Haller miniszter szavai is, aki a törvény vitájában kijelentette: „*a liberalizmus halott.*”¹²⁹ Ebből is látszik, hogy a magyar kormányzat érvei alapvetően emelkedő érveléseken keresztül helyezkedtek szembe a nemzetközi jog utópisztikus, ereszkedő érveivel. Ez pedig rávilágít arra, hogy a nemzetközi jog cselekvési indokai nem tudták felülmúlni az autoritása alatt állók egyéb cselekvési indokait, sőt, gyakran még csak melléjük sem tudtak beékeledni.

Hasonló érvekkel találkozhatunk a Népszövetség Tanácsa előtti eljárásban is, gróf Klebelsberg Kunó részéről. Egyik fő érve (és rajta keresztül a Bethlen-kormányé is) a szabályozás fenntartása mellett a numerus clausus átmeneti jellege volt. Véleménye szerint a különleges társadalmi helyzet, a háborús vereség és a trianoni területvesztés miatt volt szükséges bevezetni a numerus clausust, és amint a szükséghelyzet elmúlik, hatályon kívül fogják helyezni.¹³⁰

Itt is hasonló emelkedő, apologetikus struktúrát találhatunk. Az állam pillanatnyi érdeke, akarata az, hogy alkalmazkodjon a megváltozott viszonyokhoz, így szükségszerű lerontani az absztrakt, objektív kötelezettségeket.

Érdemes ezután eljárási oldalról is áttekinteni a panasz történetét. Mint utaltam rá, a legitim hatalomnak előfeltétele a *de facto* hatalom. Az eljárás hatékonyságának hiánya is determináns faktor abban, hogy a Nemzetek Szövetségének égisze alatt működő kisebbségvédelem nem tudott megfelelően funkcionálni, mivel lehetőség sem nyílt a különböző érvelési struktúrák, cselekvési indokok kifejtésére. E tekintetben elsősorban a már fentebb kifejtett kezdeményezési problémát, amely alapvetően nehezítette az eljárást.¹³¹ Jól látható továbbá a rendszer lassúsága, hatékonyságának hiánya. Ezt bizonyítja, hogy a Tanács elsősorban a magyar kormány közléseire támaszkodott, mind újabb és újabb adatok bekértesével lassította az eljárást, ami így több évig húzódott.¹³² Ebből is egyértelmű, hogy már a

¹²⁹ Idézi mindkettőt: SPIRA, „Numerus Clausus”, 118.

¹³⁰ *League of Nations Official Journal*, 145. sz. (1926), 149.

¹³¹ SPIRA, „Numerus Clausus”, 122 & 126.

¹³² Uo., 127; *League of Nations Official Journal*, 3. sz., (1922), 1204-1205.





legitimitás előfeltételeként felfogható hatékonyság sem volt teljes mértékben jelen a népszövetségi jogban.¹³³

A Népszövetség végül nem fogadott el erőteljes állásfoglalást: konszenzusos megoldásra jutottak azáltal, hogy a magyar fél vállalta, módosítja a törvényt, amelyre 1928-ban sor is került.¹³⁴ Azonban továbbra is fennmaradtak a zsidókat érintő korlátozások, Kovács M. Mária szerint egyszerűen csak „átnevezték” foglalkozási kvótává, így ez semmiképpen sem volt megnyugtató megoldás.¹³⁵ Látható tehát, hogy részben a hatékonyság, részben a legitimitás hiánya miatt sem a magyar kormányzatban, sem a magyar zsidóságban nem merült fel, hogy a Népszövetséggel együttműködve, annak intézményeit és konstrukcióit kihasználva szabályozzák és biztosítsák a kisebbségek védelmét. Mint bemutattam, a legitimitás hiánya volt annak is az oka, hogy a magyar szabályozás egy korábbi paradigmában, a formális jogegyenlőség által garantált jogoknál maradjon. Mivel a Népszövetség és a nemzetközi jog nem tudott a kisebbségek és az államok „szolgálatába állni”, ahogy ezt a *service conception* elválná, nem tudott legitim autoritásként fellépni. Ezáltal pedig előtérbe került az apolgoia, az államok elsőbbségét hirdető nézet, amelyben csak az emberi jogi fordulat hozott változást a II. világháborút követően.

¹³³ RAZ, *The Morality of Freedom*, 76.

¹³⁴ LADÁNYI Andor, „On the 1928 Amendment to the Hungarian Numerus Clausus Act”, Karády Victor és Nagy Péter Tibor, szerk., *The Numerus Clausus in Hungary: Studies on the First Anti-Jewish Law and Academic Anti-Semitism in Modern Central Europe*, Research Report on Central European History 1 (Budapest: Pasts Inc. Centre for Historical Research, History Department of the Central European University, 2012), 69–111.

¹³⁵ KOVÁCS M., „Numerus clausus Magyarországon, 1919–1945”, 69.





8. Konklúzió

Dolgozatomban a két világháború közötti kisebbségvédelem elméleti, kritikai vizsgálatára törekedtem, elsősorban Magyarország példáit felhasználva. Célom az volt, hogy a Népszövetség mechanizmusait szélesebb kontextusba helyezve, interdiszciplináris kitekintéssel értékeljem.

Álláspontom összefoglalva az, hogy túlságosan egyoldalú a Népszövetséget mint gyenge, bukott intézményt vizsgálni. Bár tény, hogy eljárási, szervezeti struktúrájában igen nagy kívánnivalókat hagyott, mégis nagyon fontos változásokat hozott, nemcsak a kisebbségi jogok, de a nemzetközi közjog tekintetében is.

Igyekeztem bemutatni, hogy az ekkor Genfben folyó munkát alapvetően az internacionalizmus szelleme hatotta át, amely optimizmusra adhatott okot a kisebbségvédelem kapcsán is. Véleményem szerint ezzel olyan új hatásmechanizmusok jelentek meg a diplomáciában és a nemzetközi jogban, amelyek befolyásolták a kisebbségvédelem intézményrendszerét is.

Vázoltam a nemzetközi jog elméletével és ontológiájával kapcsolatos kérdéseket, amelyek ebben az időszakban felmerültek. Mint levezettem, a szuverenitáselméletek és a nemzetközi jog kötőerejével kapcsolatos kérdések elválaszthatatlan egységet képeztek ebben az időszakban. Vizsgálatom tárgyai a nemzetközi jogi érvelések voltak, amelyeket Martti Koskenniemi nyomán az utópia és az apológia közötti skálán helyeztem el.

Ezután a békeszerződést a magyar közjogban oktrojált alkotmányként vizsgáltam. Mint bemutattam Magyarországra nézve, sem a nemzetközi és belső jog viszonya, sem a nemzeti jogon belüli jogforrások hierarchiája nem volt tisztázott. A nemzetközi jog kötőerejét vizsgálva az utópia és apológia pólusai közé szorítva igyekeztem láttatni a kor kihívásait.

A következő vizsgált kérdésem az jelentette, hogy a nemzetközi jog tényleges követését mi befolyásolja. A választ erre Joseph Raz legitimitáselméletének segítségével találtam meg. Úgy vélem, hogy a nemzetközi jogi érvelések dualitása és a nemzetközi jog legitimitása összekapcsolható.

Végül a magyarországi zsidóság kapcsán rávilágítottam mindezen megállapításaim gyakorlati hatására. Kiemeltem a *de facto* autoritás és a legitimitás kettős hiányát, illetve korlátozottságát, amely magyarázatot nyújt arra, hogy a népszövetségi eljárások miért nem vezettek komoly eredményre.

Zárásképp ismét hangsúlyozom, hogy a Nemzetek Szövetségét leginkább „nagy kísérletként” kell értékelni. Hihetetlenül modern elvek kerültek megfogalmazásra, amelyek azonban szenvedtek a régi megközelítési módok továbbélésétől és a rendszer fogantatásának





FÁBIÁN ÁRON

körülményeitől. Olyan problémák merültek fel először, amelyek a mai napig vitákra adnak okot a jogtudományban. Mivel azonban a népszövetségi jog nem tudott legitim autoritásként funkcionálni, a rendszer lassú leépülésének lehettünk szemtanúi.

A kisebbségek védelméhez fűzött reményeket a Népszövetség tehát nem tudta beváltani. Tapasztalatai azonban tovább élnek, máig meghatározzák a kisebbségekkel szembeni „össztársadalmi felelősség” érvényesítésének módjait.¹³⁶ Ahogyan Jane Addams, Nobel-díjas amerikai szociális aktivista 1922-ben megfogalmazta:

*[...] oly sokszor megesett már, hogy makacsul azt mondtuk magunknak: mi más lehetne az, ami az emberi fajt e bolygón a természet minden csapása és az emberiség minden tragikus botlása ellenére megtartotta, mint hit az új lehetőségekben és a bátorság, hogy ezekért tegyünk.*¹³⁷

¹³⁶ BIBÓ István, „Az európai társadalomfejlődés értelme”, in Bibó István: *Válogatott tanulmányok*, III. kötet (Budapest: Magvető, 1990), 79–80.

¹³⁷ Fordítás tőlem. JANE ADDAMS, *Peace and Bread in Time of War* (New York: Macmillan, 1922), 149.





FELHASZNÁLT IRODALOM

- ADDAMS, Jane. *Peace and Bread in Time of War*. New York: Macmillan, 1922.
- ÁHRÉN, Mattias. *Indigenous Peoples' Status in the International Legal System*. Oxford: Oxford University Press, 2016.
- AMBRÓZY, Gyula. „A népszövetségi eszme reális tartalma (2. rész)”. *Magyar Jogi Szemle* 6, sz. 4 (1925. április).
- „A tót kisebbségek helyzete Magyarországon”. *Budapesti Hírlap*, 1927. július 30.
- AUSTIN, J. L. „A Plea for Excuses”. In *Philosophical Papers*, szerkesztette J. O. Urmson és G. J. Warnock, 2. kiad. Oxford: Clarendon Press, 1970.
- How to Do Things with Words*. Oxford: Clarendon Press, 1962.
- BAKA, András. „Nemzetiségi vagy kisebbségi törvény?” *Magyar Tudomány* 35, sz. 4 (1990. április).
- BALOGH, Arthur. *A kisebbségek nemzetközi védelme*. Berlin: Ludwig Voggengerter Verlag Magyar Osztály, 1928.
- A Nemzetek Szövetsége húsz évi működésének mérlege*. Erdélyi Tudományos Füzetek 119. Kolozsvár: Erdélyi Magyar Egyesület, 1940.
- BARABÁSI Kun, József. „Még egy-két szó a »trianoni alaptörvény«-ről”. *Magyar Jogi Szemle* 2, sz. 4 (1921. április): 268–69.
- BARTHÉLEMY, Joseph. „La Procédure de l'Appel des Minorités à la Société des Nations”. *Esprit International* 3 (1929).
- BELL, Christine. *On the Law of Peace: Peace Agreements and the Lex Pacificatoria*. Oxford: Oxford University Press, 2008.
- „Benes hivatalos műdemonstrációja a magyarországi tótok »elnyomása« ellen”. *Budapesti Hírlap*, 1931. március 14.
- BESSON, Samantha, és John Tasioulas, szerk. *The Philosophy of International Law*. Oxford: Oxford University Press, 2010.
- BIBÓ, István. „A kelet-európai kisállamok nyomorúsága”. In *Válogatott tanulmányok*, Köt. 2. Budapest: Magvető, 1990.
- „Az európai társadalomfejlődés értelme”. In *Válogatott tanulmányok*, Köt. 3. Budapest: Magvető, 1990.
- BLUTMAN, László. „Milyen feltételekkel beszélhetünk értelmesen a szuverenitásról? Egy metaelmélet kiindulópontjai”. *MTA Law Working Papers* 2014, sz. 17 (é. n.).
- BOULDEN, Jane, és Will Kymlicka, szerk. *International Approaches to Governing Ethnic Diversity*. Oxford: Oxford University Press, 2015.
- BUCHANAN, Allen, és David Golove. „Philosophy of International Law”. In *The Oxford Handbook of Jurisprudence and Philosophy of Law*, szerkesztette Jules L. Coleman, Kenneth Einar Himma, és Scott J. Shapiro. Oxford: Oxford University Press, 2004.



BUZA, László. A kisebbségek jogi helyzete a békeszerződések és más nemzetközi egyezmények tükrében. Budapest: Magyar Tudományos Akadémia, 1930.

„Alaptörvény a békeszerződésben”. Szerkesztette Pál Angyal. Magyar Jogi Szemle 2, sz. 1 (1921. január): 74–75.

„A magyar béketervezetnek az állampolgárságra vonatkozó rendelkezései”. Magyar Jogi Szemle 1, sz. 7 (1920. szeptember).

„A nemzetközi jog jogi természete (2. rész)”. Magyar Jogi Szemle 3, sz. 8 (1922. október).

CHESTERMAN, Simon. „Imposed Constitutions, Imposed Constitutionalism, and Ownership”. Connecticut Law Review 37 (2004): 947.

CLARK, Ian. International Legitimacy and World Society. Oxford: Oxford University Press, 2007.

CLAVIN, Patricia. „The Austrian Hunger Crisis and the Genesis of International Organization After the First World War”. International Affairs 90, sz. 2 (2014): 265–78.

COTTERRELL, Roger. Law's Community: Legal Theory in Sociological Perspective. Oxford: Clarendon Press, 1995.

CREHAN, Kate. Gramsci, Culture and Anthropology. Reading Gramsci. London: Pluto, 2002.

DAVIES, Thomas. NGOs: A New History of Transnational Civil Society. Oxford: Oxford University Press, 2014.

The Possibilities of Transnational Activism: The Campaign for Disarmament Between the Two World Wars. Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2007.

DAVIES, Thomas Richard. „A “Great Experiment” of the League of Nations Era: International Nongovernmental Organizations, Global Governance, and Democracy Beyond the State”. Global Governance: A Review of Multilateralism and International Organizations 18, sz. 4 (2012): 405–23.

DERSSO, Solomon. Minorities and International Law. SAIFAC Research Papers 1. Bramfonstein: South African Institute for Advanced Constitutional, Public, Human Rights and International Law, 2006.

DONNELLY, Jack. „Human Rights: A New Standard of Civilization?” International Affairs 74, sz. 1 (1998).

DURHAM, Helen. „From Paper to Practice: The Role of Treaty Ratification Post-Conflict”. In The Role of International Law in Rebuilding Societies After Conflict: Great Expectations, szerkesztette Brett Bowden, Hilary Charlesworth, és Jeremy Matam Farrall. Cambridge, UK; New York: Cambridge University Press, 2009.

DWORKIN, Ronald. „A New Philosophy for International Law”. Philosophy & Public Affairs 41, sz. 1 (2013).

DYKMANN, Klaas. „How International Was the Secretariat of the League of Nations?” The International History Review 37, sz. 4 (2015. augusztus 8.): 721–44.



DYROFF, Stefan. „Avant-Garde or Supplement? Advisory Bodies of Transnational Associations as Alternatives to the League’s Minority Protection System, 1919–1939”. *Diplomacy & Statecraft* 24, sz. 2 (2013. június): 192–208.

EBERHARDT, Piotr. *Ethnic Groups and Population Changes in Twentieth-Century Central-Eastern Europe: History, Data, and Analysis*. Armonk, N.Y., London: M.E. Sharpe, 2003.

EGYED, István. „A békeszerződés mint magyar jogforrás”. *Magyar Jogi Szemle* 2, sz. 6 (1921. június): 337–44.

„Alaptörvény”. *Magyar Jogi Szemle* 2, sz. 2 (1921. február): 140–42.

„Alaptörvények a magyar alkotmányban”. *Magyar Jogi Szemle* 8, sz. 8 (1927. október).

EILER, Ferenc. „A népszövetségi nemzetközi kisebbségvédelmi rendszer működése az első években”. In *Kisebbségi magyar közösségek a 20. században*, szerkesztette Csilla Fedinec és László Szarka. Budapest: Gondolat Kiadó–MTA Kisebbségkutató Intézet, 2008.

Kisebbségvédelem és revízió: Magyar törekvések az Európai Nemzetiségi Kongresszuson (1925–1939). Kisebbségi monográfiák 4. Budapest: MTA Kisebbségkutató Intézet, Gondolat Kiadó, 2007.

„Nemzeti kisebbségek és az állammal szembeni lojalitás a két világháború között: Elvek és gyakorlat az Európai Nemzetiségi Kongresszus tevékenységében 1925–1938”. In *Etnikai identitás, politikai lojalitás: nemzeti és állampolgári kötődések. Tér és terep*. Az MTA Etnikai–nemzeti Kisebbségkutató Intézet évkönyve 4. Budapest: Balassi Kiadó, 2005.

EISENMANN, Louis. „Rights of Minorities in Central Europe”. *International Conciliation* 11 (1926. 1927).

ENDICOTT, Timothy. „Law and Language”. In *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*, szerkesztette Edward N. ZALTA, Summer 2016. Metaphysics Research Lab, Stanford University, 2016. <http://plato.stanford.edu/archives/sum2016/entries/law-language/>.

ENDICOTT, Timothy A. O. „Law and Language”. In *The Oxford Handbook of Jurisprudence and Philosophy of Law*, szerkesztette Jules L. Coleman, Kenneth Einar Himma, és Scott J. Shapiro. Oxford: Oxford University Press, 2004.

FELDMAN, David. „Monism, Dualism and Constitutional Legitimacy”. *Australian Year Book of International Law* 20 (1999): 105.

FELDMAN, Noah. „Imposed Constitutionalism”. *Connecticut Law Review* 37 (2004): 857.

FINK, Carole. „Minority Rights as an International Question”. *Contemporary European History* 9, sz. 03 (2000): 385–400.

FOUCAULT, Michel. *Society Must Be Defended: Lectures at the Collège de France, 1975-76*. Szerkesztette Mauro BERTANI, Alessandro FONTANA, François EWALD, és David MACEY. 1st ed. Lectures at the Collège de France. New York: Picador, 2003.





FÁBIÁN ÁRON

- GITTINGS, John. „Alternatives to War: The League of Nations and Non-violence”. In *The Glorious Art of Peace: From the Iliad to Iraq*. Oxford: Oxford University Press, 2012.
- GLOCK, Hans-Johann. „Analytic Philosophy and History: A Mismatch?” *Mind* 117, sz. 468 (2008. október 1.): 867–97.
- GORMAN, Daniel. *The Emergence of International Society in the 1920s*. 2. Ed. Cambridge: Cambridge Univ. Press, 2012.
- GRAMSCI, Antonio. *Selections from the Prison Notebooks*. Szerkesztette Quentin Hoare és Geoffrey Nowell Smith. London: Lawrence & Wishart, 1971.
- GUTIÉRREZ Vega, Pablo. „The Municipalization of the Legal Status of Indigenous Nations by Modern (European) International Law”. In *Indigenous Peoples, Constitutional States and Treaties or Other Constructive Arrangements between Indigenous Peoples and States*, szerkesztette René Kuppe. *Law & Anthropology* 12. Leiden: Nijhoff, 2005.
- GYÓRI Szabó, Róbert. *Kisebbség, autonómia, regionalizmus*. Budapest: Osiris Kiadó, 2006.
- HABERMAS, Jürgen. *The Inclusion of the Other: Studies in Political Theory*. Szerkesztette Ciaran Cronin és Pablo De Greiff. *Studies in Contemporary German Social Thought*. Cambridge, Mass: MIT Press, 1998.
- HAMZA, Gábor. „Traité de Paix de Trianon et La Protection Des Minorités En Hongrie”. *Journal of the History of International Law* 10, sz. 1 (2008. május 1.): 147–56.
- HART, H. L. A. *The Concept of Law*. 2. kiad. Oxford: Clarendon Press, 1994.
- HARTZ, Matthew R. „Constitutional Provisions in the Occupier’s Interest: Lessons from Article 9 of the Japanese Constitution”. *New York Journal of International Law and Politics* 45 (2012): 861.
- HEERIKHUIZEN, Annemarie van. „La Société Des Nations Suppose La Société Des Esprits: The Debate on Modern Humanism”. *The European Legacy* 20, sz. 1 (2015. január 2.): 25–40.
- HEYKING, Baron. „The International Protection of Minorities. The Achilles’ Heel of the League of Nations”. *Transactions of the Grotius Society*, 1927, 31–51.
- HIMMA, Kenneth Einar. „Inclusive Legal Positivism”. In *The Oxford Handbook of Jurisprudence and Philosophy of Law*, szerkesztette Jules L. Coleman, Kenneth Einar Himma, és Scott J. Shapiro. Oxford: Oxford University Press, 2004.
- HUDSON, Manley O. „Advisory Opinions”. In *Proceedings of the American Society of International Law at Its Annual Meeting (1921-1969)*, 24:63–78. JSTOR, 1930.
- CSUCSUJA, István. „Lajos Mocsáry’s Political Theory of National Minorities”. In *Geopolitics in the Danube Region: Hungarian Reconciliation Efforts, 1848-1998*, szerkesztette Ignác Romsics és Béla K. Király. Budapest: Central European University Press, 1999.
- JAEGER, Hans-Martin. „»World Opinion« and the Founding of the UN: Governmentalizing International Politics”. *European Journal of International Relations* 14, sz. 4 (2008): 589–618.





JANIS, Mark Weston. *America and the Law of Nations 1776-1939*. Oxford: Oxford University Press, 2010.

JORDAN, Constance, szerk. *Reason and Imagination: The Selected Correspondence of Learned Hand*. Oxford: Oxford University Press, 2013.

KANT, Immanuel. *Toward Perpetual Peace and Other Writings on Politics, Peace, and History*. Szerkesztette Pauline Kleingeld. Fordította David L. Colclasure. New Haven: Yale University Press, 2006.

KARÁDY, Victor, és Peter Tibor Nagy, szerk. *The Numerus Clausus in Hungary: Studies on the First Anti-Jewish Law and Academic Anti-Semitism in Modern Central Europe*. Research Report on Central European History 1. Budapest: Pasts Inc. Centre for Historical Research, History Department of the Central European University, 2012.

KARDOS, Gábor. „Az első világháború következménye: kisebbségvédelem a nemzetközi jogban”, 2016.

„Néhány gondolat az államalakulási konfliktusok bibói értelmezéséről”. *Tolle Lege* III., sz. 1 (2013. január 29.).

KATUS, László. „József Eötvös and Ferenc Deák: Laws on Nationalities”. In *Geopolitics in the Danube Region: Hungarian Reconciliation Efforts, 1848-1998*, szerkesztette Ignác Romsics és Béla K. Király. Budapest: Central European University Press, 1999.

KECSKÉS, Gábor. „A klasszikus nemzetközi jog szankcióival kapcsolatos felfogások a magyar jogirodalomban - kitekintéssel a hatályos nemzetközi jogra”. *Állam- És Jogtudomány* 48, sz. 3 (2007).

KELSEN, Hans. *Tiszta jogtan*. Fordította István Bibó. *Jogfilozófiák*. Budapest: ELTE Bibó István Szakkollégium, 1988.

KENDRICK, Jamie. „Foucault, Biopower & IR: A Methodological Discussion.” Victoria University of Wellington, 2012.

KLABBERS, Jan. „Clinching the Concept of Sovereignty: Wimbledon Redux”. *Austrian Review of International & European Law* 3 (1998): 345.

KNEPPER, Paul. „The Investigation into the Traffic in Women by the League of Nations: Sociological Jurisprudence as an International Social Project”. *Law and History Review* 34, sz. 01 (2016): 45–73.

KOSKENNIEMI, Martti. *From Apology to Utopia: The Structure of International Legal Argument*. Cambridge: Cambridge University Press, 2006.

The Gentle Civilizer of Nations: The Rise and Fall of International Law, 1870-1960. Cambridge: Cambridge University Press, 2002.

KOVÁCS M., Mária. „Numerus clausus Magyarországon, 1919–1945”. In *Jogfosztás — 90 éve: Tanulmányok a numerus claususról*, szerkesztette Judit Molnár. Budapest: Nonprofit Társadalomkutató Egyesület, 2011.



„The Ambiguities of External Minority Protection”. *East European Jewish Affairs* 36, sz. 1 (2006. június): 43–48.

KOVÁCS, Péter. *International Law and Minority Protection - Rights of Minorities or Law of Minorities?* Budapest: Akadémiai Kiadó, 2000.

Nemzetközi közjog. Budapest: Osiris Kiadó, 2011.

„The Protection of Minorities Under the Auspices of the League of Nations”. In *The Oxford Handbook of International Human Rights Law*, szerkesztette Dinah Shelton, 2013.

KRYGIER, Martin. „Is There Constitutionalism after Communism? Institutional Optimism, Cultural Pessimism, and the Rule of Law”. *International Journal of Sociology* 26, sz. 4 (1996): 17–47.

KYMLICKA, Will. „The Moral Foundations and Geopolitical Functions on International Norms of Minority Rights: A European Case Study”. *Anales de la Cátedra Francesco Suárez*, sz. 39 (2005): 209–41.

LEGG, Stephen. „‘The Life of Individuals as Well as of Nations’: International Law and the League of Nations’ Anti-Trafficking Governmentalities”. *Leiden Journal of International Law* 25, sz. 03 (2012. szeptember): 647–64.

LUKÁCS, Tibor Zs. „István Bibó on the Conditions of Danubian Reconciliation”. In *Geopolitics in the Danube Region: Hungarian Reconciliation Efforts, 1848-1998*, szerkesztette Ignác Romsics és Béla K. Király. Budapest: Central European University Press, 1999.

„Magyarellenes gyűlések a Felvidéken”. *Budapesti Hírlap*, 1931. április 5.

Mazower, Mark. *Dark Continent: Europe’s Twentieth Century*. New York: Alfred A. Knopf, 1999.

„Minorities and the League of Nations in Interwar Europe”. *Daedalus*, 1997, 47–63.

„The Strange Triumph of Human Rights, 1933-1950”. *The Historical Journal* 47, sz. 2 (2004).

MCCARTHY, Helen. „The League of Nations, Public Ritual and National Identity in Britain, c.1919-56”. *History Workshop Journal* 70, sz. 1 (2010. szeptember 1.): 108–32.

MÉGRET, Frédéric. „The Rise and Fall of ‘International Man’”. In *Critical International Law*, szerkesztette Prabhakar Singh és Benoît Mayer. Oxford: Oxford University Press, 2014.

MILÁNKOVICH, András, és Boldizsár SZENTGÁLI-TÓTH. „Díszítő elem, vagy új értelmezési távlatok? A magyar közjog történeti dimenziója az Alaptörvény tükrében”. In *Tudományos diákköri dolgozatok 2013*. *Studia Collegii De Stephano Bibo Nominati*. Budapest: ELTE Bibó István Szakkollégium, 2013.

MILLEN-PENN, Ken. „Democratic Control, Public Opinion and League Diplomacy”. *World Affairs* 157, sz. 4 (1995).

MITRANY, David. *The Progress of International Government*. New Haven: Yale University Press, 1933.

MOCSÁRY, Lajos. *Nemzetiség*. Pest: Ráth Mór, 1858.

MOÓR, Gyula. „A különböző jogforrások, azok egyensúlya és rangfokozata a magyar jogrendszerben”. *Magyar Jogi Szemle* 13, sz. 5 (1932. május).

MORTON, Adam David. „Historicizing Gramsci: Situating Ideas in and Beyond Their Context”. *Review of International Political Economy* 10, sz. 1 (2003. január): 118–46.

MOTTA, Giuseppe. *Less Than Nations: Central-Eastern European Minorities After WWI*. Köt. 1. New Castle upon Tyne, UK : Cambridge Scholars Publishing, 2013, 2013.

Less Than Nations: Central-Eastern European Minorities After WWI. Köt. 2. Newcastle upon Tyne: Cambridge Scholars Publishing, 2013.

PREECE, Jennifer Jackson. *National Minorities and the European Nation-States System*. Oxford: Oxford University Press, 1998.

PREUSS, Ulrich K. „Perspectives on Post-Conflict Constitutionalism: Reflections on Regime Change Through External Constitutionalization”. *New York Law School Law Review* 51, sz. 466 (2006).

„Protection of Minorities in Hungary”. *League of Nations Official Journal* 12 (1931. április): 724–25.

RAWLS, John. *The Law of Peoples with The Idea of Public Reason Revisited*. Cambridge, Mass: Harvard University Press, 1999.

RAZ, Joseph. „Authority and Justification”. *Philosophy & Public Affairs*, 1985, 3–29.

The Authority of Law: Essays on Law and Morality. Oxford: Oxford University Press, 1979.

The Morality of Freedom. Oxford: Clarendon Press, 1988.

REUS-SMIT, Christian. „International Crises of Legitimacy”. *International Politics* 44, sz. 2–3 (2007. február 15.): 157–74., szerk. *The Politics of International Law*. Cambridge Studies in International Relations 96. Cambridge: Cambridge University Press, 2004.

SEARLE, John R. *The construction of social reality*. London: Penguin Books, 1995.

SPIRA, Thomas. „Hungary’s Numerus Clausus, the Jewish Minority, and the League of Nations”. *Ungarn-Jahrbuch-Zeitschrift für die Kunde Ungarns und verwandte Gebiete*, sz. IV (1972): 115–28.

STEFFEK, Jens. „Sources of Legitimacy Beyond the State: A View from International Relations”. In *Transnational Governance and Constitutionalism*, szerkesztette Christian Joerges, Inger-Johanne Sand, és Gunther Teubner. *International Studies in the Theory of Private Law* 3. Oxford: Hart Publishing, 2004.

„The Legitimation of International Governance: A Discourse Approach”. *European Journal of International Relations* 9, sz. 2 (2003): 249–75.

- STEINER, Zara. *The Lights that Failed*. Oxford: Oxford University Press, 2005.
- SZALAYNÉ Sándor, Erzsébet. *A kisebbségvédelem nemzetközi jogi intézményrendszere a 20. században*. Budapest: MTA Kisebbségkutató Intézet, Gondolat Kiadói Kör, 2003.
- „The Role of the League of Nations and the UN in the Protection of Minorities Under International Law”. *Kisebbségkutatás*, sz. 1 (2011).
- VARGA, Csaba. „Koskenniemi és a nemzetközi jogi érvelés – jogontológiai tanulmány”. *Állam- És Jogtudomány* 57, sz. 2 (2016): 78–101.
- WEBER, Max. *Economy and Society: An Outline of Interpretative Sociology*. Szerkesztette Guenther Roth és Claus Wittich. Berkeley, Los Angeles, London: University of California Press, 1978.
- WEINBERGER, Sheila. „The Wimbledon Paradox and the World Court: Confronting Inevitable Conflicts between Conventional and Customary International Law”. *Emory International Law Review* 10 (1996): 397.
- WEISBROD, Carol. „Minorities and Diversities: The Remarkable Experiment of the League of Nations”. *Connecticut Journal International Law* 8 (1992): 359.
- WHITEHALL, Deborah. „Hannah Arendt and International Law”. In *The Oxford Handbook of the Theory of International Law*, szerkesztette Anne Orford és Florian Hoffman. Oxford: Oxford University Press, 2016.
- WLASSICS, Gyula. „Béke és a magyar kérdés”. *Magyar Jogi Szemle* 1, sz. 7 (1920. szeptember).
- „Bevezetés az új nemzetközi jogba”. *Magyar Jogi Szemle* 10, sz. 10 (1929. december).
- League of Nations Official Journal* 6 (1925. augusztus): 1034–40.



Matyasovszky-Németh Márton

A Welfare Rights Movement és az Egyesült Államok Legfelsőbb Bíróságának szociális jogokkal kapcsolatos esetjoga¹

1. Bevezetés

Európában a XIX. század második felében valamilyen módon, hol kiterjedtebb, hol szűkebb formában, de megjelent a szociális felelősséget vállaló állam, majd az ehhez kapcsolódó szociális jogok megvalósíthatóságának gondolata, az Amerikai Egyesült Államokban azonban egészen a mai napig megkérdőjeleződik a jogok második generációjának létjogosultsága.²

Mind az amerikai tudományos gondolkodásban, mind pedig a politikai közbeszédben máig meghatározó kérdés, hogy az Egyesült Államok megmaradjon-e az eredeti libertárius, *laissez-faire* állam felfogásánál, vagy pedig ezzel ellentétben a nyugat-európai jóléti állami modell példáját kövesse inkább.³

A szociális jogi eszme az Egyesült Államok történetében először meglepő módon épp a XX. század elején azt évtizedekre visszavonulásra kényszerítő *Lochner*-ítéletben⁴ jelent meg, Harlan és Holmes bírók ellenvéleményeiben.⁵ A szociális gondoskodás gondolatának az amerikai jogi gondolkodásba való beszívására azonban több évtizedet kellett várni. A nagy gazdasági világválság hatására Franklin Delano Roosevelt elnöksége alatt a Kong-

¹ A dolgozat a XXXIII. Országos Tudományos Diákköri Konferencia Állam- és Jogtudományi Szekciójára Jog- és Állambölcséleti tagozatában a Somló Bódog Társaság különdíjában részesült. Konzulens: Dr. Fekete Balázs, egyetemi adjunktus

² Frank I. Michelman, „Socioeconomic Rights In Constitutional Law : Explaining America Away”, *International Journal of Constitutional Law*, 6 (2008), 663–86.

³ Ehhez ld bővebben: Christopher Howard, *The Hidden Welfare State*, 1997., 17-47.o. és 175-193.o.

⁴ 198 U.S. 45 (1905)

⁵ Erwin Chemerinsky, „Making the Case for a Constitutional Right to Minimum Entitlements”, *Mercer L. Rev.*, 1993, 525–41; Robin L. West, *Re-imagining Justice: Progressive Interpretations of Formal Equality, Rights, and the Rule of Law*, 2003, 26.o.



resszus számos olyan jogszabályt hozott, mely figyelmet fordított⁶ a rászorulóknak megsegítésére és a Legfelsőbb Bíróság is szakított a jogok „*lochmerista*” megközelítésével,⁷ teret engedve a *New Deal* időszak progresszív törvényhozói lázának.⁸

A második világháborút követően a *New Deal* időszakában hozott jogszabályok alkalmazása és a gazdasági fellendülés hatására az amerikai jogi szakirodalom újabb két évtizedre megfeledezett a szociális jogok kérdéséről.⁹ A fekete polgárjogi mozgalom, a *Civil Rights Movement* farvizén azonban a '60-as évek végén fiatal jogi egyetemi tanárok, legfőképpen Frank I. Michelman, írásainak hatására megszületett a *Welfare Rights Movement*, azaz a „szociális jogi mozgalom”¹⁰ is, mely az amerikai polgárok formális egyenjogúsága mellett szociális egyenjogúságot is követelt annak érdekében, hogy az Egyesült Államok polgárai valóban képesek legyenek a közélet tényleges formálóiává válni.¹¹ Az 1968-tól sorozatosan megszülető tanulmányok érzékelhető hatást gyakoroltak még a Richard M. Nixon elnöksége alatt kinevezett bírákkal feltöltött és a Warren-bíróság progresszívizmusa megöröklésére Burger elnökölte Legfelsőbb Bíróságra is.¹² E hatás legjobban a *Goldberg v. Kelly*- ítéletben mutatkozott meg,¹³ melyet, mint a *Welfare Rights Movement* törekvéseinek legnagyobb sikereként tartják számon a jogirodalomban.¹⁴

Michelman esszéi számos más jogászt sarkalltak arra, hogy kifejtsek nézeteiket az alkotmányos szinten megjelenő szociális jogok bevezetésének szükségességéről.¹⁵ A nézet ellenzői is megjelentek, akik vagy az amerikai klasszikus liberális jogi gondolkodás mellett

⁶ A legfontosabb ilyen törvény a Social Security Act of 1935 (Act of August 14, 1935) [H. R. 7260] volt.

⁷ *West Coast Hotel Co. v. Parrish* 300 U.S. 379 (1937)

⁸ Peter B. Edelman, 'The Next Century of Our Constitution: Rethinking Our Duty to the Poor', *Hastings L. J.*, 1 (1988), 1–63. 26.o.

⁹ William E. Forbath, 'Constitutional Welfare Rights: A History, Critique and Reconstruction', *Fordham L. Rev.*, 69.5 (2001).

¹⁰ A *Welfare Rights Movement* fogalom szociális jogi mozgalomra való fordítása saját fordítás, a hazai szakirodalomban nem találtam rá fordítást.

¹¹ Id. többek között:

Frank I. Michelman, „The Supreme Court 1968 -Term Foreword: On Protecting the Poor Through the Fourteenth Amendment”, *Harvard Law Review*, 83 (1969), 7–59.o.

Frank I. Michelman, „Poverty in Liberalism: A Comment on the Constitutional Essentials”, *Drake Law Review*, 60 (2012), 1001–21.o.

Frank I. Michelman, 'Antipoverty in Constitutional Law : Some Recent Developments', *Arkansas Law Review*, 67 (2014), 213–24.o.

¹² William E Forbath, „Not So Simple Justice : Frank Michelman on Social Rights, 1969-Present”, *Tulsa Law Review*, 39.3 (2004), 612.o.

¹³ 411 U.S. 1 (1973)

¹⁴ Lásd a dolgozat utolsó részében.



törtek lándzsát, vagy szociológiai elemzésekkel igyekeztek kimutatni, hogy sem a szociális törvényhozás, sem pedig a Legfelsőbb Bíróság ez irányú aktivista, jogfejlesztő tevékenysége nem képes kimutathatóan javítani az amerikai polgárok legszegényebb rétegeinek helyzetén.¹⁶ A hatvanas években elindult mozgalom főként a baloldali, progresszív jogi gondolkodókra volt nagy hatással, akik a *Critical Legal Studies* nevű, a hetvenes évek elejétől indult jogi irányzat képviselőiből verbuválódtak össze. E kutatók jelentős munkát fejtettek ki, hogy bemutatassák, miért is lenne szükség az amerikai Alkotmány szociális jogokkal való kiegészítésére. Írásaikban annak felmutatására törekedtek, hogyan is függ össze a szociális jogi törvényhozás, illetve ítélkezés hiánya a faji megkülönböztetéssel, vagy éppen hogyan segíti elő a patriarchális állam berendezkedésének fenntartását a Legfelsőbb Bíróság ítélkezése, vagy épp a Nixon-, vagy Reagan - kormányzatok republikánus törvényhozása.¹⁷

A nyolcvanas évektől a *Welfare Rights Movement* elkötelezett jogi kutatói egészen napjainkig arra törekednek, hogy megmutassák, miért is lenne égetően szükséges alkotmányos szintre emelni az amerikai polgárok szociális védelmét, tükröt tartva egyrészt a mindenkori amerikai törvényhozás, mind pedig a Legfelsőbb Bíróság elé.¹⁸

Dolgozatomban azt kívánom bizonyítani, hogy, bár explicite valóban nem szerepel a szociális és gazdasági jogok katalógusa az Egyesült Államok Alkotmányában, a Legfelsőbb Bíróság jogfejlesztő tevékenységének köszönhetően mégis a második generációs jogok egész sora élvez mind a mai napig alkotmányos védelmet.

Dolgozatom második részében a második generációs jogok az amerikai alkotmányjogban elfoglalt helyzetét ismertetem, a harmadik részben a *Welfare Rights Movement* meghatározó gondolkodói, elsősorban Frank I. Michelman munkásságába nyújtok betekintést, egy-egy

¹⁵ Lásd a későbbiekben Robin L. West, vagy Goodwin Liu munkásságát.

¹⁶ Gerald N. Rosenberg, „Romancing the Court”, *Boston University Law Review*, 89 (2009)

A Scalia, „Morality, Pragmatism and the Legal Order”, *Harvard Journal of Law & Public Policy*, 9 (1986)

¹⁷ Robin L. West, „Progressive and Conservative Constitutionalism”, *Michigan Law Review*, 88.641-721 (1990)

¹⁸ Az 1990-es éveket követő és egészen a 2000-es évekig tartó gazdasági fellendülés egy ideig többé-kevésbé elhallgattatta a szociális jogok legitimációját követelő hangokat, a 2008-as nagy bankválság után azonban újra feléledni látszik a jogi kutatás második generációs jogok iránti érdeklődése a meghatározóbb jogi egyetemeken.

A 2016-os amerikai elnökválasztások mindkét oldalon meghatározó elemévé váltak a leszakadó rétegekre nagy hangsúlyt fektető, populista jelszavak. Elmondható, hogy talán először tudott megmozgatni százezres tömegeket, egy a *Welfare Rights Movement* támogatójaként számon tartott, az amerikai mainstream-től teljesen eltérő és radikálisnak számító politikus, Bernie Sanders.





jelentősebb értekezés ismertetésével, végül a *Supreme Court* szociális és gazdasági jogi ítélezési gyakorlatát prezentálom a legjelentősebb ítéletek szemléltetésével. A konklúzióban pedig arra szeretnék rámutatni, hogy a magyar Alkotmánybíróság gyakorlatában is találhatunk az egyesült államokbeli bírói megoldásokhoz hasonló érveket.

2. A szociális és gazdasági jogok helyzete az Egyesült Államok alkotmányos gondolkodásában

A szociális jogok amerikai alkotmányelméletben elfoglalt helyzetének vizsgálatakor elengedhetetlen az egyén gazdasági szabadságának (*economic freedom*), ezen belül is a tulajdonjog szabadságának, főként a szerződési szabadságnak, illetve a tisztességes eljáráshoz való jog fejlődésének rövid áttekintése.

Az amerikai alkotmány Charles Beard amerikai történész 1913-as írása szerint „*gazdasági dokumentum, melynek legfontosabb alapja az egyéni tulajdonjog szabadsága*”¹⁹. Habár e ki-jelentés kissé túlzónak tűnik és Beard könyve rengeteg kritikát kapott az elmúlt száz évben,²⁰ tény, hogy az Alkotmányt megszövegező alapító atyák alaptörvényük tartópillé-
rének szánták a kapitalista berendezkedés rögzítését a tulajdonjog szabadságának, illetve a szerződési szabadságnak széleskörű garantálásával.²¹

Az Amerikai Egyesült Államok alkotmányfejlődése ezért is írható le egyrészt a bírói hatalmi ág egysíjnyozásaként a polgárok gazdasági szabadsága és a magánszférába mind-inkább beavatkozni kívánó állam között.²² A bíróságok útkeresésének aktuális állapota határozta meg azt is, mennyire ismerték, ismerik el alkotmányos szinten létezőnek a szociális jogokat.

Az Alkotmány megalkotóira nagy hatással volt John Locke természetjogról alkotott elmélete, mely szerint a polgárok természetes és elidegeníthetetlen jogai az élethez, a sza-
badsághoz és a tulajdonhoz való jog, melyet minden kormányzatnak kötelessége tiszteletben

¹⁹ Charles Beard történészt idézi Richard H. Fallon Jr., *The Dynamic Constitution - An Introduction to American Constitutional Law and Practice* (Cambridge University Press, 2013), 101. o.

²⁰ uo. és Erwin Chemerinsky, 'Constitutional Law - Principles and Policies' (Aspen Publishers, 2006), 606. o.

²¹ H. Stevens Otis Jr. and John M. Scheb II, *American Constitutional Law - Civil Rights and Liberties Volume II* (Thomson - Wadsworth, 2008), 68.o.

²² uo.





tartani és tartózkodni annak megsértésétől.²³ Locke elméletének leképeződése érhető tetten az Alkotmány ún. *Contracts Clause*, *Takings Clause*, illetve a *Due Process Clause* rendelkezéseiben.²⁴

Ahogy több szerző is megjegyzi az amerikai Legfelsőbb Bíróság fennállásának első száz évében a legtöbb, magánszférába történő állami kísérletet letört a *Contracts Clause* alkalmazásával, minél inkább szűkítve az államok és a szövetségi szervek szerződéses lehetőségeit.²⁵ A *Supreme Court* e, még a XIX. század végén és a XX. század első negyedében is fenntartott hozzáállása vetett gátat olyan törvényhozói kísérleteknek, mint a kötött munkaidő, a minimálbér, vagy éppen munkavédelmi előírások kezdeti bevezetése.²⁶ Egyes szerzők ezt a „konzervatív aktivizmus” időszakaként fémjelzik, mely egészen 1937-ig, a későbbi fejezetekben részletesen elemzett *West Coast Hotel Co. - ügyben* hozott ítélet megszületéséig állt fenn.²⁷

A bíróságok, így a Legfelsőbb Bíróság, a szerződési szabadságot szigorúan értelmező és betartó hozzáállásában az első komolyabb, azonban lassan ható változást a XIV. alkotmány-kiegészítés, azaz a *Due Process Clause* 1868-as bevezetése jelentette.^{28,29}

Az eredetileg a felszabadított rabszolgák számára szabadságjogokat biztosító rendelkezés értelmezése³⁰ által hosszú és nehézkes úton, de lehetőség nyílt a bíróságok számára, hogy

²³ uo.

²⁴ *Contracts Clause* (I. cikk, 10. §: „Az egyes tagállamok nem lehetnek szerződés, külföldi szövetség vagy konföderáció részei; nem bocsáthatnak ki elkobzó és megtorlásként igénybevételel elrendelő leveleket.” *Takings Clause* (V. alkotmány-kiegészítés): „[...] magántulajdont közcelokra csak igazságos kártalanítás ellenében lehet igénybe venni.” *Due Process Clause* (XIV. alkotmány-kiegészítés): „[...] egyetlen állam sem foszthat meg valakit életétől, szabadságától vagy tulajdonától megfelelő törvényes eljárás nélkül; törvénykezés során az államok senkitől nem tagadhatják meg a törvények nyújtotta egyenlő jogvédelmet.”

(Az Amerikai Egyesült Államok budapesti Nagykövetségének hivatalos fordítása)

²⁵ Chemerinsky 2006, 606.o. és Otis Jr., Scheb II. 2008, 69.o.

²⁶ Ehhez ld. bővebben: *Lochner v. New York* (198 U.S. 45 (1905)) és *Adkins v. Children's Hospital* (261 U.S. 525 (1923)) ítéleteket, bővebben kifejtve a tanulmány későbbi fejezeteiben.

²⁷ Otis Jr., Scheb II. 2008, 69.o. „*The Age of Conservative Activism*”

²⁸ uo. 72.o.

²⁹ Érdekes megjegyezni, hogy a tisztességes eljáráshoz való jogot már a *Bill of Rights*-ban foglalt V. alkotmány-kiegészítés is rögzítette, azonban a Legfelsőbb Bíróság egyetlen esetet leszámítva nem invokálta egyetlen döntésében sem az Alkotmány e szakaszát. Az 1857-es, *Dredd Scott v. Stanford* –ügyben hozott ítélet kimondta, hogy a Kongresszusnak nincs joga a rabszolgaság betiltására az újonnan csatlakozó államokban. Egyes nézetek szerint e nézet felülírása miatt vélte Abraham Lincoln fontosnak a XIII. és XIV. alkotmány-kiegészítések meghozatalát. Ehhez ld. részletesebben: Fallon Jr. 2013, 24-26., 109-110. és 214. o.

³⁰ Fallon Jr. 2013, 108.o.





alapjogok, így a második generációs jogok, egész sorát állapítsák meg, fejlesztve ezzel az alkotmányjogot annak törvényhozói úton való megváltoztatása nélkül, melyet az amerikai alkotmányos gondolkodás „*due process revolution*-ként” tart számon.^{31 32}

A *due process*-nek, azaz a tisztességes eljáráshoz való jognak azonban két megközelítése létezik: az első a *procedural due process*, tehát az eljárási igazságosság, a másik pedig a *substantive due process*, amit fordíthatunk bennefoglalt eljárási igazságként.³³ Az eljárási igazságosságot alkalmazó bíróságok két lépcsős tesztet alkalmaztak, melyben az első kérdés az volt, mely szerint megsértette-e az állam képviselője az élethez való jogot, a szabadságokat, vagy a tulajdonjogot; igen válasz esetén a második kérdés az volt milyen eljárás vezetett a jogok sérelméhez.³⁴

A bennefoglalt eljárási igazságosság azonban többet vizsgált az előbbieknél, s ez tette lehetővé a Legfelsőbb Bíróság jogfejlesztő gyakorlatát, többek között a szociális jogok területén. A *Due Process Clause* által védett jogok, például a tulajdon fogalmának kiterjesztő értelmezésével lehetővé vált, hogy olyan jogok létét állapítsák meg, mint a meghallgatáshoz való jogot segélyezési eljárásokban.^{35 36}

³¹ Thomas E. Sullivan and Toni M. Massaro, *The Arc of Due Process in American Constitutional Law* (Oxford University Press, 2013), 42-43.o. és Fallon Jr. 2008, 108.o.

³² A *common law* hagyományok szerint a *due process*, tehát a tisztességhoz eljáráshoz való jog a „*rule of law*” legtisztább kifejeződése. A klauzula a „*law of the land*”, tehát az egy területen hatályos alkalmazandó jog jogintézményéből ered, melynek megállapítása mindig a *common law* bíróságok feladata. Egyes szerzők véleménye szerint a *Due Process Clause* beemelése az amerikai Alkotmányba, a *Supreme Court* által kiküzdött erős *judicial review* hagyományaival párosítva, lehetővé teszi a legfelsőbb bírói fórum számára, hogy a jog szinte bármely területét értelmezze és fejlessze. Ld. bővebben: *Routledge Handbook of Constitutional Law*, ed. by Mark Tushnet, Thomas Fleiner, and Cheryl Saunders (Routledge, 2013), The Origins of Procedural Fairness c. fejezet

³³ Sullivan, Massaro 2013, 38-81.o. és Ryan C. Williams, „The One and Only Substantive Due Process Clause”, *Yale Law Journal*, 120.3 (2010), 417-427.o.

³⁴ uo. 39.o.

³⁵ Sullivan, Massaro 2013, 42-43.o. A meghallgatáshoz való jogról írtakat ld. bővebben a Legfelsőbb Bíróság joggyakorlatával foglalkozó fejezetben.

³⁶ A *Due Process Clause* értelmezése kapcsán felmerült vita, mely szerint lehet-e jogfejlesztő tevékenységet végezni az ott foglalt jogok értelmezésének kiterjesztésével egy máig ható, az amerikai alkotmányjogászokat két táborra osztó vitát generált. Röviden összefoglalva, akik úgy vélik a bíróságok csupán a szigorúan vett eljárási igazságosságot alkalmazhatják, hiszen az alkotmány szövegezőinek nem volt szándékuk az ott foglalt jogokon túl egyéb érdekeket védeni az ún. *originalismus* híveinek nevezik. Azok azonban, akik a kiterjesztően értelmezett, bennefoglalt eljárási igazságosság hívei, úgy vélik, hogy az Alkotmány szövegét sosem szövegezésének pillanatában, hanem az adott korszak kihívásainak megfelelően kell értelmezni, ők az ún. *living constitution*, azaz élő alkotmány irányzat követői. Ld. bővebben: Stephen Stagner, „The Recall of Judicial Decisions and the Due Process Debate”, *The American Journal of Legal History*, 24.3 (1980), 257-72; Erwin Chemerinsky, „Substantive Due Process”, *Touro Law Review*, 15 (1999)





Habár az Earl Warren főbíró vezette Supreme Court a *Due Process Clause* értelmezése során, ahogyan a későbbiekben látni fogjuk, a '60-as, '70-es években szociális jogok egész katalógusát igyekezett kifejleszteni, ezen igyekezete Richard M. Nixon megválasztása és az általa kinevezett legfelsőbb bírósági bírák hozzáállása miatt megrekedt.³⁷ A '70-es évek közepétől a konzervatív bírák kerültek többségbe a testületben, akik szociális jogokhoz való hozzáállását jól mutatja a Rehnquist főbírótól származó következő idézet: „[a XIV. alkotmány-kiegészítés] azért született, hogy megakadályozza az államot bizonyos cselekmények végrehajtásában, nem pedig azért, hogy biztosítékok és a biztonság minimális szintjét nyújtsa.”³⁸

A bírói jogfejlesztő munka mellett a XX. század elejétől kezdve mind tagállami, mind pedig szövetségi szinten megjelentek törekvések arra, hogy egyes intézkedésekkel javítsanak a társadalom legrászorultabbjainak helyzetén.^{39 40}

A szociális jogi törvényhozás sikerességét mindig is nagyban befolyásolta az elnök, illetve a kongresszusi többség pártállása. Ahogyan már a bevezetőben is említettem, a szegénykérdésben leginkább aktív elnökök a progresszív vonalat képviselő Franklin D. Roosevelt, illetve Lyndon B. Johnson voltak, az elmúlt két évtizedből pedig Barack H. Obama szerezpvállalása tekinthetőek meghatározónak.

A republikánus elnököket sem vádolhatjuk természetesen a rászoruló iránti közömbösséggel. Az amerikai konzervatív gondolkodásban azonban mélyen gyökerezik az „állami

³⁷ Cass R. Sunstein, *Why Does the American Constitution Lack Social and Economic Guarantees?*, *Public Law and Legal Theory Working Papers*, 2003., 2.o.

³⁸ Mary Ann Glendon, 'Rights in Twentieth-Century Constitutions Rights in Twentieth-Century Constitutions', *The University of Chicago Law Review*, 59.1 (1992), 521.o. idézi Chief Justice Rehnquist mondatait a *DeShaney v. Winnebago County*-ítéletről. (489 U.S. 189 (1989))

³⁹ Megjegyzendő, hogy míg az Amerikai Alkotmányban egyetlen második generációs jog sem szerepel, addig a tagállami alkotmányok szinte mindegyikében megjelennek a szociális és gazdasági jogok, mint például az ingyenes közoktatáshoz, vagy a biztonságos munkavégzéshez való jog. Egyes szerzők kiemelik, hogy habár huszonhárom tagállam alkotmánya rendelkezik a szegények védelméről, az állami bíróságok vonakodnak ezek kikényszerítésétől. A tagállami legfelsőbb bírói fórumok közül egyedül a New York állambeli Legfelsőbb Bíróság tette a gyakorlatban is kikényszeríthetővé, a tagállami alkotmány XVII. cikke alapján, „jogot az állami támogatásra” a *Tucker v. Toia*-ügyben (N.E.2d 449, 452 (N.Y. 1977). (Ld. bővebben: Helen Herschkoff, 'Positive Rights and State Constitutions: The Limits of Federal Rationality Review', *Harvard Law Review*, 112.6 (1999), 1132–96., 1135–1136.o.; Helen Herschkoff, 'Welfare Devolution and State Constitutions', *Fordham L. Rev.*, 67.4 (1999), 1410.o.; Elizabeth Pascal, 'Welfare Rights in State Constitutions', *Rutgers Law Journal*, 1.104 (2008), 863–901.)

⁴⁰ A fejezet jogtörténeti fejtegetéseit nagyobb részben William E. Forbath két írása alapján (Forbath, 'Constitutional Welfare Rights: A History, Critique and Reconstruction.' és Forbath, 'Not So Simple Justice : Frank Michelman on Social Rights, 1969-Present'.) készítettem.





normatív autoritás” iránti bizalmatlanság, mely a „jó élet” biztosítását nem nagy állami programok, hanem a „*kommunitárius autoritásban*” rejlő, a kisközösségek szintjén megoldandó problémának tekinti.⁴¹

A nagy gazdasági világválság, a nemzetközi munkásmozgalom hatásának begyűrűzése az amerikai szakszervezeti mozgalomba, a *Lochner-ítélet* utáni Legfelsőbb Bíróság gondolkodásának paradigmaticus megváltozása mind hatást gyakoroltak a Roosevelt vezette kormányzatra, aki első elnökként állt ki a második generációs jogok mindenki számára elérhetővé tétele mellett. A beszédeiben meghirdetett programok, így a „*Second Bill of Rights*”, vagy más néven a „*Four Freedoms*” eszméisége újabb, fontos és máig ható „*forrását adta a szociális jogoknak*.”^{42 43}

A *New Deal* kormányzat leghosszabban hatást kifejtő rendelkezése a már korábban is említett 1935-ös *Social Security Act*, azaz Társadalombiztosítási törvény volt, melynek fő rendelkezései között szerepelt többek között az idősök és özvegyek számára biztosított nyugdíj, a munkanélküli segélyezés és a gyermeksegélyezés. Ezek közül legutóbbi az ún. *Aid to Dependent Children*, azaz segítség a rászoruló gyermekeknek (melyet az 1950-es

⁴¹ West 1990,651-654.o.

⁴² Tushnet 1992, 1210.o.

⁴³ A *Second Bill of Rights*-ként elhíresült beszédben Roosevelt elnök a következő jogok biztosítását ígérte az amerikai polgároknak:

„Jog a hasznos és kifizetődő munkához az iparban, a kiskereskedelemben, a mezőgazdaságban, vagy a Nemzet bányáiban;

Jog a tisztességes keresetbe, mely biztosítja a megfelelő élelmezést, ruházkodást és kikapcsolódást;
Jog minden mezőgazdaságban dolgozó számára ahhoz, hogy úgy adhassa el termékeit, hogy az azokból befolyó összeg biztosítsa a tisztességes megélhetést saját maga és családja számára;

Jog minden üzletember számára, legyen bár kis-, vagy nagykereskedő, hogy tisztességtelen piaci magatartástól és monopóliumok befolyásától mentes szabad légkörben kereskedhessen;

Jog minden család számára a lakhatáshoz;

Jog a kielégítő egészségügyi szolgáltatáshoz, annak érdekében, hogy mindenkinek lehetősége nyíljon jó egészségben élni;

Jog ahhoz, a megfelelő védelemhez, hogy idős kora, betegsége, balesete, vagy munkanélkülisége esetén senki se éljen gazdasági bizonytalanságban;

Jog a jó oktatáshoz.

Kérem a Kongresszust, hogy vizsgálja meg annak lehetőségét, hogy e gazdasági Bill of Rights bevezetésre kerüljön, mert ez mindenképpen a Kongresszus feladata.”(idézi Sunstein 2003, 2.o.)

Sunstein 2003, 9.o. szerint ugyan a Roosevelt beszédében elhangzottak nem lettek inkorporálva az Alkotmány szövegébe, azonban nagy hatást gyakoroltak az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozatának szövegeire.





években átneveztek *Aid to Families with Dependent Children* [AFDC]), egészen 1996-ig szinte változtatások nélkül hatályban maradt.^{44, 45}

A törvény azt a célt szolgálta, hogy a megözvegyült anyák családfenntartóként képesek legyenek gyermeküket eltartani és ezáltal elkerülhessék a nélkülözést. A törvény koncepciója a huszadik század eleji nőmozgalmak azon törekvéséből származott, mely „maternalizálni” igyekezett a családfő személyét, amely addig csak és kizárólag a „kenyérkereső apa” képében jelentkezett. Utóbbi kép az első világháborúban megözvegyült és gyermeküket egyedül nevelő anyák helyzete miatt a harmincas évekre teljesen megváltozott és ekkor az ADC foglaltak ismerték el elsőként az egyedülálló anyák vezetett család létjogosultságát.⁴⁶

Az AFDC-vel azonban rengeteg probléma akadt: Rooseveltt a „dixiecrat-okkal”, tehát a déli szegregációpárti demokrata képviselőkkel szövetségben fogadtatta el a javaslatot a Kongresszusban, ezáltal az a törekvés is nyert, mely a segítség elbírálását tagállami hatáskörbe utalta. Így a *Jim Crow* államok⁴⁷H számos trükkel, hatásosan rekesztették ki azon fekete, egyedülálló nőket a segélyre való jogosultságból, akik, ahogyan azt a statisztika is bemutatja, a leginkább rászorultak volna arra.⁴⁸

Az AFDC emellett konzervatív oldalról rengeteg kritikát kapott, az 1996-os módosításakor a republikánus törvényhozók azzal érveltek például, hogy a segélyek elszoktatják a munkától az arra jogosultakat. Ezen érvek hatására született meg azon törvény, a *Responsibility and Work Opportunity Reconciliation Act* amely már csak meghatározott ideig biztosít segélyt a rászoruló anyák számára, ezután pedig elvesztik segélyre való jogosultsá-

⁴⁴ Forbath 2001, 1839.o.

⁴⁵ A *New Deal*-éra szociális jogi felfogásáról ld. bővebben: Karen M. Tani, „Welfare And Rights Before The Movement: Rights as a Language of the State”, *Yale Law Journal*, 122.2 (2012), 314–83.

⁴⁶ uo.

⁴⁷ A Jim Crow államok azon déli államok megnevezése, melyek a szegregáció fenntartásáért küzdöttek.

⁴⁸ Forbath 2004, 602-603.o.





gukat, a hivatalos jogalkotói magyarázat szerint azért, hogy ezzel ösztönözzék a rászorulókat, hogy minél előbb térjenek vissza a munkaerőpiacra.^{49 50 51}

Ennek megoldására hirdette meg Johnson elnök a híres „*War On Poverty*” programját, amely a *US Office of Economic Opportunity* nevű szervezet felállításával jogászok, szociális munkások és helyi aktivisták tömegeit foglalkoztatta annak elősegítése érdekében, hogy minél több, arra valóban rászoruló személyt regisztráljon a szövetségi szociális rendszerben faji hovatarozástól függetlenül.⁵² Ahogyan Forbath fogalmaz, a fentebb említett szervezet volt a Johnson-féle program „parancsnoki központja”.⁵³

Az aktivista bíróságok munkája és a szociális jogok iránt elkötelezett elnökök programjai ellenére a szociális és gazdasági jogok mind a mai napig nem találhatók meg az Egyesült Államok Alkotmányának szövegében, szinte egyedülállóan azon fejlett államok sorában, melyek rendelkeznek chartális alkotmányokkal.

Cass R. Sunstein ennek okait a következőkben látja: az első indok egyszerűen történeti okokra vezethető vissza, mely szerint, az amerikai Alkotmány keletkezésekor még nem léteztek a második generációs alapjogok és az Alkotmány egész struktúrája a negatív jogosultságokra épül.⁵⁴ A második magyarázat intézményi okokra vezethető vissza az erős

⁴⁹ Eduardo Porter, „The Myth Of Welfares Corrupting ton the Poor”, *The New York Times*, 2015.
Thomas B. Edsall, „How the Other Fifth Lives”, *The New York Times*, 2016.

⁵⁰ A US Census Bureau statisztikákiól látható, az amerikai szegények nagy része szövetségi segélyezés nélkül újra a mélyszegénységi ráta alá kerülne, így kénytelenek vagyok egyetérteni azzal a gondolattal, hogy a „szegényellenes politikát [...] sokkal inkább meghatározza a politikai egyensúlyozás, mintsem az adatokkal alátámasztott tudományos tények...”

⁵¹ Ahogyan az AFDC-nél is, úgy más állami szociális programnál is előkerült a szegregáció problémája, ugyanis a déli államok intézményei igyekeztek kizárni vagy korlátozni a fekete lakosság hozzáférését a hasonló programokhoz előnyben részesítve velük szemben a fehér munkásosztály tagjait. Ez a kirekesztő politika ahhoz vezetett, hogy az déli fekete lakosság nagy hányada igyekezett az északi városokban jobb megélhetést találni. Ez viszont növelte az északi nagyvárosok gettókakóinak tömegeit, tovább gerjesztve az egyre győlemlő feszültséget a fehér és fekete lakosság között. ld.: Forbath 2001, 1841.o.

⁵² uo.

⁵³ Forbath 2004, 601.o. A szervezet történetéhez hozzátartozik, hogy nem csak a terepmunkát támogatták, hanem komoly tudományos kutatásokon keresztül szerettek volna választ találni a szegénység problémáinak megoldására. Így nem véletlen, hogy Frank I. Michelman első nagy munkája is az *Office of Economic Opportunity* támogatásával készült el.

⁵⁴ Sunstein 2003, 4.o. Richard A. Epstein úgy látja a legnagyobb ellentét ott feszül a *common law* rendszerben foglalt jogok és a szociális jogok közül, hogy a *common law* jogok negatív jogok, melyek az individuum szabadságát, a tulajdonjog kizárólagosságát és a szerződés szabadságát védik elsősorban. Ezért a szociális jogok bevezetésének legnagyobb gátját abban látja, hogyan is tudnak érvényesülni e jogok a személyes szabadság és a tulajdon kizárólagosságának szentségének tiszteletben tartása mellett. R.A. Epstein, „The Uncertain Quest for Welfare Rights”, *BYU L. Rev.*, 201 (1985), 203.o.





judicial review létezése nem teszi lehetővé a szociális jogok létét az amerikai jogi környezetben.⁵⁵ A harmadik argumentum szerint a szocialista irányzatok létének hiánya az amerikai történelemben. A negyedik érv alapján, mely Sunstein szerint a jogi realizmus felfogása alapján támasztható alá, az 1960-as és az 1970-es években végbement jogfejlesztő tevékenység eredményeképpen a szociális jogok alkotmányos szintre emelkedtek, annak ellenére, hogy nem szerepelnek *in concreto* az Alkotmányban.

Sunstein szerint ugyan a Nixon által kinevezett bírák miatt megtört az az ackerman-i formulával élve „*alkotmányos pillanat*”, mely a szociális jogok bővebb katalógusát ismerte volna el az Alkotmány részeként, a fejlődés mégsem lebecsülhető.⁵⁶ A tanulmány későbbi fejezetében részletesen ismertetett ítéletekben a Legfelsőbb Bíróság elsősorban a különböző jóléti juttatások jogosultjainak nyújtott számos esetben eljárásjogi védelmet s ezen ítéletekkel megmutatta, hogy igenis lehetséges a *Due Process Clause* értelmezésén keresztül a szociális és gazdasági jogok létének elismerése.⁵⁷

⁵⁵ Ld. bővebben: Mark Tushnet, *Weak Courts, Strong Rights - Judicial Review and Social Welfare Rights in Comparative Constitutional Law* (Princeton University Press, 2008), 161-196.o. Tushnet véleménye szerint a szociális jogok elismerése azért az ún. *state action* tétel alkalmazása miatt várható sokáig magára. A *Supreme Court* által kidolgozott doktrína szerint a *Due Process Clause*-t csak és kizárólag állami szereplők sérthetik meg. Ilyen alapon, érvelt a Bíróság, ha egy munkáltató megsérti az állami törvényhozás által felállított munkaidőre vonatkozó szabályokat nem sérti a *due process*-t, hiszen a munkavállaló és munkáltató közötti munkaszerződés saját akaratukból jött létre, melybe az állam nem avatkozhat be törvényekkel ld. *Lochner*-ügy. Bár e felfogás mára sokat változott Tushnet úgy tartja ma is az amerikai jogi gondolkodás része.

⁵⁶ Sunstein 2003, 13-16.o.

⁵⁷ Többen úgy gondolják, hogy a Warren-bíróság utolsó éveiben hozott ítéletek nem jelentették a szociális jogi elismerését, hiszen az afelé mutató tendencia Warren lemondása miatt hirtelen megszakadt. vö.: Fallon Jr. 2013, 341.o.





3. Elméleti összegzés

Az 1960-as években a szociális jogok alkotmányos rögzítése iránti követelések egyre jelentősebb támogatókra találtak, de a szociális jogi mozgalommal szimpatizáló jogászok ebben az időszakban még tartoztak az „alapvető szükségletek biztosítását szolgáló jogok” (*basic need rights*) elméleti megalapozásával.⁵⁸

Az első olyan tanulmány, mely vállalkozott a jogok elméleti alátámasztására a már sokszor említett Frank I. Michelman 1969-ben közölt *The Supreme Court 1968 Term Foreword: On Protecting the Poor through the Fourteenth Amendment* c. munkája volt, melyet 1973-ban az *In Pursuit of Constitutional Welfare Rights: One View of Rawls Theory of Justice* c. írása követett.

Míg az első szöveg a Legfelsőbb Bíróság egy évének gyakorlatát tekintette át a jóléti diszkrimináció kapcsán született döntések, mint a *Harper v Virginia State Board of Elections*,⁵⁹ a *Douglas v California*,⁶⁰ vagy a *Shapiro v Thompson*⁶¹ kapcsán, s így próbált a szociális igazságosság jog általi kikényszeríthetőségére választ találni, addig az 1973-ban született cikk John Rawls *A Theory of Justice* c. 1971-es könyvének elemzésével igyekezett megerősíteni az 1968-ban született érveket.⁶²

Rawls könyvének megjelenése óriási hatással volt a szociális jogok elfogadtatásán fáradozó jogtudósok számára, hiszen a könyvben az elosztó igazságossággal kapcsolatos elméleti fejtegetések igen kiterjedt filozófiai igazolással szolgáltak a *Welfare Rights Movement* követői számára arra vonatkozóan miként lehet megteremteni egy igazságos társadalom alapjait a nyugati liberális demokráciákban.⁶³

Michelman Rawls egyenlő szabadság (*equal liberty principle*), a lehetőség a méltányos egyenlőségre (*fair equality of opportunity*), illetve az igazságosság, mint méltányosság (*justice as fairness*) tételeiben találja meg elméleti igazolását korábbi munkásságának.⁶⁴

A rawls-i tézis, ahogyan Liu fogalmaz, Michelman számára „nemcsak a kiindulási alapot, hanem a megoldást is kínálja” a szociális jogok tartalmának magyarázatára és kikényszeríthetőségük legitimációjára.⁶⁵

⁵⁸ Forbath 2004, 614. o.

⁵⁹ 383 U.S. 663 (1966)

⁶⁰ 372 U.S. 353 (1963)

⁶¹ 394 U.S. 618 (1969)

⁶² Michelman 1969 és Michelman 1973

⁶³ Michelman 1973, 962-965.o.

⁶⁴ Forbath 2004, 619.o.

⁶⁵ Liu 2008, 218.o.





Röviden összefoglalva: Rawls abból az alapfelvetésből indul ki, hogy nem beszélhetünk egyenlő szabadságokról (*equal basic liberties*) addig, míg nem adott mindenki számára egy minimális szintű szociális biztonság, tehát amíg az egyének bizonyos alapvető szükségletei (*basic wants of individual*) nincsenek kielégítve. A szociális biztonságaért már nem aggódó állampolgároknak van lehetőségük arra, hogy alapjogaikat gyakorolhassák, és így szabad és egyenlő polgárokká válhassanak.

Az igazságosság elmélete c. munkájában Rawls úgy vélekedik, hogy az abban felállított „[...] méltányosságként felfogott igazságosság a társadalom alapszerkezetére vonatkozik. [...] Az alapszerkezet valójában a szociális és gazdasági törvényhozás egymást erősítő hatásai alakítják ki.”⁶⁶ Érthető tehát miért szolgált Rawls teóriája kiindulási alapként a magát liberális demokratánaként meghatározó Michelman számára, hiszen *Az igazságosság elmélete* a nyugati típusú demokráciák számára kínál egyfajta megoldási lehetőséget egy igazságos és méltányos társadalom kiépítésére.⁶⁷

Rawls szerint az elosztási igazságosság alapvetően a társadalom alapstruktúrájából vezethető le, melybe beletartozik az alkotmány és a gazdasági és társadalmi működés alapelvei.⁶⁸ E rendszerben viszont egyértelmű, hogy különböző személyek, különböző pozíciókba születnek és különböző életkilátásaik lesznek, itt pedig rögtön megkérdőjeleződhetne az igazságosság léte.⁶⁹ Az igazságosság fő kérdése tehát a jogok és kötelezettségek elosztása, míg azonban az az, hogy mindenki ugyanazon jogokkal rendelkezik egyértelmű, a jólét elosztásának egyenlőtlensége kérdéseket vethet fel.⁷⁰

Annak érdekében, hogy bebizonyítsa csupán a demokratikus egyenlőségben igazolható az, hogy a társadalom tagjai jelentős különbségekkel rendelkeznek a javak elosztását illetően bevezeti a társadalmi különbség (*difference principle*) elvét.⁷¹ Meglátása szerint „*a jobb helyzetek jobb várakozásai akkor és csak akkor igazságosak, ha olyan rendszer elemei, amely javít a társadalom legkevésbé előnyös helyzetű tagjainak kilátásain.*”⁷² Ez viszont csak úgy valósulhat meg, tehát az, hogy a jobb helyzetben lévők jobb várakozásai a rosszabb helyzetben lévők várakozásain is segít, ha a vagyoni különbségek nem mennek egy bizonyos szint alá, ugyanis ez már sértené a „*kölcsönös előnyösség és a demokratikus egyenlőség elvét.*”⁷³

⁶⁶ John Rawls, *Az Igazságosság Elmélete* (Budapest: Osiris Kiadó, 1997)., 313.o.

⁶⁷ Michelman, 'Antipoverty in Constitutional Law : Some Recent Developments', 1021.o.

⁶⁸ John Rawls, „Distributive Justice: Some Addenda”, *American Journal of Jurisprudence*, 13.1 (1968), 53.o.

⁶⁹ uo.

⁷⁰ uo. 53-54.o.

⁷¹ uo. 55

⁷² Rawls 1997, 103-104.o.

⁷³ uo. 107.o.





A társadalmi különbség elve azonban csakis akkor szolgálhatja az igazságosságot, ha úgy alakítjuk a társadalmi és gazdasági egyenlőtlenségek rendszerét, hogy „a) a legkevésbé előnyös helyzetűek számára a legelőnyösebbek legyenek és b) a tisztségek és pozíciók, amelyekhez kapcsolódnak, álljanak nyitva mindenki előtt a méltányos egyenlőség feltételei szerint.”⁷⁴

Rawls az igazságos elosztás háttérintézményeiként négy, alkotmányban is rögzítendő kormányzati ágat jelöl meg: az erőforrásokat elosztó, a stabilizáló, a szociálpolitikai, illetve a jövedelem-elosztó ágazatot.⁷⁵ Ezen intézmények akkor tekinthetők igazságosnak, ha a jövedelmeket, a béreket és a juttatásokat igazságos módon szabják meg.⁷⁶ Az így megszabott értékek pedig csakis akkor tekinthetők igazságosnak, ha sikerül a társadalom tagjai közötti vagyoni egyenlőtlenségeket minimalizálni, mivel, írja Rawls, „ha a vagyoni egyenlőtlenségek túlmennek egy bizonyos határon, ezek az intézmények veszélybe kerülnek, s ezzel általában a politikai szabadság is elveszíti értékét, a képviselői demokrácia egésze is merő látszattá válik.”⁷⁷

E könyv éppen e sorok miatt hatott egyfajta igazolásként a *Welfare Rights Movement* tagjai számára, hiszen ezzel igazoltta azt az álláspontot, mely szerint az a demokrácia, mely diszkriminálja, a legkitaszítottabb társadalmi rétegeket nem működik teljesen demokratikus módon, tehát e hozzáálláson változtatniuk kell. Erről a változtatás iránti vágyról szól Michelman és társainak teljes életműve is.

A *Theory of Justice*-ban foglaltak szerint egy jól szervezett társadalomban (*well-ordered society*) mindenki egyetért és elfogadja az igazság bizonyos alapelveit, és ezen alapelveket a társadalom által létrehozott aktorok betartják és betartatják, ezt nevezzük a Rawls-féle társadalmi szerződésnek (*social contract*).⁷⁸

Michelman a Harvard Law School fiatal jogászprofesszoraként egyértelműen a „’68-as nemzedék” progresszív irányvonalát⁷⁹ követte, s bár a *Critical Legal Studies* (CLS)⁸⁰ moz-

⁷⁴uo.112.o.

⁷⁵uo., 331-335.o.

⁷⁶uo. 332.o.

⁷⁷uo. 335.o

⁷⁸uo.

⁷⁹Robin L. West kategorizálása alapján a progresszív jogi irányzat a ’70-es években kibontakozó neokonzervatív irányzat kritikájával kezdte meg működését, párhuzamosan a progresszívek politikatudománnyal. Bírálatak középpontjában a ’70-es évektől átalakuló eszmeiségű Legfelsőbb Bíróságának ítéletei voltak, melyek korlátozták az állam normatív autoritását és e hatalmat a magánszféra, vagy a kisközösségek számára vindikálták, mint például a *DeShaney v. Winnebago County* ítélet. A progresszív jogi gondolkodók azt vallják az Equal Protection Clause kiterjesztő értelmezésével a bíróságok feladata lenne a társadalmi egyenlőség kiterjesztése. West e gondolkodók közé sorolja Cass R. Sunsteint, Suzanna Sherryt, Catharine MacKinnont és Frank Michelmant. (ld. bővebben West 1990, 642.o.; 690-693.o.)





galom eszmeisége erős hatással volt rá, s hat rá mind a mai napig. Azonban, ahogy azt Robin L. West is leírja, a CLS mozgalomnak sosem vált elkötelezett tagjává, ellentétben például a szociális jogokról szintén sokat publikáló Mark Tushnettel, hanem megmaradt annak egyfajta „társutasaként”.⁸¹

Michelman immáron három évtizedes „herkulesi”⁸² munkássága West besorolása szerint az „idealista progresszív” irányvonalat követi, mely szerint „*a jó élet azt jelenti, hogy az állampolgároknak szükségszerűen rendelkezniük kell olyan, az állam által is támogatott jogokkal, melyek egyfajta utópikus társadalmi lét felé való törekvéseket jelenítenek meg.*”⁸³ Ez a felfogás erős kritikája az amerikai klasszikus, a manapság főként a konzervatívként megjelölt jogászok által képviselt, liberális jogi felfogásnak.⁸⁴ Az „idealista progresszív” irányvonalat követők fő kérdése az egyenlőség kérdéskörének újraértelmezése, melyet elsősorban az *Equal Protection Clause*, illetve a *Due Process Clause* tehát az egyenlő bánásmódhoz való jog és a tisztességes eljáráshoz való jogok új tartalommal való megtöltésével kívánnak elérni. E megközelítés fő témái tehát a redistribúciós rendszer korrigálása, a jólét és az általánosan elnyerhető társadalmi presztízs és annak növekedése voltak.⁸⁶

Michelman ebben a koordinátarendszerben azt az „idealista” álláspontot képviselte, mely szerint a „*szociális jognak nem az egyenlőbb élet, hanem a jó élet premisszáján kell alapulnia.*”⁸⁷ Munkásságának e tézise alapján, ugyancsak West szerint, Michelman a progresszív

⁸⁰ A CLS mozgalom az 1970-es években kibontakozó jogi irányzat, melyhez főként a '60-as évek diáklázadásaiban részt vállaló, vagy az azok által megérintett fiatal jogászok csatlakoztak. Irányzatuk alapvetően az amerikai jogi realizmus, a frankfurti iskola és a neomarrxista szociológiai jogi iskola tanításaiból bontakozott ki. Marxon kívül főként Gramsci, Habermas, Adorno, Horkheimer és Foucault hatott gondolkodásukra. Fő téziséik szerint a jog egyben politika is és sosem lehet objektív, segít a kizsákmányolásra épülő társadalmi rendszer fenntartásában. Fő követői közé tartozik Duncan Kennedy, Roberto M. Unger és Catherine MacKinnon. (Ld. bővebben: Robert W. Gordon, „Critical Legal Studies”, *Legal Studies Forum*, X.3 (1986))

⁸¹ West 2003, 15.o.

⁸² uo., 101.o.

⁸³ West 1990, 679.o.

⁸⁴ West alapján a konzervatív alkotmányos gondolkodás „színvakként” tekint az *Equal Protection Clause*-ra és elítélő a pozitív diszkriminációt. A konzervatív gondolkodók szerint az Alkotmányból nem olvashatóak ki az abba szövetszerűen bele nem foglalt jogok, mint például a jog a magánélethez, vagy a jog az abortuszhoz. A konzervatív jogászai gondolkodás képviselői között találhattuk Antonin Scalia-t, Sandra Day O'Connort, Robert Borkot, vagy Richard Posnert. (Ld. bővebben: West 1990, 662.o.)

⁸⁵ West 1990, 690.o.

⁸⁶ uo., 693.o.





természetjogi gondolkodók csoportjához tartozik, aki a jó élet eszméjére alapozott egyenlőségi elméletével elhatárolja magát az abszolút egyenlőségben hívó progresszív pozitivistá és progresszív instrumentalista irányvonalat képviselő gondaszoktól.⁸⁸

Habár néhányan megjegyzik, hogy Michelman korai írásainak optimizmusát, ismervé az amerikai szociális élet jelenlegi állapotát, mára egyfajta „*bukott próféciának*”⁸⁹ is tekinthetnénk, hiszen a *War on Poverty* program képtelen volt beváltani a hozzá fűzött reményeket, mégis mind a mai napig érvényes, megfontolásra érdemes megoldással szolgál annak magyarázatára, hogyan oldható meg egy alapvetően morális probléma a jog keretei között.⁹⁰

Michelman az *On Protecting the Poor* c. munkájában a szociális egyenlőtlenséget egyfajta *de facto* hátrányos megkülönböztetésként írja le, és szembeszáll azzal a nézettel, mely szerint a gazdasági egyenlőségre való törekvés nem alkotmányos érték⁹² és így nem élvez alkotmányos szintű védelmet.⁹³ Véleménye szerint a jogilag is releváns egyenlőtlenség egy olyan, mindenki számára érezhető „alapszükséglet” hiányából származik, melynek kielégíthetősége esetén egy átlagosnak tekinthető állampolgár feltételezhetően szenvedne.⁹⁴ Ezen alapszükséglet beazonosítását és az állami közbeavatkozás még éppen elégséges, vagy már elégtelen szintje közötti határvonal meghúzását jelöli meg a szociális jogok kikényszeríthetőségének legfőbb problémájaként.⁹⁵

⁸⁷ uo. 698.o.

⁸⁸ uo. 690. és 698.o.

⁸⁹ Forbath 2004, 616.o.

⁹⁰ Liu 2008 206-207.o.

⁹¹ Ehhez ld még: Mark Tushnet, „The Critique of Rights”, *SMU Law Review*, 24 (1994), 29.o.

⁹² Az előző fejezetben már említett originalista irányzat követői úgy látják az Alkotmány szövegezői egy egyéni szabadságjogokra építő, az állami beavatkozást mindinkább visszaszorítani igyekvő és nem azt kiterjesztő nézetet foglaltak el és elutasítják a *substantive due process* létét. Az originalista irányzat követői ma főként a konzervatív jogi iskola követői között találjuk, de ehhez az irányzathoz tartozott a Roosevelt által kinevezett Hugo Black is. (ld. bővebben: Balkin, 2009, 550-559.o.)

⁹³ Michelman 1969, 9.o.

⁹⁴ Michelman 1969, 9-13.o.

⁹⁵ uo.

⁹⁶ A határvonalak alkotása nem idegen a *Supreme Court* gyakorlatától a szabadságjogok területén. Annak vizsgálatára, hogy egy bizonyos rendelkezés megsérti-e a polgárok Alkotmányban rögzített jogait három tesztet állított fel, ezek: a *rational basis test*, vagy másnéven *strict scrutiny* teszt, a *compelling government interest* teszt, vagy *medium scrutiny standard*, illetve az *intermediate*, vagy *heightened scrutiny* teszt. Az első standard a legmegengedőbb, itt annak az alkotmányosságról való vélelmező félnek kell bizonyítani, hogy bizonyos állami rendelkezés vagy gyakorlat megsérti az alap törvényt. A második tesztet főként faji alapú diszkrimináció vizsgálatára fejlesztették ki, ebben az esetben az állam feladata annak bizonyítása, hogy nem járt el alkotmányellenesen. A harmadik vizsgálati módszert pedig főként nemi alapú diszkrimináció esetére fejlesztették ki. Ld. bővebben: Otis Jr., Scheb II. 2008, 28-29.o.





A kritikusok szerint az alapszükséglet beazonosítása lehetetlen, hiszen azon jogosultak, akik a szociális diszkrimináció révén igényeket érvényesíthetnének a bírósági fórumok előtt, csakúgy, mint az ilyen igényeket eldöntő bíróságok, képtelenek megállapítani, mi a még éppen elégséges szint a szociális produktivitás fenntartására.⁹⁷

Véleménye szerint a megoldás nem itt keresendő, hiszen, ahogyan azt már a korábbiakban is említettem, azaz mivel Michelman tisztában van az „abszolút egalitarianizmus” veszélyeivel, inkább egy bizonyos „minimum védelmi” szint megalkotásáért száll síkba, mely általánosan nem határozható meg, hanem sokkal inkább egyes ügyekre lebontva egy később kialakuló esetjog alapján állapítható meg.⁹⁸

Látható, ahogyan Liu is kifejti, Michelman a jóléti diszkrimináció elleni alkotmányos védelem kérdését sokkal inkább a napi gyakorlat szempontjából közelítette meg és igyekezett megérteni az ezzel kapcsolatos bírói gyakorlatot, rávilágítva az addig a bíróságok előtt alkalmazott fogalmi és taktikai problémákra, így leszűrve bizonyos normatív megállapításokat.⁹⁹

Fogalmi szempontból Michelman tartott attól, hogy a jóléti diszkrimináció meghatározása esetén csupán a szűken értelmezett, nagymértékű visszaélésekre derülne csupán fény az ún. kisebb súlyú, relatív visszaélések pedig érintetlenül maradnának. A relatív visszaélések elismerésével kapcsolatban ellenben őva intett attól, hogy olyan gyakorlat alakuljon ki, mely csupán a jóléti rendszer árazási problémáira helyezi a hangsúlyt.¹⁰⁰

Taktikai észrevételei szerint pedig őva intette a jóléti jogi mozgalmat segítő jogászokat, hogy a teljes gazdasági egyenlőségért küzdjenek, hiszen ezzel egyrészt a bíróságokkal szemben lehetetlen elvárásokat támasztottak volna, a rászorultakban pedig hamis reményeket kelthettek.¹⁰¹

Ahogyan a fentebbiekből is látható, Michelman is erősen számít a bíróságok aktivista munkájára, habár progresszív gondolkodóként maga is az egalitárius, részvételi demokráciát preferálja és a túlzott bírói aktivizmust ennek antitéziseként fogja fel, mely nélkülözve a démosz jelenlétét egyfajta hierarchikus, elitista rendet képvisel.¹⁰² Ezen ellentmondással,

⁹⁷ Michelman 1969, 15.o.

⁹⁸ uo. 13-19.o.

⁹⁹ Liu 2008, 215-216.o.

¹⁰⁰ uo.

¹⁰¹ uo.

¹⁰² Id. többek között Robin L. West írásait. Érdekeség, hogy nem csak a progresszív gondolkodók egy csoportja osztja a törvényhozás demokratikusságát hangsúlyozó, a bírói aktivizmust elutasító nézeteket, de a legtöbb konzervatív gondolkodó is. (vö. Antonin Scalia, „Is There An Unwritten Constitution?”, *Harvard Journal of Law & Public Policy*, 12 (1989))





mely a modern amerikai jogelmélet egyik fő problémaköre¹⁰³ Michelman több, főként az elmúlt években született munkájában foglalkozik ugyan,¹⁰⁴ de ő sem ad kielégítő választ a felvetett kérdésre. Véleménye szerint a szegénység elleni küzdelemben nem releváns, hogy melyik állami aktor játszik aktív szerepet, tehát amennyiben a bíróság, úgy a bíróság, amennyiben a jogalkotó, abban az esetben pedig a jogalkotó jár el morálisan helyesen, és így egyben a jogot is helyesen használja fel, amikor fellép a szociális igazságtalanságok ellen.¹⁰⁵

Igencsak pesszimista véleménye szerint e bírói aktivizmus kontra jogalkotói aktivizmus vita azért is irreleváns, mert amennyiben az igazságosság lép fel a döntések legitimitásának feltételével úgy egyetlen „*élő jogrend sem lehet legitim az azt alkalmazó polgárok számára*”. Érvelése szerint végtére is irreleváns melyik legitim szerv alkotja meg az igazságosságot elősegítő döntését.¹⁰⁶

Az *On Protecting the Poor*, ahogyan már korábban írtam, az abszolút egyenlőség helyett egyfajta minimális védelmi szint létrehozása mellett tör lándzsát, mely nem azzal foglalkozik, hogy megvalósítsa az állampolgárok közötti tényleges egyenlőséget, hanem azzal, hogy „*meghatározza, hogy melyek azok az igények [amelyek kielégítése] egy állami nevelésben lévő gyermeknek járna, de nem kap meg.*”¹⁰⁷ Látható, hogy Michelman itt is inkább, főként a könnyebb gyakorlati alkalmazhatóság érdekében, az esetről esetre való megközelítést részesíti előnyben és ódzkodik egy absztrakt elméleti iránymutatás létrehozásától.

A minimum védelmi szint alkalmazása esetén, a tanulmány szerint, olyan esetekben is lehetővé válnak egyes állami gyakorlatok korrekciójának kikövetelései, amely az egyenlő védelmi klauzula (az Equal Protection Clause) még eltérne. Ilyen például az, amikor egy rászoruló személy nem tudja igényét a bíróságok előtt érvényesíteni, vagy amikor egy

¹⁰³Id. a progresszív kritikusok közül többek között: West 1999, illetve Steven H Shiffrin, 'Should Progressives Support the Constitution?', *Widener Law Symposium Journal*, 4 (1999), 220–28.

¹⁰⁴Traces of Self Government, Michelman 2012, 2014, de érdemes John H. Ely írásait olvasni a Bíróság aktivista szerepfelfogásának témájában, már csak azért is, mert Michelman is említi őket több írásában.. Id. John Hart Ely, „Toward a Representation-Reinforcing Mode of Judicial Review”, *Maryland Law Review*, 37 (1978); John Hart Ely, „The Supreme Court 1977 Term - Foreword: On Discovering Fundamental Values”, *Harvard Law Review*, 92.5 (1979).

¹⁰⁵Michelman, 'Poverty in Liberalism: A Comment on the Constitutional Essentials'.1021.o.

¹⁰⁶uo. 1015.o. Michelman itt ellentétbe állítja egymással az igazságosságot és a legitimitást. Az igazságosság, állítása szerint bizonyos vágyak csokra, melyet a társadalom tagja jogosan kívánnak elérni, megkapni. A legitimitás azonban más, mint az igazságosság: alkotmányos minimum szintet szab arra miként lehet az állampolgárok közösségét morális alapokon irányítani, függetlenül attól, hogy megvizsgálánk, igazságos-e egyben az ami legitim.

¹⁰⁷Michelman 1969, 38.o.





többletvédelmet adó kormányzati intézkedés nem működik megfelelően.¹⁰⁸ A minimális védelmi szint alkalmazásakor olyan esetekben is nagyobb valószínűséggel lehetne kártalanítást követelni, amikor egy kormányzati intézkedés megfelelősége nehezen meghatározható a bírói fórumok számára.¹⁰⁹

Itt kerül konfliktusba Michelman újra a bírói aktivizmus demokratikusságával. Maga is elismeri, hogy a rawls-i teória gyakorlatba való átültetése nem működhet automatikusan, hiszen könnyen a társadalom egyes csoportjainak ellenállásába ütközne, tekintettel az amerikai társadalom individualista hagyományaira¹¹⁰ azonban az általa csak *insurance rights*-nak (ide sorolja többek között a lakhatáshoz, az oktatáshoz, illetve az egészségügyi ellátáshoz való jogot) nevezett jogok alkotmányos rögzítése az igazságosság igényének kielégítéséhez vezetne.¹¹¹ Ez szerinte ideálisan úgy lenne megoldható, hogy a hatalmi ágak egymásra való együttműködéséből alakulna ki egyfajta konszenzus,¹¹² mivel azonban úgy véli ez nem feltétlenül várható a törvényhozó és végrehajtó hatalomtól, ezért a bíróságokra hárul a feladat, hogy kidolgozzák az ilyesfajta jogok érvényesíthetőségének alapelveit, melyet a későbbi joggyakorlat alkalmazni tudna.¹¹³

Ez a fajta bírói aktivizmus, ahogyan a kritika megjegyzi és Michelman is beismeri, nehezen egyeztethető össze a rawls-i „jól szervezett társadalom eszményével”, mivel a bírói jogalkotás szükségképpen együtt jár bizonyos negatív társadalmi externáliákkal (*social cost*), mint az előbb is említett el nem ismertség, és az így született döntések felvethetik az illegitimitás kérdését is.¹¹⁴ Michelman úgy véli, a rawls-i ideális társadalomban a törvényhozók feladata lenne megalkotni a jogot és ezzel megteremteni az igazságos társadalmat, azonban a jog figyelmen hagyja a társadalom egy részének védelmét a szociális jogok el nem ismerésével, ezért szükségképpen hibás, mert nem az igazságosság elérésére törekszik. Ezeket a hibákat tartja Michelman externáliáknak, melyeket a bíróságoknak, átlépve rendeltetésük szerint szerepüket, quasi jogalkotókként kénytelenek helyesbíteni. Az *In Pursuit*

¹⁰⁸ uo. 39.o.

¹⁰⁹ uo.

¹¹⁰ Michelman 1973, 1017.o.

¹¹¹ uo., 1010.o.

¹¹² uo. 1014.o.

¹¹³ uo. 1016.o. Michelman véleménye szerint a történelmi tapasztalatok azt mutatják, hogy a politikai változások miatt, még az olyan nagy horderejű kormányprogramok, mint a Johnson elnök által meghirdetett *War on Poverty*, is, gyorsan eliminálódhat akkor, ha más meggyőződésű elnök kerül hatalomra, vagy másik párt kerül többségbe a Kongresszus házaiban. (Ld. a *Patent Protection and Affordable Care Act* bizonytalan sorsát a 2016-os elnökválasztás után.)

¹¹⁴ Liu 2008, 221.o.





of *Constitutional Democracy* az így született ellentmondásokat azzal az érveléssel igyekszik kiküszöbölni, hogy az így felfogott aktivista bírói szerepet nem a kisebbségi jogok többséggel szembemenő védelmezőjeként, hanem a társadalmi szerződés legitim értelmezőjeként állítja be.¹¹⁵

Érdeemes megvizsgálni, hogyan látják a szociális jogok kikényszeríthetőségének problémáját Michelman kortársai, s főként a hozzá közel álló tartozó CLS mozgalom tagjai. A CLS mozgalom követői *indeterminacy* (meghatározatlanság) teória¹¹⁶ miatt kevésbé tartják a fentebb említett problémát ellentmondásosnak, hiszen úgy tartják a bíróságoknak „*szükségtelen függetlenséget szimulálniuk, az ügyeket a társadalmi jó megteremtése érdekében kénye meghozniuk s nem a formális egyenlőséghez való konzervatív és fetisizista megszállottság szolgálatában.*”¹¹⁷

A CLS gondolkodói a szabadságjogok kritikájának (*critique of rights*) körében azt vallják, hogy azok léte önmagukban is ellentmondásos, hiszen legtöbbjük úgy igyekszik megvédeni a polgárokat az egyéni jogérvényesítés révén, hogy nem veszi figyelembe, hogy egy jogait érvényesítő polgár léte csupán a társadalomban való részvétellel valósulhat meg, ami szükségszerűen feszültséget szül individualizmus és szolidaritás között.^{118 119} A szociális jogok és a szabadságjogok kapcsolatával foglalkozó, a szintén a Harvardon tanító Mark Tushnet szerint a szociális jogok bíróság előtti érvényesíthetőségének nehézségei e jogok látszólagos természetében rejlenek, mivel az olyan jogok, mint a lakhatáshoz, élelemhez, vagy munkához való jog „*pozitív lépéseket*” követelnek meg az államtól, ellentétben a szabadságjog típusú jogokkal, melyek leginkább negatív, azaz tartózkodó álláspontra kényszerítik az államot.¹²⁰ Tushnet további megoldandó problémának tartja, hogy a főként nemzetközi jogi szerződésekben lefektetett második generációs jogokat gazdasági feltéte-

¹¹⁵uo., 229.o.

¹¹⁶Az indeterminacy teória lényege a CLS irányzat követői szerint az, hogy a jog, mint rendszer nem koherens egész, sokszor ellentmondásokat tartalmaz, így lehetséges az, hogy egy jogi problémára sosem létezik egyetlen helyes válasz, egy-egy jogesetnek számos megoldása létezhet. Ld. bővebben: Ken Kress, „Legal Indeterminacy”, *California Law Review*, 77.2 (1989), 283–337.

¹¹⁷West 2000, 121.o.

¹¹⁸Mark Tushnet, ‘An Essay on Rights’, *Texas Law Review*, 62.8 (1984), 1363–1403. 1382.o.

¹¹⁹Az negatív és pozitív szabadságok versengését mutatja be az Annette Ruth Appell tanulmányában felvázolt példa, melyben a gyermekjogok érvényesítése során a szabadságjogok korlátozó szerepét mutatja be. Annette Ruth Appell, ‘Uneasy Tensions Between Children’s Rights and Civil Rights’, *Nevada Law Journal*, 20 (2004), 101–34.

¹²⁰Mark Tushnet, ‘Civil Rights and Social Rights : The Future of the Reconstruction Amendments’, *Loyola of Los Angeles Law Review*, 25 (1992). 1211.o.





lekhez kötik az államok. Kiemeli azonban, hogy a szabadságjogok és a szociális jogok védelme közötti különbség valóban csupán látszólagos, hiszen azok megóvása nem sokban különbözik egymástól, mivel „a szabadságjogok védelme sem követel kevesebb pozitív állami védelmet, mint a szociális jogoké.”¹²¹

Meglátása szerint a jogok érvényesítése területén precízebben kell meghatározni, hogy mit értünk pontosan pozitív jogvédelem alatt. Ebben az esetben elkerülhetők az olyan jogsértések, melyek egyszerre két különböző típusú jogot is biztosítani kívánnak, mint például egy a lakhatáshoz való jogot biztosítani kívánó lakásépítési program, mely a formális egyenlőségre való hivatkozással „színvak” marad ugyan, de épp ezzel követi el a jogsértést, nem veszi ugyanis figyelembe, hogy például a faji és etnikai kisebbségek tagjai azok, akik jobban rászorulnak a lakhatásra.¹²²

Tushnet érvelése fenntartja azt a rawls-i nézetet, mely szerint a negatív szabadságok érvényesítéséhez is szükséges a pozitív szociális biztonságot garantáló állami közbeavatkozás, hiszen csak így biztosítható, hogy mindenkinek egyenlő esélye legyen jogait gyakorolni.¹²³

Továbbá szembeszáll azzal a nézettel, mely szerint a bíróságok nem alkalmasak a szociális jogok kikényszerítésére, mert nem tudják megfelelően definiálni azok mibenlétét. Érvelését itt is a szociális jogok és a szabadságjogok hasonlóságára vezeti vissza.¹²⁴

A bírói aktivizmus útján kikényszeríthető szociális jogokra való harmadik elméleti megoldással a West által kidolgozott „humanista progresszív megközelítés” szolgál. West értelmezésében a jogalkotó az, aki a jogok tiszteletben tartására és tartalmának kidolgozására jogosult, a bíróságok pedig nem alkalmasak jogalkotó munkára - főként a jogok biztosítása körében -, hiszen számtalanszor leszűkítik azok tartalmát, figyelmen kívül hagyva, hogy a jogaink nem csak negatív, de sokszor pozitív közbeavatkozást is megkövetelnek.¹²⁵

¹²¹ uo. 1211-1214.o. Állításának alátámasztására azzal érvel, hogy mind az élethez való jog állami védelme, pl. rendőrség fenntartása, mind a lakhatáshoz való jog védelme pl. szociális lakások építése pozitív állami lépéseket követel és államháztartási vonatkozásai vannak.

¹²² uo. 1214.o.

¹²³ uo.

¹²⁴ uo. 1217.o. Állítását újabb példával támasztja alá. Úgy látja, ha egy gyártulajdonosnak a tulajdonhoz való jogából kifolyólag bármikor joga lehet bezárni gyárát és veszélyeztetni ezzel munkavállalói munkáját, úgy a munkavállalóinak is joguk van bizonyos garanciákra, abból kifolyólag, hogy munkaszervezés alapján meghatározott munkájuk van. Tushnet úgy gondolja, kiterjesztő értelmezés eredményeképpen juthatunk arra a következtetésre, mely szerint a munka is egy bizonyos formája a munkavállalók tulajdonának, így pedig ugyanazon vonatkozik rá a tulajdonhoz való jog.

¹²⁵ West 2003, 99-100.o. Véleményem szerint ez utóbbi nézet figyelmen kívül hagyja főként a Legfelsőbb Bíróság azon jogfejlesztő munkáját, melyet például Earl Warren vezetése alatt a polgári jogok kikényszerítése kapcsán végzett, s csak a Rehnquist-bíróság e szempontból vitatható két évtizedére koncentrál.





A szegények alkotmányos védelmével foglalkozó jogtudósok közül érdemes még megemlíteni, Peter B. Edelmant, aki írásai mellett azzal vált ismertté, hogy az 1996-os jóléti törvények elfogadásakor lemondott a fehér házbéli tanácsadói pozíciójáról, mert nem értett egyet azzal, hogy Clinton elnök aláírta azt.¹²⁶ Edelman úgy látja, a fennmaradás alapvető biológiai szükséglete önmagában igazolja a szociális jogok létét és kikényszeríthetőségüket.¹²⁷ Edelman Michelmant két okból is kritikával illeti. Véleménye szerint Michelman állítása, mely szerint a fennálló legfelsőbb bírósági gyakorlat alapján nem található az Alkotmányban rögzített megélhetéshez való jog nem állja meg a helyét és a harvardi professzor bírói aktivizmust sürgető álláspontja is kérdéses.¹²⁸¹²⁹

Edelman úgy véli, az Alkotmány preambuluma, mely kimondja, hogy az „*az Igazság megteremtése, a belső Béke biztosítása és a Jólét elősegítése, illetve a Szabadság Áldásainak megőrzése*” érdekében született, igazolja azt az álláspontot, mely szerint a megélhetéshez való jog alkotmányos rögzítettsége fennáll.¹³⁰

Érdekes, hogy míg írása elején bírálja Michelmant a bírói aktivizmus túlzott támogatása miatt, érvelésének összegzésében arra jut, hogy a bíróságoknak legalább ösztönözniük kéne a Kongresszust arra, mint ahogy a tagállami jogalkotó szerveket is, hogy legyenek proaktívabbak a szegények megsegítésében.¹³¹ Megemlíti, hogy a Legfelsőbb Bíróság ezt a módszert alkalmazta, amikor a tagállami döntéshozó szerveket arra buzdította, hogy ugyan alkotmányos keretek között maradván, de mégis kreatívan értelmezve a tagállami jogszabályokat járjanak el bizonyos szociális kérdéseket érintő ügyekben.¹³²

¹²⁶ Alison Mitchell, „Two Clinton Aides Resign To Protest New Welfare Law”, *The New York Times*, 1996.

¹²⁷ „*A right to subsistence income* kifejezést használja, amely arra próbál utalni, hogy a rászorulóknak joguk van arra, hogy amennyiben nincs, vagy nem elegendő a jövedelmük azt az állami szociális rendszer kiegészítse.

¹²⁸ Edelman 1988, 24.o.

¹²⁹ Charlek L. Black Jr., a *Brown v. Board-ügy impeachment-jét* író jogászprofesszor egy 1989-es írásában kifejtette, nem csupán a preambulumban, de a Függelenségi Nyilatkozatban is találhatóak passzusok, melyekből levezethető a szociális jogok léte. Úgy vélte, hogy az utóbbi, melyben az alapító atyák megállapítják, hogy mindenkinek joga van „*az élethez, a szabadsághoz és a boldogság kereséséhez*” összeegyeztethetetlen azzal, hogy valaki belehaljon a szegénységbe.” (Black 1989, 1108.o.) Azonban Black sem tud kielégítő választ adni arra, hogy hogyan fér össze a hatalmi ágak elválasztásával a bírói jogalkotás kérdése, véleménye szerint elég igazolásnak látszik az, hogy az elmúlt évszázadban jó pár új jogot állapítottak meg hasonló jogfejlesztő tevékenységgel. (Charles L. Black Jr., „Further Reflections on the Constitutional Justice of Livelihood”, *Columbia Law Review*, 86.6 (1989), 1111.o.)

¹³⁰ Edelman 1988, 25.o.

¹³¹ uo., 52.o.

¹³² uo., 55.o.





E kérdésben végül hasonló pontra jut, mint Michelman, bár utóbbitól eltérően nem mondja ki, hogy a törvényhozó passzivitása esetén a bíróságnak feladata az aktív szociális szerepvállalás csupán annyit ír, hogy „[a bírói aktivizmus] *nem kívánatos. A szegénységre adható válasznak a törvényhozótól kell származnia. Egy komplex szegénységellenes program sokkal komplexebb annál mintsem azt egy bíróság, vagy akár bármely aktivista egymaga kezelni tudná. A teljes és megfelelő megoldás csakis a törvényhozótól származhat.*”¹³³

4. Válogatás a *Supreme Court* esetjogából

Ahogy a korábbiakban olvashattuk a szociális jogok kikényszeríthetőségének kérdése esetén minden esetben felmerült a bírói aktivizmus szerepének kérdése. E részében dolgozatomnak néhány, a szociális intézkedésekkel kapcsolatban felmerült legfelsőbb bírósági esetet mutatok be.

Ezek az esetek, a *Lochner v. People of State of New York* (1905),¹³⁴ *West Coast Hotel Co. v. Parrish* (1937),¹³⁵ a *King v. Smith* (1968),¹³⁶ a *Shapiro v. Thompson* (1969)¹³⁷ és a *Goldberg v. Kelly* (1970)¹³⁸ négy főbíró elnöklése, Fuller, Hughes, Warren és Burger bírók alatt születtek és két, de inkább három, a szociális jogok szempontjából jól elkülöníthető korszakra oszthatóak.

A *Lochner*-döntés 1905-ben született és egészen a *West Coast Hotel Co.*-ügyig meghatározta a Bíróság szociális jogokhoz való hozzáállását.¹³⁹

Az eset egészen egyszerű kérdésen alapult: joga van-e New York Állam törvényhozásának ahhoz, hogy törvénnyel szabályozza a pékek által ledolgozható munkaidőt heti 60 és napi 10 órára.¹⁴⁰ A szakszervezetekbe szervezett pékek már a XIX. század végétől küzdöttek azért, hogy az egészségtelennek és alulfizetettnek tartott munkájukat szabályozott kereteken belül gyakorolhassák. E szabályoktól egyrészt egészségük javulását másrészt pedig fizetésük megemelését remélték, e szándéka reagálva hozta meg a New York State Assembly a *Bakershop Act*-et.¹⁴¹

¹³³ uo., 53.o.

¹³⁴ 198 U.S. 45 (1905)

¹³⁵ 300 U.S. 379 (1937)

¹³⁶ 392 U.S. 309 (1968)

¹³⁷ 394 U.S. 618 (1969)

¹³⁸ 397 U.S. 254 (1970)

¹³⁹ Edelman 1988, 26.o.

¹⁴⁰ John A. Sparks, 'The U.S. Supreme Court During the Progressive Era - Unfairly Maligned', *Grove City College Journal of Law and Public Policy*, 2.2 (2011), 165–98., 184–189.o.

¹⁴¹ David E. Bernstein, „Lochner v. New York: A Centennial Retrospective”, *Washington University Law Quarterly*, 85.5 (2005), 1474–1476.o.





A Bíróság arra a megállapításra jutott 5-4 arányban, hogy a tizennegyedik alkotmánykiegészítés értelmében az állampolgárok szerződési szabadságához hozzátartozik, hogy munkaidejüket szabadon határozhassák meg munkaszerződésükben.¹⁴²

A többségi vélemény szerint „mind az egyik mind pedig a másik félnek ugyanannyi joga van ahhoz, hogy munkát vásároljon, illetve munkáját eladja.”¹⁴³ Érdekes módon a többségi vélemény fenntartotta a törvény többi rendelkezését, melyben elsősorban az egészséges munkakörülményekről rendelkezett a törvényhozó, azonban úgy vélte „a tiszta és teljes értékű kenyér elkészítése nem függ attól, hogy egy pék tíz órát dolgozik naponta, vagy hatvan órát hetente.”¹⁴⁴

A döntéshez Harlan és Holmes bírók csatoltak különvéleményt. Harlan épp a bíróság aktivizmusát bírálva úgy tartotta, hogy mivel New York Állam törvényhozása a pékekről szóló jogszabállyal „New York állam népének véleményét jelképezte”, mely értelmében a „hatvan óránál többet dolgozni a pékiparban az ott dolgozók egészségét veszélyezteti”. Harlan szerint pedig a Bíróságnak ebben az esetben nincs joga ellentmondani a törvényhozásnak („the wisdom or policy of legislation”).¹⁴⁵ Harlan ezután hosszasan értekezik arról, hogy mik lehetnek a pro és kontra érvek a munkaidő szabályozása mellett, majd arra a következtetésre jut, hogy amennyiben akár apró kétség is fennáll afelől, hogy a jogszabály alkotmányellenességének megállapítása veszélyezteti a munkások egészségét, úgy a Bíróság nem engedhetné meg, hogy fenntartsa döntésével ezt a veszélyforrást.

Holmes úgy vélekedik, hogy a „döntés egy olyan közgazdasági teória alapján hozták meg, mellyel az ország nagy része nem ért egyet” s az vallja, hogy a tizennegyedik alkotmánykiegészítésben foglalt szabadság nem foglalja magában azt, hogy a Bíróság összeütközésbe kerüljön a köz akaratával s ezáltal veszélyeztesse a dolgozók egészségét.¹⁴⁶ Holmes véleményének utolsó bekezdésében azt írja, hogy ez a döntés, mely nem csupán az adott ügyre, hanem a teljes jogrendszerre kihat, szembement a tizennegyedik alkotmánykiegészítésben foglalt szabadsággal, mert megakadályozta, hogy egy többségi véleményen alapuló kezdeményezés kibontakozhasson.¹⁴⁷

A *Lochner*-ügyben született döntés éles vitákat váltott ki, sokan úgy vélekedtek, hogy a Bíróság többségi véleményében a *Due Process Clause* mögé bújva védi a laissez-faire kapitalista berendezkedést.¹⁴⁸

¹⁴² uo. illetve 198 U.S. 45 (1905)

¹⁴³ uo.

¹⁴⁴ uo.

¹⁴⁵ uo.

¹⁴⁶ uo.

¹⁴⁷ uo.

¹⁴⁸ Sparks 2011, 191.o.





Az ítélet értékelésekor azonban nem tekinthetünk el attól a korszaktól sem amelyben a Supreme Court meghozta döntését. Az Egyesült Államokban az 1890-es évektől egészen az 1920-as évekig tartó időszakot szokás a „populizmus és progresszizmus” időszakának is nevezni.¹⁴⁹ E közel három évtized alatt a törvényhozás olyan új területeket kezdett el szabályozni, mint a gazdasági verseny, a munka, vagy az egészségügy. E politikai szándékkal kívántak szembemenni a bírói hatalmi ág képviselői és igyekeztek a felgyorsult kongresszusi munkát a hagyományos területekre visszaszorítani. Utóbbi bírói szándék miatt ragasztották a Lochner-éra Legfelsőbb Bíróságára a „revizionista” címkét.^{150 151}

A *West Coast Hotel Co. v. Parrish-ügyben* hozott 1937-es ítélet teljesen megváltoztatta a Bíróság szociális ügyekhez való hozzáállását és e téren új korszakot nyitott az ítélkezésében.¹⁵² Érdemes azonban megjegyezni, hogy a *West Coast Hotel Co.-ügyben* hozott ítélet meghozatalához két nagyon jelentős változáson kellett átesnie az amerikai jogi gondolkodásnak. Az egyik ilyen az 1929-es nagy gazdasági világválság volt, melyet immáron a konzervatív jogászai rend sem hagyhatott figyelmen kívül, a másik pedig a jogszociológiai iskola és a jogi realista felfogás egyre szélesebb térhódítása.¹⁵³

A *West Coast Hotel Co.-ügyben* egy Washington állambeli szobalány ügye került a Bíróság elé, aki azt követelte munkáltatójától, hogy fizesse meg a munkaszerződésében megállapított és az állami törvényhozás női minimálbérre vonatkozó rendelkezései alapján neki járó bér közötti különbséget.¹⁵⁴

Az ítélet átfogalmazta a Supreme Court minimálbérről alkotott véleményét, melyet az 1923-as *Adkins v. Children's Hospital-ügyben* hoztak meg.¹⁵⁵ Az ügy fő kérdése, a Lochner-ügyhöz hasonlóan megint csak az volt, hogy vajon összeegyeztethető-e egy, a nők és

¹⁴⁹ Barry Friedman, *The History of the Countermajoritarian Difficulty Part Three: The Lesson of Lochner*, 2000., 11.o.

¹⁵⁰ uo. 11-17.o.

¹⁵¹ Véleményem szerint érdekes, hogy míg manapság a progresszív bírói döntéseket szokták a túlzott bírói aktivizmussal vádolni, addig itt pont fordítva, a bírói aktivizmust elutasító pozitivisták bírók képviselték a szociális ügyeket támogató, míg a konzervatívok az azt elutasító nézeteket.

¹⁵² Chemerinsky 1992, 526.o.

¹⁵³ Bernstein 2005, 1509-1510.o.

¹⁵⁴ 300 U.S. 379 (1937)

¹⁵⁵ 261 U.S. 525 (1923)





kiskorúak minimálbéréről szóló törvény az amerikai Alkotmány tizennegyedik alkotmánykiegészítésével.¹⁵⁶

A többségi véleményt jegyző Hughes főbíró szembemenve korábbi nézeteivel úgy látta, hogy a nők, mint a „*legkiszolgáltatottabb munkavállalói réteg*” többletvédelmet igényelnek mind egészségvédelmi, mind a munkabér szempontjából. A Bíróság megállapította, hogy „*a jogok korlátozása ugyan alkotmányellenes, amennyiben az nem felel meg bizonyos feltételeknek, de amennyiben egy jog korlátozása vagy szabályozása indokolható és a közösség védelmét szolgálja olyan kérdésekben, mint az egészség, biztonság, erkölcsiség, vagy a polgárok jóléte, úgy e korlátozás alkotmányos.*”¹⁵⁷

Az ítélet utolsó bekezdései már-már költői hangvételben értekeznek arról, hogy a megváltozott gazdasági helyzetben a munkavállalók egyenlőtlen helyzetbe kerültek, melynek kiegyensúlyozása állami feladattá lett. Ahogyan utolsó soraiban megjegyzi: „*amikor a munkások elveszítik jogos jövedelmüket, az adófizetők pótolják ki azt. A megélhetés pusztán költségeit fedeznie kell a munkabérnek.*” Sorait Hughes a következőképp zárja: „*a jog feltételezhetően ott orvosolja a problémát, ahol azt a legjobban érzik, az ilyen jogot nem lehet felülírni pusztán azért mert lehetett volna másképp is csinálni.*”¹⁵⁸

Az ellenvéleményt író Sutherland bíró röviden összefoglalva úgy látta, mivel az Alkotmányban nem szerepel a minimálbérhez való jog, ezért az erről szóló tagállami rendelkezések következképpen alkotmányellenesek. Sutherland továbbá úgy ítélte meg, hogy a vizsgált törvény nemi megkülönböztetésen alapuló rendelkezései diszkriminálják a nők munkavállalási jogait a férfiakéval szemben, hiszen míg a férfiak továbbra is szabadon rendelkezhetnek munkabérükről, addig a nők ezen joga elvész.¹⁵⁹

¹⁵⁶ Érdekes megemlíteni az ügy keletkezésének körülményeit. Sok kutató úgy látja, a Legfelsőbb Bíróság nem csupán ideológiai meggyőződéseinek hirtelen megváltozása miatt változtatta meg az 1923-as ügyben hozott rendelkezéseit. Sokan úgy látják, hogy a Roosevelt elnök által beígért, a Legfelsőbb Bíróság tagjainak számát kibővítő és fizetésüket megváltoztató tervek miatt a többségi vélemény mellett szavazó bírák, köztük Hughes főbíró is a változásoktól való félelmük és az elnöknek való megfelelésük miatt váltottak oldalt. Erről bővebben ld.: Daniel E Ho és Kevin M Quinn, „Did a Switch in Time Save Nine?”, *Journal of Legal Analysis*, 2.1 (2010), 69–113

¹⁵⁷ 300 U.S. 379 (1937)

¹⁵⁸ 300 U.S. 379 (1937)

¹⁵⁹ *uo.*





Elkerülhetetlen felhívni a figyelmet arra, hogy a Hughes és Sutherland bírók nézetei közötti különbségek között először jelent meg, a máig tartó az élő alkotmány és az originalizmus híveinek vitája.¹⁶⁰

Az ítélet egyes nézetek szerint újfogalmazta az állam és egyén gazdasági ügyekben való kapcsolatáról való nézeteit és kimondta, hogy az állam nem sértheti meg az egyén gazdasági helyzetét védő jogokat, illetve, hogy a továbbiakban feltételezni fogja az ilyen jogszabályok érvényességét.¹⁶¹ A *West Coast Hotel Co.-ügy*, Edelman meglátása szerint, radikális változást jelentett, hiszen újraértelmezte az ezeddig az egyén mind nagyobb autonómiáját erősítő gyakorlatot, „megteremtette az aktivista jóléti állam legitimációs alapját”,¹⁶² felhatalmazva így a Kongresszust és a végrehajtó hatalmat, hogy mélyreható változásokat vigyen véghez a szociális törvényalkotás terén.¹⁶³

A *King v. Smith*, a *Shapiro v. Thompson* illetve a *Goldberg v. Kelly* ügyek mind az *Aid to Families with Dependent Children* alkalmazásával kapcsolatos tagállami gyakorlattal kapcsolatos problémák miatt indultak meg.¹⁶⁴ Külön-külön való bemutatásukat nem csak azért látom szükségesnek, mert két főbíró, Earl Warren és Warren E. Burger elnöklete alatt születtek, hanem azért is, mert, legalábbis Forbath szerint, a *Goldberg-ügy* a *King-* és a *Shapiro-ügyek* elméleti folytatásának tekinthető, azzal, hogy a Goldberg-ítélet bővebb elméleti igazolást ad.¹⁶⁵ Egyes vélekedések szerint a '60-as és a '70-es években mutatkozott meg leginkább a *Supreme Court* szociális jogokhoz való beavatkozó, aktivista hozzáállása. E szemléletbeli változás nem csak azt eredményezte, hogy szövetségi szinten egységesült egyes törvények, mint az AFDC alkalmazása, de azt is lehetővé tette, hogy a rászoruló állampolgároknak ne kelljen többé attól tartaniuk: elveszítik az állami segítyeket amennyiben másik államba költöznek.¹⁶⁶

¹⁶⁰ Edward G. White, *West Coast Hotel's Place in American Constitutional History*, Public Law and Legal Theory Research Paper Series No., 2012., 77.o.

¹⁶¹ Edelman 1988, 26.o.

¹⁶² Edelman 1988, 27.o.

¹⁶³ uo. 29.o. és White. 80.o.

¹⁶⁴ 392 U.S. 309 (1968), 394 U.S. 618 (1969) és 397 U.S. 254 (1970)

¹⁶⁵ Forbath 2004, 604-609.o.

¹⁶⁶ Bridgette Baldwin, 'In Supreme Judgment of the Poor: The Role of the United States Supreme Court in Welfare Law and Policy', *Wisconsin Journal of Law, Gender & Society*, 23 (2008), 4.o.





A King-ügy azzal a főként déli államok által alkalmazott és a fekete nőket sújtó gyakorlattal foglalkozott, mely alapján, ha az AFDC-t elbíráló ellenőrök férfit találtak a családjának házában, úgy megfosztották őket az AFDC nyújtotta előnyöktől.¹⁶⁷ Ezt nevezték „*man-in-the-house rule*”-nak, tehát férfi a házban szabálynak.¹⁶⁸ Az ügyben Alabama állam képviselői úgy érveltek, hogy e szabályozással a tiltott szexualitásnak és az illegitim kapcsolatok létének kívántak véget vetni.¹⁶⁹

A Bíróság ítéletében kimondta, hogy a tagállami hatóságok nem foszthatják meg a szükségben szenvedő gyermekeket az AFDC biztosította jogoktól a saját tagállami joggyakorlatuk által alkalmazott szigorúbb szabályok miatt.¹⁷⁰ Ez Forbath szerint felrúgta a demokraták és a dixiecratok¹⁷¹ a *New Deal* éra óta fennálló szövetségét, hiszen a déli demokraták szegregációt lehetővé tévő jogi kiskapuját is megszüntette.¹⁷² A Bíróság úgy látta a törvénynek egy célja van: az apátlan gyermekek és ezáltal az őket nevelő édesanyák megsegítése, függetlenül az anya alkalmi kapcsolataitól.¹⁷³

Az Earl Warren által megírt többségi vélemény így fejezi be az ítéletet: „*a Nemzet minden felelősségteljes kormányzati szerve érzékeli a szegénység szörnyűségét és mélyreható voltát. A szegénység okai, és a szegénységre adandó válaszok jelentős viták kiváltói a közbeszédben. Mi [tehát a Bíróság] fenntartjuk a Kongresszus elköteleződését amellett, hogy a nyomorgó, apátlan gyermekek szövetségi forrásokból finanszírozott segélyeit ne lehessen megvonni egy jogi fikció szerint létező nevelőapa miatt.*”¹⁷⁴

A Shapiro-ügyben¹⁷⁵ született döntés egy évvel a King-ítélet után született, a bírák pedig az utóbbihoz igencsak hasonló jogkérdéssel találtak szemben magukat: kizárható-

¹⁶⁷ Karen M. Tani, 'Administrative Equal Protection : Federalism , the Fourteenth Amendment , and the Rights of the Poor', *Cornell Law Review*, 100.4.160-163.o. és Roger E. Kohn, 'Comment: AFDC Eligibility Requirements Unrelated to Need: The Impact of King v. Smith', *University of Pennsylvania Law Review*, 101.1969 (1970), 1219–50.o.

¹⁶⁸ 392 U.S. 309 (1968)

¹⁶⁹ uo.

¹⁷⁰ Forbath 2004, 606.o.

¹⁷¹ Déli demokrata párti politikusok, akik ugyan támogatták Rooseveltnél szociális programjait, de szegregációpártiak maradtak.

¹⁷² uo. 605.o.

¹⁷³ 392 U.S. 309 (1968)

¹⁷⁴ uo.

¹⁷⁵ A döntés fontosságáról és utóéletéről lásd bővebben: Marie E. Failing, „Keeping Faith: An Essay on the Right to Travel, the Poor and the Ethical Demands of Constitutional Stare Decisis”, *Loyola Poverty Law Journal*, 5 (1999), 23–49.o.





e valaki az AFDC által biztosított előnyökből, aki egy évnél rövidebb ideje lakik bizonyos államokban?¹⁷⁶

A Bíróság többségi álláspontja szerint, melyet Brennan bíró jegyzett, a tagállamok azzal, hogy a rászoruló családokat megkülönböztetik aszerint, hogy mikor költöztek az adott államba két külön csoportot hoznak létre, mellyel a rövidebb idő óta ott lakó polgárokat jogellenesen diszkriminálják.¹⁷⁷

Megjegyzendő azonban, hogy a *Shapiro*-ítéletet sokáig nem szociális jogi vonatkozásai miatt, hanem a tagállamok közötti költözés jogának megerősítése miatt tartották jelentős döntésnek.¹⁷⁸ A Douglas bíró által írt párhuzamos vélemény szerint azzal, hogy többletfeltételekhez kötöttek egy szövetségi törvényben foglalt jogosultságokat megsértették a szövetség tagjai közötti átjárhatósághoz való jogot, mely az Egyesült Államok föderatív jellegéből következően alapvető alkotmányos jog.¹⁷⁹

A *Goldberg v. Kelly*, Forbath meglátása szerint, magába foglalta mindazt, amiért az azt megelőző öt évben a „*War on Poverty*” programban résztvevő jogászok küzdöttek.¹⁸⁰ Forbath megállapítja, hogy a Goldberg ítélet olyannyira támaszkodott a kortárs szakirodalomra, hogy Charles A. Reich 1965-ban megjelent szociális jogokkal foglalkozó esszéjéből teljes szövegrészeket emeltek át.¹⁸¹

A Goldberg-ítélet megállapította, hogy az AFDC biztosította járulékok nem vehetők el megfelelő eljárás nélkül. A Bíróság, az Alkotmány preambuluma hivatkozva kifejti, hogy az állami segítség nem csupán adomány, hanem azt szolgálja, hogy „*elősegítse az általános Jólétet, megőrizze a Szabadság Áldásait saját magunk és az Utókor számára*”. A Bíróság továbbá azt is kifejti, hogy a jóléti szolgáltatások „*segíthetik a szegények számára azon lehetőségek elérését, melyek biztosítják mások számára, hogy teljes életet élhessenek a közösség tagjaiként*” és azok a „*Nemzet elköteleződését fejezik ki amellet, hogy erősítsék a határaikon belül élő személyek méltóságát és jólétét.*”¹⁸² Egyes megállapítások szerint a Goldberg-ügyben kifejtettek rögzítették először az Egyesült Államokban a jóléthez való jogot, mint alkot-

¹⁷⁶ 394 U.S. 618 (1969)

¹⁷⁷ *uo.*

¹⁷⁸ Marie E. Failing, „Introduction: Home at Last: Poverty Law Returns to the Academy”, *Loyola Law Journal*, 34.1 (1988), 3.o.

¹⁷⁹ 394 U.S. 618 (1969)

¹⁸⁰ Forbath 2004, 609.o.

¹⁸¹ *uo.*

¹⁸² 397 U.S. 254 (1970)





mányos jogot, amikor kimondták: „*abhoz, hogy a szegények teljes tagjai lehessenek a társadalomnak szükséges számukra azon lehetőségek biztosítása, melyekből hiányt szenvednek.*”¹⁸³

A William J. Brennan bíró által írt többségi véleményben szinte a dolgozat teljes előző részében kifejtett elméleti fejtegetések megjelentek, ahogy Forbath írja, a Bíróság a *Goldberg*-ítéletkor „*annak határán mozgott, hogy elismeri olyan jogok létét, mint a jóléthez, az oktatáshoz és egyéb más, szociális jólétet elősegítő jogok.*”^{184,185} Hogy ez mégsem történt meg, az Forbath szerint az az 1968-as elnökválasztásnak köszönhető, bár véleményem szerint ez a meglátás nem helytálló. A Warren E. Burger vezette Bíróság, egészen addig, míg a Reagan által kinevezett bírókkal többségbe nem került a konzervatív oldal, számos progresszívnek, és a inkább a baloldal által elfogadottnak tekinthető ítéletet alkotott, elég talán csupán az abortusz állami tilalmát eltörlő *Roe v. Wade*-, vagy a *United States v. Nixon*- ítéletekre gondolnunk.¹⁸⁶

A szociális jogi ítélkezés az 1970-es évek második felétől, a Legfelsőbb Bíróság előbbiekben említett átrendeződését követően megrekedt, és a Legfelsőbb Bíróság mind a mai napig nem fejlesztette tovább a *Goldberg v. Kelly* ítéletben megállapítottakat. Egészen a mai napig úgy tűnik, a *Supreme Court* hozzáállása miatt a civiljogi szervezetek sem tesznek jelentős erőfeszítéseket a rászorultak megsegítésére irányuló újabb ügyek felsőbb bírói fórumok elé vitelével s a szociális jogi mozgalom által kivívott győzelmek megrekedni látszanak az 1970-es években elért szinten.¹⁸⁷

¹⁸³ Vicki Lens, „Confronting Government After Welfare Reform: Moralists, Reformers, and Narratives of (Ir)responsibility at Administrative Fair Hearings”, *Law and Society Review*, 43.3 (2009), 563.o., utóbbi tanulmány szerzője kiemeli, hogy a *Goldberg*-ítéletben biztosított meghallgatáshoz való jogot szüntette meg e tanulmány történeti fejezetében említett 1996-os törvény, mely végleg megváltoztatta a Roosevelt-érában kialakult segélyezési rendszert.

¹⁸⁴ Forbath 2004, 612.o.

¹⁸⁵ Bridgette Baldwin, „In Supreme Judgment of the Poor: The Role of the United States Supreme Court in Welfare Law and Policy”, *Wisconsin Journal of Law, Gender & Society*, 23 (2008), 38.o.

¹⁸⁶ A híres *Roe v. Wade*-ítélet mondta először ki, hogy a teljes abortusztilalom alkotmányellenes. (410 U.S. 113 (1973)) A *U.S. v. Nixon* pedig elsőként állapította meg, hogy az Egyesült Államok elnöke nem élvez teljes immunitást a bíróságok előtt. (418 U.S. 683 (1974))

¹⁸⁷ Ezért is ösztökél a modern szakirodalom arra, hogy a *Goldberg v. Kelly*-ítéletben kifejtésre kerültek felhasználásával a mozgalom újabb ügyek bíróság elé vitelével vihetné tovább a '70-es években félbemaradt munkát és növelhetné a szegénységre irányuló figyelmet. Glenn Mackin, „Needing Rights: An essay on granting rights to ‘the needy’ in U.S. welfare politics”, in *American Political Science Association Annual Meeting*, 2011.





Ugyanakkor az is kiemelendő, hogy sem a konzervatívnak tekinthető kései Burger-bíróság, sem a Rehnquist vezette testület nem változtatott a *Shapiro*- és *Goldberg*-ítéletek által felállított jogosultságokon, egyes vélemények szerint ez azért volt lehetséges, mert a Legfelsőbb Bíróság által megfogalmazott „*ítéletek olyan reformelképzeléseket fogalmaztak meg, melyek mélyen gyökereztek a múltban s ezáltal tartósan beépültek a Bíróság alkotmányos felfogásába.*”¹⁸⁸

5. Értékelés

Összegezve a fentebb kifejtetteket, az Amerikai Egyesült Államok szociális téren igencsak nagy elmaradásokkal küszködik a többi OECD tagállamhoz, így Magyarországhoz képest is. Annak ellenére, hogy a világ egyik leggazdagabb államának tekinthető,¹⁸⁹ a gyermekszegénység, vagy a mindenki számára biztosított egészségügyi ellátás területén jelentős elmaradásai vannak, s a rászorultak segélyezését a Kongresszus a Johnson-éra óta folyamatosan csökkenti.^{190,191}

Szem előtt tartva az amerikai szemléletbeli különbségeket, úgy vélem, hogy a szociális jogok érvényesíthetőségéért harcoló jogi teoretikusok, még ha érvelésük sokszor hiányosságokban is szenved és sokan vitatják a létjogosultságát, olyan igényeket próbálnak becsatornázni a tudományos diskurzusba, amely milliók kívánalmait valósíthatná meg.¹⁹²

¹⁸⁸ Paul A. Levy, 'The Durability of Supreme Court Welfare Reforms of the 1960s', *Social Service Review*, 66.2 (1992), 215–36.

¹⁸⁹ Az OECD tagországok közül a negyedik leggazdagabb országnak tekinthető a teljes GDP-t tekintve. <https://data.oecd.org/gdp/gross-domestic-product-gdp.htm>

¹⁹⁰ Isaac Shapiro and others, 'Funding for Housing, Health, and Social Services Block Grants Has Fallen Markedly Over Time' (Center on Budget and Policy Priorities).

¹⁹¹ Az újabb szakirodalomban megjelentek olyan hangok is, akik úgy vélik a szociális jogok területén bekövetkezett változásokat nem visszaesésként, hanem paradigmaváltásként kell értékelnünk és a szakirodalomnak is erre az állami segélyezésben megjelenő „*performance-based orchestration systems*” és az alkotmányelméletben a jogokról való gondolkodás megváltozásának mélyebb megértésére és elemzésére lenne szükség. ld. Tara J. Melish, 'Maximum Feasible Participation of the Poor: New Governance, New Accountability, and a 21st Century War on the Sources of Poverty', *Yale Human Rights and Development Law Journal*, 13 (2010), 1–128.

¹⁹² Ugyanakkor az a *Supreme Court* ítélkezésében az 1980-as évek óta létező trend is megfigyelhető, mely vonakodik elismerni a szociális jogok alkotmányos beágyazottságát. Ezt néhanyan a *Lochner*-éra szellemiségéhez való visszatérésnek és a szociális jogi törekvések bukásának értékelik. ld. Tani 2015, 174.o és William E. Forbath, *Social Rights, Courts and Constitutional Democracy - Poverty and Welfare Rights in the United States*, *The University of Texas School of Law Public Law and Legal Theory Research Paper*, 2005.





A szociális jogok magyarországi állapotát az egyesült államokbelivel összehasonlítva fontosnak tartom ugyanakkor megemlíteni, hogy az Alkotmányban, illetve később az Alaptörvényben való kodifikáltságuk ellenére, a szociális és gazdasági jogok tartalmának kidolgozásában a magyar Alkotmánybíróság szerepe hazánkban is kiemelkedő jelentőséggel bírt és itthon sem valósult meg e jogok alapjogként való elismerése.^{193 194}

Érdekes párhuzamot vélek felfedezni az Alkotmánybíróság az 1949. évi XX. törvény (a továbbiakban: Alkotmány) 70/E.§-ba rögzített szociális biztonsághoz való joghoz való rendszerváltást követő korai értelmezése és az amerikai Legfelsőbb Bíróság gyakorlata között. Ugyanis, csakúgy, mint a '60-as évek *Supreme Court*-ja a magyar Alkotmánybíróság is a tulajdonjog védelmének kiterjesztésében látta a szociális jogok védelmének hatásos eszközét, amikor kimondta a járulékfizetési mozzanatot tartalmazó társadalombiztosítási ellátásokra alkalmazható az Alkotmány 13.§-a.¹⁹⁵ Az 1990-es évek közepéig az alkotmánybírósági gyakorlat azonban nagyon mereven elhatárolta magát attól a gondolattól, hogy bármely szociális jogot alapjogként ismerjen el, kategorikusan amellet foglalt állást ugyanis, hogy az ellátásokhoz való jog nem alapjog, az csupán az állam számára ír elő kötelezettséget arra vonatkozóan, hogy működtesse a szociális ellátórendszert.¹⁹⁶

Az Alkotmánybíróság szemléletbeli változása volt megfigyelhető a '90-es évek végén, amikor is „a 32/1998. (VI.25.) AB határozattal az értelmezés iránya a szociális biztonsághoz való jognak alanyi jogként való elismerése felé mozdult.”¹⁹⁷ Talán nem túl vakmerő azt állítani, hogy utóbbi döntés tekinthető a magyar *Goldberg v. Kelly*-ügynek, hiszen az Alkotmánybíróságnak lehetősége lett volna, hogy meghatározza: „mi képezi az emberhez méltó élet nélkülözhetetlen feltételeit.”¹⁹⁸

^{193 2} Ld. bővebben: Gábor Juhász, 'Államcéllok, paradigmaváltás és aktuálpolitikai alkotmányozás . A szociális jogok védelme az Alaptörvényben', *Esély*, 1 (2015), 3–31; Gábor Juhász, 'A gazdasági és szociális jogok v édélme az Alkotmányban as az Alaptörvényben', *Fundamentum*, 1 (2012), 35–49.

¹⁹⁴ Ahogyan a modern kutatások megjegyzik, a magyar jogrendszer nem a precedensjogra épül, ugyanakkor főként a magyar alsóbb bíróságok előszeretettel támaszkodnak a felsőbb bíróságok ítéleteire, a sok esetben már-már jogszabályerővel a határozatok idézettsége jogszabályerővel ruházza fel azokat. Ld.bővebben: Zsolt Zödi, 'Precedenskövetés és jogszabály-értelmezés', *Állam-és jogtudomány*, LV.3 (2014), 60–85. Zsolt Zödi, *A korábbi esetekre történő hivatkozások mintázatai a magyar bíróságok ítéleteiben*, MTA Law Working Papers, 2014.

¹⁹⁵ 64/1993. (XII.22.) AB határozat, Juhász 2012, 45.o.

¹⁹⁶ Juhász 2015, 8-9.o.

¹⁹⁷ Juhász 2015, 9.o. és 10.o.

¹⁹⁸ uo., 10.o.





A végül 2007-ben meghozott döntés nem tette meg ezt a forradalmi lépést, egy az egyben a végrehajtó hatalom diszkréciójára bízta a szociális biztonság garantálásának feltételeit.¹⁹⁹

Az új Alaptörvény, mely a szociális biztonságot, mint államcélként határozza meg XIX. cikkében²⁰⁰ le is zárta az ez irányú vitákat, mellyel „az állam megszabadul attól a kötelezettségétől, hogy gondoskodnia kelljen a felsorolásban nem szereplő személyek (pl. az önhibájukból munkanélküliek) szociális biztonságának megteremtéséről.”²⁰¹ A magyar alkotmányos gondolkodásból tehát kikerült egy mindenki számára biztosítható létminimumhoz való jog kimunkálása, és a többi szociális jog esetében sem várható alanyi jogként való elismerésük.

Habár hazánkban utóbbi kérdés jó időre lezártnak tekinthető az Egyesült Államokban korántsem az, hiszen, ahogy láthattuk a XX. századi amerikai történelemben időről időre megerősödik az elhatározás a szövetségi kormányzatban és a törvényhozásban is, hogy a legrászorultabb rétegeknek minél kiterjedtebb segítséget adhassanak. Ilyen időszakok voltak a Roosevelttől a 1990-es évek közepéig éreztették hatásukat, vagy a Johnson elnök által meghirdetett *War on Poverty* program, s legutóbb az Obama elnök nevével fémjelzett új *Medicare* és *Medicaid* programok.

Látható az is, hogy a *Supreme Court* egyes ítéleteivel, mint a *King v. Smith*, a *Shapiro v. Thompson* és a *Goldberg v. Kelly* jelentős segítséget tudott nyújtani a szociális jogok érvényesülésének területén.

Ugyanakkor a 2016-os elnökválasztás eredménye számos kérdést vet fel a jóléti rendszer további létének kérdéseivel kapcsolatban is. Donald J. Trump megválasztott elnök várhatóan jelöltje a Reagan-érához hasonló, konzervatív vonalra tolja el majd a Legfelsőbb Bíróság

¹⁹⁹ uo.

²⁰⁰ Alaptörvény XIX. cikk

(1) Magyarország arra törekszik, hogy minden állampolgárának szociális biztonságot nyújtson. Anyaság, betegség, rokkantság, fogyatékosság, özvegyiség, árvaság és önhibáján kívül bekövetkezett munkanélküliség esetén minden magyar állampolgár törvényben meghatározott támogatásra jogosult.

(2) Magyarország a szociális biztonságot az (1) bekezdés szerinti és más rászorulókat esetében a szociális intézmények és intézkedések rendszerével valósítja meg.

(3) Törvény a szociális intézkedések jellegét és mértékét a szociális intézkedést igénybe vevő személynek a közösség számára hasznos tevékenységéhez igazodóan is megállapíthatja.

(4) Magyarország az időskori megélhetés biztosítását a társadalmi szolidaritáson alapuló egységes állami nyugdíjrendszer fenntartásával és önkéntesen létrehozott társadalmi intézmények működésének lehetővé tételével segíti elő. Törvény az állami nyugdíjra való jogosultság feltételeit a nők fokozott védelmének követelményére tekintettel is megállapíthatja.

²⁰¹ Juhász 2012, 46.o.





ítélkezési gyakorlatát, s ennek hatására újra gyengülhetnek a gondoskodó állami modell korábbi években megerősített intézményei.²⁰²

Az idei és főként a 2017-es év tehát nagy változásokat hozhat a szociális jogok területén. A *Supreme Court* előbb említett több mint negyvenéves ítéletei óta hosszú idő telt el és több fontos változás történt. Nagy kérdés tehát mit hoz a jövő: elmozdul-e az Amerikai Egyesült Államok a jóléti modell irányába, vagy újabb visszafordulás lesz tapasztalható az öngondoskodó, libertárius felfogás felé. Az elnökválasztás eredményét tekintve inkább utóbbi irányba várható majd elmozdulás.

Soraimat egy John Rawls-tól vett idézettel zárom, mely jól tükrözi miért is küzdöttek és küzdenek ma is az amerikai szociális jog teoretikusai:

*„Természetesen egyetlen társadalom sem lehet a szó szoros értelmében önként elfogadott együttműködési rendszer, hiszen születésénél fogva mindenki benne találja magát egy meghatározott társadalom meghatározott helyzetében, s ennek jellege kihat élete hatásaira. Mégis, egy olyan társadalom, mely kielégíti a méltányossággként felfogott igazságosság elveit, annyira közel áll az önkéntes elfogadottsághoz, amennyire ez egy társadalom esetében egyáltalán lehetséges.”*²⁰³

²⁰² Jeffrey Tobin, 'The Supreme Court After Scalia', *The New Yorker*, 2016.

²⁰³ Rawls 1997, 33.o.



FELHASZNÁLT IRODALOM

APPELL, Annette Ruth, 'Uneasy Tensions Between Children's Rights and Civil Rights', *Nevada Law Journal*, 20 (2004), 101–34

BALDWIN, Bridgette, 'In Supreme Judgment of the Poor: The Role of the United States Supreme Court in Welfare Law and Policy', *Wisconsin Journal of Law, Gender & Society*, 23 (2008)

BERNSTEIN, David E, 'Lochner v. New York: A Centennial Retrospective', *Washington University Law Quarterly*, 85 (2005), 1469–1528

BLACK Jr., Charles L., 'Further Reflections on the Constitutional Justice of Livelihood', *Columbia Law Review*, 86 (1989), 1103–17 <http

CHEMERINSKY, Erwin, 'Constitutional Law - Principles and Policies' (Aspen Publishers, 2006)
'Making the Case for a Constitutional Right to Minimum Entitlements', *Mercer L. Rev.*, 1993, 525–41

'Substantive Due Process', *Touro Law Review*, 15 (1999)

EDELMAN, Peter B., 'The Next Century of Our Constitution: Rethinking Our Duty to the Poor', *Hastings L. J.*, 1 (1988), 1–63

EDSALL, Thomas B., 'How the Other Fifth Lives?', *New York Times*, 2016

ELY, John Hart, 'The Supreme Court 1977 Term - Foreword: On Discovering Fundamental Values', *Harvard Law Review*, 92 (1979), 5–55

'Toward a Representation-Reinforcing Mode of Judicial Review', *Maryland Law Review*, 37 (1978)

EPSTEIN, R.A., 'The Uncertain Quest for Welfare Rights', *BYU L. Rev.*, 201 (1985), 201

FAILINGER, Marie E., 'Introduction: Home at Last: Poverty Law Returns to the Academy', *Loyola Law Journal*, 34 (1988), 1–4.

'Keeping Faith: An Essay on the Right to Travel, the Poor and the Ethical Demands of Constitutional Stare Decisis', *Loyola Poverty Law Journal*, 5 (1999), 23–49

FALLON Jr., Richard H., *The Dynamic Constitution - An Introduction to American Constitutional Law and Practice* (Cambridge University Press, 2013)

FORBATH, William E., 'Constitutional Welfare Rights: A History, Critique and Reconstruction', *Fordham L. Rev.*, 69 (2001)

'Not So Simple Justice : Frank Michelman on Social Rights, 1969-Present', *Tulsa Law Review*, 39 (2004), 597–638

Social Rights, Courts and Constitutional Democracy - Poverty and Welfare Rights in the United States, The University of Texas School of Law Public Law and Legal Theory Research Paper, 2005

FRIEDMAN, Barry, *The History of the Countermajoritarian Difficulty Part Three: The Lesson of Lochner*, 2000

- GLENDON, Mary Ann, 'Rights in Twentieth-Century Constitutions Rights in Twentieth-Century Constitutions', *The University of Chicago Law Review*, 59 (1992)
- GORDON, Robert W., 'Critical Legal Studies', *Legal Studies Forum*, X (1986)
- HERSHKOFF, Helen, 'Positive Rights and State Constitutions: The Limits of Federal Rationality Review', *Harvard Law Review*, 112 (1999), 1132–96
- 'Welfare Devolution and State Constitutions', *Fordham L. Rev.*, 67 (1999)
- HO, Daniel E, and Kevin M QUINN, 'Did a Switch in Time Save Nine?', *Journal of Legal Analysis*, 2 (2010), 69–113
- HOWARD, Christopher, *The Hidden Welfare State*, 1997
- JUHÁSZ, Gábor, 'A Gazdasági és szociális jogok védelme az Alkotmányban és az Alaptörvényben', *Fundamentum*, 1 (2012), 35–49
- 'Államcélok, paradigmaváltás és aktuálpolitikai alkotmányozás . A szociális jogok védelme az Alaptörvényben', *Esély*, 1 (2015), 3–31
- KOHN, Roger E., 'Comment: AFDC Eligibility Requirements Unrelated to Need: The Impact of King v. SMITH', *University of Pennsylvania Law Review*, 101 (1970), 1219–50
- KRESS, Ken, 'Legal Indeterminacy', *California Law Review*, 77 (1989), 283–337
- LENS, Vicki, 'Confronting Government after Welfare Reform: Moralists, Reformers, and Narratives of (Ir)responsibility at Administrative Fair Hearings', *Law and Society Review*, 43 (2009), 563–92
- LEVY, Paul A., 'The Durability of Supreme Court Welfare Reforms of the 1960s', *Social Service Review*, 66 (1992), 215–36
- MACKIN, Glenn, 'Needing Rights: An Essay on Granting Rights to "the Needy" in U.S. Welfare Politics', in *American Political Science Association Annual Meeting*, 2011
- MELISH, Tara J., 'Maximum Feasible Participation of the Poor: New Governance, New Accountability, and a 21st Century War on the Sources of Poverty', *Yale Human Rights and Development Law Journal*, 13 (2010), 1–128
- MICHELMAN, Frank I., 'Antipoverty in Constitutional Law : Some Recent Developments', *Arkansas Law Review*, 67 (2014), 213–24
- 'Poverty in Liberalism: A Comment on the Constitutional Essentials', *Drake Law Review*, 60 (2012), 1001–21
- 'Socioeconomic Rights in Constitutional Law: Explaining America Away', *International Journal of Constitutional Law*, 6 (2008), 663–86
- 'The Supreme Court 1968 -Term Foreword: On Protecting the Poor Through the Fourteenth Amendment', *Harvard Law Review*, 83 (1969), 7–59
- MITCHELL, Alison, 'Two Clinton Aides Resign To Protest New Welfare Law', *The New York Times*, 1996



OTIS Jr., H. STEVENS, and John M. SCHEB II, *American Constitutional Law - Civil Rights and Liberties Volume II* (Thomson - Wadsworth, 2008)

PASCAL, Elizabeth, 'Welfare Rights in State Constitutions', *Rutgers Law Journal*, 1 (2008), 863–901

RAWLS, John, *Az Igazságosság Elmélete* (Budapest: Osiris Kiadó, 1997)

'Distributive Justice: Some Addenda', *American Journal of Jurisprudence*, 13 (1968)

ROSENBERG, Gerald N., 'Romancing the Court', *Boston University Law Review*, 89 (2009), 563–79

SCALIA, Antonin, 'Is There An Unwritten Constitution?', *Harvard Journal of Law & Public Policy*, 12 (1989)

'Morality, Pragmatism and the Legal Order', *Harvard Journal of Law & Public Policy*, 9 (1986)

SHAPIRO, Isaac, Bryann Dasilva, David Reich, and Richard Kogan, 'Funding for Housing, Health, and Social Services Block Grants Has Fallen Markedly Over Time' (Center on Budget and Policy Priorities)

SHIFFRIN, Steven H., 'Should Progressives Support the Constitution ?', *Widener Law Symposium Journal*, 4 (1999), 220–28

SPARKS, John A., 'The U.S. Supreme Court During the Progressive Era - Unfairly Maligned', *Grove City College Journal of Law and Public Policy*, 2 (2011), 165–98

STAGNER, Stephen, 'The Recall of Judicial Decisions and the Due Process Debate', *The American Journal of Legal History*, 24 (1980), 257–72

SULLIVAN, Thomas E., and Toni M. MASSARO, *The Arc of Due Process in American Constitutional Law* (Oxford University Press, 2013)

SUNSTEIN, Cass R., 'Why Does the American Constitution Lack Social and Economic Guarantees?', *Public Law and Legal Theory Working Papers*, 2003

TANI, Karen M., 'Administrative Equal Protection : Federalism , the Fourteenth Amendment , and the Rights of the Poor', *Cornell Law Review*, 100

'Welfare and Rights before the Movement: Rights as a Language of the State', *Yale Law Journal*, 122 (2012), 314–83

'The-Myth-of-Welfares-Corrupting-Influence-on-the-Poor'

TOBIN, Jeffrey, 'The Supreme Court After Scalia', *The New Yorker*, 2016

TUSHNET, Mark, 'An Essay on Rights', *Texas Law Review*, 62 (1984), 1363–1403

'Civil Rights and Social Rights : The Future of the Reconstruction Amendments', *Loyola of Los Angeles Law Review*, 25 (1992)

'The Critique of Rights', *SMU Law Review*, 24 (1994)

Weak Courts, Strong Rights - Judicial Review and Social Welfare Rights in Comparative Constitutional Law (Princeton University Press, 2008)





MATYASOVSKY-NÉMETH MÁRTON

TUSHNET, Mark, Thomas Fleiner, and Cheryl Saunders, eds., *Routledge Handbook of Constitutional Law* (Routledge, 2013)

WEST, Robin L., 'Progressive and Conservative Constitutionalism', *Michigan Law Review*, 88 (1990)

Re-Imagining Justice: Progressive Interpretations of Formal Equality, Rights, and the Rule of Law (Ashgate Publishing Limited, 2003)

WHITE, Edward G., *West Coast Hotel's Place in American Constitutional History*, Public Law and Legal Theory Research Paper Series No., 2012

WILLIAMS, Ryan C., 'The One and Only Substantive Due Process Clause', *Yale Law Journal*, 120 (2010), 408–512

ZÓDI, Zsolt, *A korábbi esetekre történő hivatkozások mintázatai a magyar bíróságok ítéleteiben*, MTA Law Working Papers, 2014

'Precedenskövetés és jogszabály-értelmezés', *Állam- és jogtudomány*, LV (2014), 60–85





VÁNYA BERTALAN DÁVID

A viselkedésalapú jog és közgazdaságtan és a nyugdíjrendszer viselkedésalapú megközelítése¹

1. Bevezető gondolatok

A jog mint magatartási szabály célja létrejötte óta az emberi viselkedés befolyásolása. De milyen módszerekkel tudjuk mérni, hogy egy jogi norma hatékony-e, illetve hogyan tudunk javítani hatékonyságán? Mik azok a kérdések, amiket a jogi szabályozás meg tud oldani? És ha azt gondoljuk, hogy meg tudja oldani, akkor milyen módszert választunk egy probléma hatékony megoldására?

A jog és közgazdaságtan tudománya a közgazdaságtan elméleti és gyakorlati módszereit alkalmazza jogtudományi kérdések megválaszolására. A jog és közgazdaságtan – vagy más néven joggazdaságtan azonban nem vagy nem csak egy közgazdaságtani számításokon alapuló hanem egy komoly jogelméleti megalapozottsággal rendelkező és jogtudományi vitákkal teli tudományterület. A jog és közgazdaságtani megközelítés hagyományait tekintve a klasszikus közgazdaságtani iskola módszereivel dolgozik, ugyanakkor a közgazdaságtannak vannak újabb irányzatai, amelyeket egyes kutatók szintén alkalmaznak. Ilyen a viselkedési közgazdaságtani irányzat is, mely elsősorban a gazdasági döntések pszichológiai és társadalmi vetületének vizsgálatával egészíti ki a klasszikus közgazdaságtani vizsgálgódás módszereit. A viselkedési közgazdaságtan fejlődésével adott volt, hogy a klasszikus joggazdaságtanban is megjelenjen a viselkedésalapú megközelítés, az utóbbi évtizedben (1998-as megjelenése óta²) pedig ez alapozta meg az úgy nevezett viselkedésalapú jog és közgazdaságtan (*behavioral law and economics*) iskoláját, mely a jogelmélet számára is érdekes és vizsgálgódó kérdéseket vet fel.

A közgazdaságtan klasszikusan a természettudományos megközelítéshez hasonló módon számszerűsített értékekkel, egzakt mérési módszerekkel működik és így alkot alkalmazható modelleket. Ezek számos területen jól működő vizsgálgódi mód-

¹ A dolgozat a XXXIII. Országos Tudományos Diákköri Konferencia Állam- és Jogtudományi Szekciója Jog- és Állambölcseleti Tagozatában került bemutatásra. Konzulens: Prof. Dr. Fleck Zoltán tanszékvezető egyetemi tanár

² Christine Jolls, Cass R. Sunstein & Richard Thaler: A Behavioral Approach to Law and Economics, 50 STAN. L. REV. 1471 (1998) (Jolls, Sunstein, Thaler, 1998)





szerket jelentenek, ugyanakkor más esetekben felmerül, hogy e modellek túlzottan leegyszerűsítenek bizonyos tényezőket vagy túl magas elvárásokat támasztanak a közgazdaságtani emberkép, a „homo oeconomicus” irányába.³ A viselkedésalapú megközelítés szerint a közgazdaságtani modellek hatékonyságának empirikus elemzése során megkérdőjelezhetjük ezt az emberképet, hiszen a valódi emberi viselkedésre vonatkozó megfigyelések azt igazolják, hogy – nehezen vitatható módon – az ember racionális magatartásának, önérdékkeresésének, illetve akaraterejének vannak határai, melyekkel számolnunk kell.

A joggazdaságtan viselkedési megközelítésének célja, hogy pontosabb képet alkosson az emberek döntéseiről, hatékonyabb elemzést adjon a jogi normáknak és jobb megoldásokat kínáljon a jogi szabályozás kialakítása számára. A jogi szabályozás kialakításáért az állam felel, ez pedig egy komoly elméleti vitát nyitott meg a viselkedésalapú jog és közgazdaságtanról. Egyes szerzők szerint a jog gazdasági elemzésének matematikai módszerei, általános modelljei természetesen alkalmazhatóak a jogi szabályozás kialakításakor, ugyanakkor már a viselkedés vizsgálatát és a vizsgálat eredményeinek felhasználását problematikusnak tartják, az állam által meghatározott célok szerinti, személyes szférába való erős és pontos beavatkozásának eszközét, az ember viselkedési szabadságának korlátozását látják benne. Más szerzők mellett érvelnek, hogy az állami alkalmazás is kivitelezhető úgy, hogy nem sérül a választás szabadsága, ellenben társadalmi szinten mégis hasznosabb eredményekhez vezet.

Dolgozatomban először felvázolom, hogy alapjaiban miben tér el a klasszikus és a viselkedésalapú jog és közgazdaságtan, illetve milyen kérdésekben látják alapvetően hasznosabbnak a viselkedésalapú megközelítést a területen alkotó szerzők. Ezt követően bemutatom, hogy egyes szerzők milyen jogelméleti érvek alapján szkeptikusak e területtel kapcsolatban, majd pedig, hogy miért tartják aggályosnak az ilyen típusú eszközök állami környezetben való alkalmazását, más szerzők pedig miért és hogyan tartják ezt mégis elfogadhatónak és hasznosnak, valamint, hogy milyen empirikus vizsgálatokkal érvelnek e módszerek alkalmazása mellett. Végül pedig teszek egy kitekintést az Egyesült Államok, Nagy-Britannia, illetve az Európai

³ Nagy Bálint Zsolt: Új irányvonal a gazdaságelméletben: viselkedés-gazdaságtan, Közgazdász Fórum, X. évfolyam, 7. szám, Romániai Magyar Közgazdász Társaság, Kolozsvár, 3. old.





Unió szerveinek munkájában megjelenő, a viselkedési megközelítést intézményesített, gyakorlati alkalmazásáról, a kormányzati szakpolitikai döntéshozatalban megjelenő, empirikus, viselkedési kutatásokon nyugvó alkalmazott közpolitikai intézkedésekről. Ezzel munkám célja, hogy tiszta képet adjak a viselkedési megközelítésű jog és közgazdaságtan alapjairól, levezessem az e módszerek állami alkalmazhatóságának alapvető problémájával kapcsolatos jogelméleti érveket és a megközelítés által felkínált, illetve már alkalmazott módszerek jelenlegi helyzetére is bemutassam, ezzel hozzájárulva ahhoz, hogy elindulhasson a gondolkodás egy a joggazdaságtan és a jogelmélet egy olyan területén, ami Magyarországon korábban nagyon kevés tudományos munka tárgyát képezte.

A dolgozat első részének elméleti alapjaira építve munkám második részét a nyugdíj megtakarítások kérdése felé fordítom. Ebben a témában jól megragadhatók a viselkedési megközelítés által vizsgált pszichológiai problémák, e területen már gyakorlatban alkalmazott, viselkedési alapú megoldásokkal is találkozhatunk, társadalmi súlyát tekintve pedig lényeges ügyről van szó. Kiindulópontom, hogy a nyugdíjcélú megtakarításoknak gátja az emberi, korlátozottan racionális döntéshozatal, munkámban pedig amellet érvelek, hogy a viselkedésalapú megközelítés újszerű felfogása azonban az eddig alkalmazott közpolitikai, közjogi és magánjogi megoldásokon túlmutató, hatékonyabb megoldásokat kínálna. A dolgozatnak ebben a részében bemutatom a magyar és az amerikai nyugdíjrendszer alapvető jellemzőit és elemzem azok viselkedési szempontból releváns összetevőit. Ezen fejezetekben a jogelméleti érvek alkalmazhatóságának és eredményességének vizsgálatára fókuszálok, célom nem a nyugdíjreformok, nyugdíjrendszerek szociális jogi vagy alkotmányjogi értékelése.

Dolgozatomban a téma elméleti és jogelméleti oldalának bemutatásához elsősorban a tengerentúlon született szakirodalmat használom, a munkám gyakorlati részében támaszkodom az európai és magyar szakirodalomra is. Bár a viselkedési megközelítés Magyarországon még nem elterjedt a hagyományos joggazdaságtani vizsgálódás komoly gyökerekkel rendelkezik, az utóbbi évtizedben pedig a jogelméleti, tudományos igényességű munkákra is találunk kiváló példákat.⁴

⁴ Korábban lásd például: Sajó András – Harmath Attila (szerk.): A jog gazdasági elemzése. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1984, Sajó András: Gazdaság és jog kapcsolata – Jogelméleti szempontból, Akadémiai Kiadó, Budapest, 1989, legújabbban pedig lásd: Cserne Péter: Közgazdaságtan és jogfilozófia, Gondolat Kiadó, Budapest, 2015





2. Hagyományos vagy viselkedési alapú jog és közgazdaságtan?

2.1. A hagyományos joggazdaságtan

A viselkedésalapú jog és közgazdaságtan megértéséhez először célszerű joggazdaságtan klasszikus megközelítéséről szót ejteni. A joggazdaságtan tudománya hirdeti, hogy a jogot, legyen szó bármilyen jogterületről, lehet és kell is gazdaságtani szempontból elemezni és értelmezni, az egyes jogintézményeknek pedig nem csak társadalmi hatásai, hanem gazdasági hatásai is vannak. E vizsgálat középpontjában a hatékonyság áll, valamint, hogy a jog által nyújtott egyes ösztönzők hogyan befolyásolhatják a jog alanyainak magatartását.⁵

Gary Becker, az emberi viselkedés mikroökonómiai elemzéséért Nobel-díjat kapott tudós egyik jelentős állítása, hogy az emberi viselkedés minden esetben racionális magatartás, mely a lehető legnagyobb hasznosság elérésére törekszik, egy stabil preferencia-sorrend szerint, optimális mennyiségű információt vagy más inputot összegyűjtve a különböző piacokon való döntéshozatalhoz.⁶ Bár maga Becker a „racionális”, a „preferencia”, vagy az „optimális” fogalmát is nagyon tágan értelmezi, állítása mégis hagy kétségeket. A viselkedési közgazdaságtannal foglalkozó szerzők, bizonyos esetekben nem elégszenek meg azzal, hogy például egyes személyeknek más-más viselkedés lehet adott helyzetben racionális, így a racionalitás relatív. Állításuk szerint bizonyos szituációkban a racionalitás korlátos. E korlátra azonban már nem a közgazdaságtan, hanem a pszichológia és az emberi viselkedés empirikus tanulmányozása ad bizonyítékot.

2.2. Az elméleti és a valódi emberi viselkedés különbségei

A viselkedéstudományi kutatásokban jól dokumentált módon igazolható, hogy az emberi viselkedés sok esetben eltér a hipotetikusan, jelen esetben a közgazdaságtanban felállított emberképtől. A „homo oeconomicus”-hoz képest a valóságban az emberi viselkedésnek három kategóriába sorolható korlátai vannak. Ezek a korlátozott racionalitás, a korlátozott akaraterő és a korlátozott önérdék. A korlátozott racionalitás kiindulópontja, hogy az emberi elme kognitív képességei végesek. E

⁵ Paul H. Rubin: Law and Economics, The Concise Encyclopedia of Economics, 2008, Library of Economics and Liberty (Online elérhető: <http://www.econlib.org/library/Enc/LawandEconomics.html>, letöltve: 2016. november 1.)

⁶ Gary S. Becker: The Economic Approach To Human Behavior, The University of Chicago Press, Chicago and London, 1976, p. 14.



képességek végessége pedig sokszor elegendő információ birtokában is a megfelelő feldolgozás és elegendő idő hiányában sokszor hibás döntésekhez vezetnek. Az emberi viselkedés természetes része, hogy éppen ezért az adott személy az őt érő információáradatot bizonyos preconcepciók, előítéletek – melyekből több tucat féle van⁷ – útján leegyszerűsíti döntések meghozatala során. Ezért az előítéletektől mentes, pusztán a hasznosság maximalizálására törekvő ember modellje hibákat eredményez.

A korlátozott akaraterő problémája ennél egyszerűbben megragadható, itt az alapállítás az, hogy az emberek hajlamosak olyan cselekedeteket véghez vinni, amelyekről tudják, hogy hosszú távú érdekeikkel ütköznek. Ezzel a problémával a dohányzástól a tanulást halogató egyetemistákon át a nyugdíj-megtakarításig számos példát lehet találni, ahogyan dolgozatom későbbi részében ezt részletesebben elemezni is fogom. A korlátozott önérdek tézise pedig arra világít rá, hogy az emberi viselkedés bizonyos szituációkban – még piaci körülmények között is – cselekszik úgy, hogy nem csak saját, hanem mások (akár ismeretlenek) érdekét is figyelembe veszi vagy bizonyos piaci magatartásokat büntet, másokat pedig megjutalmaz, ezért pedig a klasszikus közgazdaságtan módszerei szerint elvégzett vizsgálatok bizonyos esetekben, a valóságban egyértelműen helytelennek bizonyulnak.

A viselkedéstudomány vizsgálatainak köszönhetően azonban megállapítható, hogy ezek a döntések is előre modellezhetőek, tehát lehet lépéseket tenni kiküszöbölésükre, jogilag releváns szituációkban (például egy hatóság eljárásában) akár jogi eszközökkel is. Az általam vizsgált szakirodalom alapján véleményem az, hogy a viselkedési közgazdaságtan nem áll szöges ellentétben a klasszikus közgazdaságtannal, csupán bizonyos kérdések vizsgálata esetén pontosítja a vizsgálat módszereit, és ugyanez mondható el a viselkedésalapú jog és közgazdaságtanról is. A konvencionális joggazdaságtani megközelítés létjogosultságát a területen alkotó szerzők sem tagadják, csupán saját megközelítésük hatékonyabb mivolta mellett érvelnek.

⁷http://rationalwiki.org/wiki/List_of_cognitive_biases (Letöltve: 2016. november 1.)

3. A viselkedésalapú jog és közgazdaságtannal szembeni kritikák

A viselkedési alapú jog és közgazdaságtani irányzat követésével szemben számos általános probléma merülhet, mely érvként szolgálhat alkalmazásával szemben. E fejezetben ezen érvek közül mutatok be néhányat, mivel úgy vélem, a kritikákat azért is fontos megismerni, mert számos kritikus nézőpont eddig is hozzájárult a megközelítés fejlődéséhez, kutatásai továbbfejlesztéséhez. E megközelítéssel szemben felhozott érveket számos módon lehet csoportosítani, jelen dolgozatban három kategóriába sorolom őket: (1) A terület tudományos alapjait megkérdőjelező, (2) a terület módszereinek helyességét illetően szkeptikus, illetve (3) azok célszerűségét vitató érvekre.

A klasszikus joggazdaságtan egyik legnagyobb alakja, Richard A. Posner a megközelítés tudományos megalapozottságát vitatja, amikor amellezt érvel, hogy a közgazdaságtan modelljeihez képest az empirikus vizsgálatokra alapított következtetések sok módszertani problémát rejtenek, illetve a pszichológiai alapokon nyugvó viselkedési vizsgálatok megbízhatósága is megkérdőjelezhető.⁸ Bár azt nem vitatja, hogy a viselkedés-gazdaságtanból profitálhat a jog, álláspontja szerint a viselkedés-gazdaságtani tapasztalatok egy része már beépült a joggazdaságtanba is, az érdelemmentes vagy a hiperracionális modellekkel nem lehet kizárólagosan jellemezni a hagyományos joggazdaságtant.⁹

Posner fenti állításához kapcsolódik, hogy egyes szerzők, így például Jennifer Arlen álláspontja szerint már a jog és közgazdaságtan léte is egyfajta viselkedésalapú megközelítés, hiszen a közgazdaságtan az jogra adott reakciókat a viselkedés feltételezett modelljei szerint vizsgálja. Amiben a két megközelítés eltér, az valójában az emberkép, ugyanakkor azt a konvencionális joggazdaságtan sem állítja, hogy a „homo oeconomicus” hibátlan, illetve minden emberi cselekvési lehetőséget mérlegel és lefed. Mindössze azt vallják, hogy az konvencionális modelltől való eltérés eshetőséges, az eltérések pedig általánosságban kioltják egymást, tehát a modell alkalmazása nem jelent gyakorlati problémát, megközelítőleg így is alkalmazható lesz.¹⁰

⁸ Richard A. Posner: Rational Choice, Behavioral Economics, and the Law, 50 Stanford Law Review, p. 1570. (Posner 1998)

⁹ Posner 1998, p. 1552.

¹⁰ Jennifer Arlen: Comment: The Future of Behavioral Economic Analysis of Law, University of South California Law School, Working Paper No. 98-14., 1998, p. 1765.



Azonban pont az eltérések eshetőlegességére cáfolt rá és azok „következetes hibái” mellett érvelt Daniel Kahneman és Amos Tversky, már az 1970-es években végzett kutatásaikban, mivel megállapításaik szerint az emberi agy „heurisztikái”, azaz a leegyszerűsített premisszák és konklúziók sokszor nagyon sok időt és energiát takarítanak meg, ugyanakkor a korábban véletlennek tűnő reakciók vagy döntések nagyon is kiszámíthatóak – ha ismerjük az őket létrehozó pszichológiai folyamatokat.¹¹ Valójában az ő munkáik indították el a valódi viselkedés empirikus felmérésének olyan irányát, mely később a viselkedésgazdaságtan számára is hasznosult (pszichológusként Kahneman 2002-ben közgazdasági Nobel-émlékdíjat kapott).¹²

Richard Thaler szerint a homo oeconomicus modelljének használata idővel kikopik majd, az új megközelítésben kételkedők csak bonyolultabb modellek alkalmazásának terhe miatt ellenkeznek és végül a pszichológiai modellek alapjain építkező „homo sapiens” kép fog felülkerekedni.¹³ Véleményem szerint utóbbit a viselkedésalapú megközelítéssel foglalkozó szerzők sem vitatják az esetek többségében, azt ugyanakkor leszögezik, hogy az eltérések nem kalkulálhatók, erre ad választ a pszichológiai kutatások empirikus alátámasztása is, ezáltal pedig véleményük szerint az ember-modell pontosítható és ezért pontosabban használható.

E pszichológiai karakter és ember-modell mellett érvel Jeffrey J. Rachlinski pszichológus, aki szerint a viselkedésalapú megközelítés jogi alkalmazásának legnagyobb problémája, hogy valójában nem közgazdasági módszerekkel, hanem pusztán az empirikus pszichológiai módszerek használatát kellene átültetni. Álláspontja szerint valójában a területet megalapozó kutatások is inkább pszichológiai, mint közgazdaságtani alapúak voltak (például Kahneman és Tversky kutatásai a kognitív és előítéleti hibákról). Mindazonáltal véleménye szerint a pszichológia jogi alkalmazása a közgazdaságtanon keresztül jó „marketingstratégia”, mivel az közgazdaságtan történetileg sokkal közelebb áll a joghoz, mint a pszichológia.¹⁴

¹¹ Daniel Kahneman & Amos Tversky: Judgment under Uncertainty: Heuristics and Biases, Science, New Series, Vol. 185, No. 4157. (Sep. 27, 1974), p. 1130.

¹² „A Nobel Bridges Economics and Psychology”, New York Times, 2002 október 10. (Online elérhető: <http://www.nytimes.com/2002/10/10/business/a-nobel-that-bridges-economics-and-psychology.html>, letöltve: 2016. november 1.)

¹³ Thaler, Richard. H.: From Homo Economicus to Homo Sapiens. The Journal of Economic Perspectives, Vol. 14, No. 1, 2000, p. 140.

¹⁴ Jeffrey J. Rachlinski: The Psychological Foundations of Behavioral Law and Economics, Cornell Law Faculty Publications, Paper 829, 2011, pp. 1678-1679.





Jonathan Klick és Gregory Mitchell amerikai jogász- és közgazdászok anélkül, hogy kétségbe vonnák a terület létjogosultságát, azzal érvelnek, hogy a viselkedési megközelítésű beavatkozásoknak nem várt hatásai lehetnek az emberek magatartására. Egyik művükben azt állítják, hogy az állami szakpolitikák alkotásába átültetni azért lenne hibás az emberek vagy szervezetek kognitív vagy döntési hibáit kiküszöbölni kívánó intézkedéseket iktatni, mert ezzel azok veszítenek olyan ösztönzőkből, melyek egyébként jobb megfigyelésre és tanulásra sarkallnák őket. Amennyiben ezek a szereplők elhiszik, hogy a hibák elkövetésétől az állami védőháló megvédi őket, kevesebb előforrást fognak mozgósítani nem csak e hibák, hanem más hibáik kiküszöbölésére is. Így még ha adott kérdésben sikerül is elérni a kívánt hatást, más területeken ez nem kívánt hatásként visszalépést eredményezhet, végső soron pedig rontja a versenyképességet. Ettől válik igazán nehezen kalkulálhatóvá az ilyen típusú beavatkozások tényleges költsége és haszna.¹⁵

4. A viselkedésalapú jog és közgazdaságtan állam általi alkalmazhatósága

A viselkedésalapú jog és közgazdaságtan alkalmazása rendkívül széles spektrumot fedhet le, ahogyan a joggazdaságtan elemzési köre is. A továbbiakban e megközelítés állami szereplők általi alkalmazhatóságával fogok foglalkozni, mivel ez egy jogelméleti vitát váltott ki a területtel kapcsolatban alkotó szerzők közt, ahogyan azt ebben a fejezetben röviden bemutatom.

4.1 Az emberi viselkedés és az állami beavatkozás alapproblémája

Az állami szabályozási politika és az állami beavatkozás kezdetektől a jogelmélet és a hatalomgyakorlás elméletének egyik sarokpontja. A viselkedésalapú jog és közgazdaságtan állítása, hogy a konvencionális joggazdaságtani elemzésben mutatkozó hiányosságok – a fentebb említett három viselkedési korlát csoportjaiból – orvosolhatók, elemzéssel feltárhatók a jog eszközeivel a hatásaik módosíthatók, tehát a viselkedés befolyásolható. Az állam pedig meg tudja határozni, hogy mi

¹⁵ Jonathan Klick & Gregory Mitchell: Government Regulation of Irrationality: Moral and Cognitive Hazards, University of Pennsylvania, Faculty of Law, Faculty Scholarship Paper 1123, 2006, p. 1661.





számít hiányosságnak és milyen irányba kellene az emberek viselkedését módosítani.¹⁶

Az egyik ilyen alkalmazott mód az előítéletek kiszűrése a jog által („debiasing through law”), mely szerint az analizált viselkedési anomáliák jogszabályban lefektetett normatív eszközökkel gyengíthetőek vagy hatásuk eltéríthető.¹⁷ Ezek a beavatkozások már felvetik azt a kérdést, hogy ez az állam céljainak megvalósítása irányába hat-e, ami ellentétes lehet az egyes emberek – jogszerű – akaratával. Ilyen beavatkozás például, ha a fogyasztók védelme érdekében többletinformációt, összehasonlítást lehetővé tevő árakat, bizonyos nem könnyen felmérhető kockázatokról többlettájékoztatást ír elő a jogalkotó és ezzel csökkenti a korlátozott racionalitás okozta hátrányokat.

Természetesen sem az állami beavatkozások és szabályozás, sem az állam céljainak megvalósítása a jog útján nem új kérdés, mindössze a beavatkozások elméleti módszereiben hirdet új személetet a viselkedésalapú megközelítés. Nem új állítás, hogy az állam az állampolgárok „hibáit” igyekszik szabályozás útján korrigálni és ebben nincs is semmi szokatlan, az új módszertani megközelítés mégis rejthet problémákat. A megközelítést ellenző szerzők szerint a viselkedés megváltoztatása felől közelítő szabályalkotás szükségképpen az emberi döntési szabadság korlátozásával jár, felteszik a kérdést, hogy hol található a választóvonal az elfogadható „döntésségítés” és az elfogadhatatlan „agykontroll” között?

4.2 Paternalista állam kontra hatékonyabb jogrendszer?

A viselkedésalapú beavatkozások ellenzőinek egyik fő állítása, hogy amennyiben elfogadjuk a megközelítés létjogosultságát, úgy az állami beavatkozások száma nőne. A viselkedéstudományi kutatások terjedésével az egyén életének egyre több aspektusát venné szabályozás alá az állam, ez pedig szükségképpen az egyéni szabadság és mozgástér csökkenésével járna. Felvetik továbbá, hogy kétségtelen, empirikus társadalomtudományi vizsgálatok alapján valóban lehet a jogi szabályozás változtatásával magatartásmódosulást elérni, ugyanakkor nem bizonyos, hogy a megváltozott magatartás ténylegesen jobb lesz az azt megelőző állapotnál, és ha jobb is lesz, ki fog profitálni belőle? Ahhoz, hogy a változásokat fel tudjuk építeni,

¹⁶ Jolls, Sunstein, Thaler, 1998, p. 6.

¹⁷ Chritine Jolls & Cass R. Sunstein: Debiasing through Law, 35 Journal of Legal Studies. 199, 242, 2006, p. 206.



tudnunk kell a célokat, márpedig ha az állam az állampolgárok jólétét kívánja növelni, ki tudná jobban a jólét növelésének irányát megfogalmazni, mint maguk az állampolgárok? Ha pedig csak ők tudják, akkor hogyan döntjük el állami szinten, hogy egyes döntéseik irracionálisak-e?

Egyes szerzők, mint például Joshua D. Wright és Douglas H. Ginsburg véleménye röviden úgy foglalható össze, hogy nincs megbízható mód az irracionális döntések azonosítására. Az egyes személyek valódi preferenciáit nem lehet megbízhatóan meghatározni kívülről vagy központilag, mert e meghatározás eltérhet az az egyénileg leghasznosabb preferenciáktól, végső soron pedig fennáll a veszélye, hogy a beavatkozás társadalmi költsége végül nagyobb lesz, mint a beavatkozással nyert haszon.¹⁸

Mi a határa tehát az állami beavatkozásnak egyáltalán, mikor nem szabad már beavatkozni, hol érintkezik a beavatkozás az egyéni preferenciával? Ezt a határt több szerző Mill kárelvére (*harm principle*) vezeti vissza, melynek alapvető tartalma, hogy az államnak csak akkor szabad beavatkozni az egyének életébe, ha ezzel meg tudja előzni, hogy a kérdéses egyének kárt okozzanak a közösségük többi tagjának.¹⁹ E felfogás megszületése óta egy meglehetősen szabadelvű, az individuális szabadságot és az egyén iránti toleranciát előtérbe helyező elvi tétel, mely a viselkedésalapú megközelítést kritizálók szerint előbbre való, mint a viselkedési beavatkozások, azok körét így tehát jelentősen szűkítené.²⁰ A „harm principle”-re épített érvelés véleményem szerint két ponton is támadható. Egyrészt értelmezés kérdése, hogy mit tartunk csak egy személynek okozott kárnak, tehát, hogy hol húzódik a határ az egyén és a szűkebb vagy tágabb közössége és az őket ért hatások között, másrészt pedig, hogy egyáltalán mit tekinthetünk kárnak. Több szerző állítása abból indul ki, hogy a viselkedési megközelítés alkalmazása nélkül nincsen, vagy alig van állami beavatkozás, de legalábbis az lenne kívánatos, hogy minél kevesebb beavatkozás legyen, valamint, hogy az állami közpolitikai eszköztár a viselkedési megközelítésben talál új, erősebb szabályozást lehetővé tévő eszközökre és ez álláspontjuk szerint veszélyt jelent.

¹⁸ Joshua D. Wright & Douglas H. Ginsburg: Behavioral Law and Economics: Its Origins, Fatal Flaws, and Implications for Liberty, 106 Northwestern University Law Review, 1033, 2015, p. 1060.

¹⁹ John Stuart Mill: On Liberty. London: Longman, Roberts & Green, 1869, p. 22.

²⁰ Nils Holtug: The Harm Principle, Ethical Theory and Moral Practice, December 2002, Volume 5, Issue 4, p. 357.



Véleményem szerint ez a kiindulópont két szempontból is sántít. A szakpolitikai eszköztár legfeljebb finomodik a megközelítés módszerein (tehát például empirikus vizsgálatok, pszichológiai háttérismeretek, gazdaságtani elemzési módszerek) keresztül. Az elmúlt évtizedek azt mutatják, hogy az állami szabályozáspolitikai egyre kiterjedtebbé vált, ez pedig egyértelműen nem a viselkedési alapú kutatásoknak köszönhető. Azokra a témakörökre és azokra a szabályozási technikákra, ahol a viselkedési megközelítés hatékonyabb megoldásokat kínál, a modern állami szabályozáspolitikai kezdete óta találunk példákat az állami beavatkozásokkal összefüggésben. Tehát az állami beavatkozás és az állampolgárok (vagy vállalkozások) viselkedésére való reflexió a szabályalkotás során véleményem szerint nem a viselkedési megközelítés terméke lesz, vagy lehet. A viselkedésalapú megközelítés gyakorlati alkalmazásával sem fog csökkenni a szabályozás mértéke vagy üteme, ugyanakkor a megközelítés által kínált módszerekkel nagyobb eséllyel születhetnek jobb és hatékonyabb szabályok.

4.3. A viselkedésalapú beavatkozások „elfogadható” elméleti modellje, a libertárius paternalizmus

Cass Sunstein, a viselkedési jog és közgazdaságtan egyik alapító jogász professzora szerint egy egyszerű teszt segítségével az „agykontrollnak” felfogott beavatkozás nem következik be, bár elismeri, hogy a viselkedési alapú megközelítéssel lehetséges lenne visszaélnie az államnak. Az első lépés: a választási lehetőségek száma nem csökkenthető, a jogrendszerbe építhetők a fent említett alapértelmezett szabályok, opt-in vagy opt-out megoldások, lehet kérni vagy adni többletinformációt, de a rossz vagy rossznak vélt választási lehetőséget nem szabad kizárni. A második lépés: a jogrendszeren keresztül, viselkedést érintő beavatkozások céljainak és eszközeinek az állampolgárok számára transzparensnek kell lennie. Sunstein nem tagadja, hogy e beavatkozások nem lennének valamilyen szinten paternalisták (minden állami beavatkozás paternalizmusként fogható fel), ezt pedig az általa és Richard Thaler közgazdász által alkotott „libertárius paternalizmus” fogalma testesíti meg, azaz a szabadságot megőrző állami beavatkozásokat jelentő szóösszetétellel jellemzik. Definíciójuk szerint az a közpolitikai beavatkozás tekinthető paternalistának, amelynek a célja, hogy az érintett felek döntését befolyásolja, olyan módon, hogy az az érintett feleknek helyzetük javulását hozza meg, e javulást pedig a lehető leginkább objektív módon kell meghatározni.²¹

²¹ Richard H. Thaler & Cass R. Sunstein: Libertarian Paternalism, The American Economic Review, Vol. 93, No. 2, Papers and Proceedings of the One Hundred Fifteenth Annual Meeting of the American Economic Association, Washington DC, 2003, p. 175. (Thaler&Sunstein 2003)



Álláspontjuk szerint lehetséges a viselkedés kemény befolyásolása is, ezt jelenti az egyértelmű tilalmak felállítása, az általuk támogatott „puha” beavatkozások azonban ilyen eszközökhöz nem nyúlnak és mégis hatékony eredményeket tudnak elérni, empirikus adatokra támaszkodva a viselkedés tekintetében, közgazdasági módszerekkel elemezve és azok hatását a jogi szabályozásba beépítve. Ezért véleményük szerint lehetséges, hogy akár állami, akár magánszereplők olyan feltételeket alakítsanak ki, melyek az emberek legjobbnak vélt helyzete felé orientálja őket, amelytől azonban kifejezett kérésre eltérhetnek, a feltételek lényegi eleme pedig, hogy ne legyenek véletlenszerűek, önkényesek vagy káros hatásúak.²²

A szerzőpáros másképpen ezt a „puha paternalizmust” „nudge”-nak, azaz nagyjából lökésnek vagy pizskálásnak nevezi, mely az akár állami, akár a privát szereplők (vállalkozások, magánszemélyek) sokszor apró, viselkedést befolyásoló, de a választási szabadságot megtartó, hatékonyságnövelő beavatkozásait jelenthetné.²³ Cass Sunstein számos cikkében és könyvében érvelt a nudge-ok közpolitikai létjogosultsága és hatékonysága mellett, miközben a fent említett kritikákra is próbált választ adni.²⁴

Első állítása szerint a nudge-ok megőrzik az egyének választási lehetőségeit. Ebbe a kategóriába tartozik például a fekvőrendőrként (át lehet hajtani gyorsan is rajta, de inkább nem tesszük, hanem lassítunk, ez a célja). Ebben a tekintetben a nudge inkább hasonlítható egy GPS-hez állítása szerint, ami megtervez egy útvonalat, de arról bármikor le lehet térni.²⁵ Természetesen e módszerek nem újak, legfeljebb a megközelítés írja felül a régieket és újakkal ad ezen beavatkozásoknak elméleti legitimitációt.

Második állítása, hogy a nudge-ok átláthatóak és hatékonyak. Minden hivatalos közegben történő nudge bevezetése ismert kell, hogy legyen, és szükségessége közéleti vita tárgyát kell képezze, mely tovább javítja a kormányzati hatékonyságot. Harmadik állítása, hogy e beavatkozások mindig empirikus bizonyítékokat és tesztelést, visszacsatolást igényelnek, működtetésükhöz, közpolitikai célok eléréséhez

²² Thaler & Sunstein 2003, p. 179.

²³ Lásd: Richard H. Thaler, Cass R. Sunstein: *Nudge: Improving Decisions about Health, Wealth, and Happiness*, Yale University Press, 2008

²⁴ Lásd: Cass R. Sunstein: *Why Nudge?: The Politics of Libertarian Paternalism*. Yale University Press, 2014.

²⁵ Cass R. Sunstein: *Nudging: A Very Short Guide*, 37 J. Consumer Pol'y 583 (2014) (Sunstein 2014), p. 2.



nem elegendő pusztán megérzésekre hagyatkozni.²⁶ Fontos pontja továbbá, hogy a nudge nem helyettesíti az átfogó reformokat vagy koncepcionális változtatásokat bizonyos kérdésekben, de kis hatékonyságnövelő intézkedésekre és olcsó beavatkozási lépésekre alkalmas.

Sunstein és a területen alkotó társadalomtudósok az elméletet megalapozó kötet 2009-es megjelenése óta a nudge elméletét hirdetik számos fórumon, Sunstein pedig az Egyesült Államok Információs és Szabályozási Hivatalát vezette 2009-től 2012-ig, mely az ország szakpolitikai döntéseinek végrehajtását elemzi és segíti és ahol Sunstein a gyakorlatban is alkalmazni kívánta a viselkedési megközelítést.²⁷

4.4. Az állami beavatkozások valódi jogi korlátai

Az állami beavatkozásokkal kapcsolatban elméleti és filozófiai megfontolásokon kívül érdemes kitérni arra, hogy a fejlett jogállami berendezkedésben melyek az állami beavatkozások valódi jogi akadályai. Ebben a körben az alapvető emberi és állampolgári jogokra vonatkozó alkotmányos szabályozás alkalmazható az állami beavatkozás alkotmányos vagy alkotmánysértő voltának megítélésére. Az állami szabályozással történő beavatkozások a gazdasági vagy társadalmi kérdésekbe számos alapjogot sérthetnek, illetve az állami szereplők aktusai az állammal szemben kikényszeríthető igényeket teremthetnek.²⁸ Ezért, bár elméleti szinten lényeges kérdés az állami szakpolitikai beavatkozások szabadságalapú definíciója, a „puha paternalizmus” „kemény korlátja” az alapjogok kikényszeríthetősége. Magyarországon az Alkotmánybíróság, az Egyesült Államokban a rendes bírósági struktúra is képes kezelni az esetlegesen alapjogsértő szabályozást vagy jogalkalmazást.

Az állami szabályozáspolitikai gyakran kerülhet összeütközésbe, kollízióba az alkotmányban, valamint más jogszabályokban biztosított alapvető jogokkal, például a vállalkozás szabadságához fűződő joggal, a tulajdonhoz való joggal, a szociális biztonsághoz való joggal, vagy az olyan alkotmányos szinten elismert alkotmányos értékekkel, mint az egyenlő bánásmód követelménye és a tisztességes eljáráshoz való jog. A különböző speciális alapjogi tesztek alapján megítélhetővé teszik az ál-

²⁶ Sunstein 2014, p. 3.

²⁷ Az elért eredményekről lsd. jelen dolgozat 6. fejezetét.

<https://www.whitehouse.gov/omb/oira/about> (Letöltve: 2016. november 1.)

²⁸ Jakab András (szerk.): Az Alkotmány kommentárja I-II. kötet, Budapest: Századvég kiadó, 2. kiadás, 2009, p. 2667. (Az Alkotmány kommentárja 2009)





lami szabályozás alapjogi dilemmáit, ezek alapján eldönthető, hogy az adott alapjog lényegi tartalma sérül-e. Megjegyzendő, hogy a Magyarországon (és például az Emberi Jogok Európai Bíróságának gyakorlatában) ismert és az Alkotmánybíróság gyakorlatában töretlenül alkalmazott szükségesség-arányossági teszt is alkalmazható a szabályozás tartalmának vizsgálatakor.²⁹ Ugyanakkor a további speciális tesztek – a tulajdonhoz való jog esetében a közérdekűségi teszt³⁰, az egyenlő bánásmód követelménye kapcsán pedig az ésszerűségi vizsgálat³¹ – szintén alkalmazhatóak és alkalmazandóak a dolgozat során tárgyalt beavatkozások értékelésekor is.

Emellett az is világos, hogy akár a jogalkotásnak, akár a jogalkalmazásnak – a kialakított állásponthez igénybe vett módszerektől függetlenül – a viselkedési alapú beavatkozások terén is a legalitás talaján kell állniuk. Az alapjogvédelmi rendszertől függetlenül a közigazgatás működésének törvényessége korlátot jelent a viselkedési megközelítésű kutatások elvégzéséhez, eredményeik felhasználásához, mely jogállami keretek között egyébként sem enged teret a jogszabályban lefektetett kereteket szétfeszítő „túlhatalomnak”.³²

Emellett a magyar jogalkotásról szóló törvény is kötelezővé teszi a szabályozás várható következményeinek előzetes felmérését, valamint előírja a jogrendszer folyamatos felülvizsgálatát, utólagos hatásvizsgálatok keretében, valamint e vizsgálat során a szabályozás megalkotása idején várt hatások és a tényleges hatások összevetését.³³ A törvény, bár előírja, hogy hatásvizsgálat során vizsgálni kell a tervezett jogszabály valamennyi jelentősnek ítélt hatását, különösen például társadalmi, gazdasági, költségvetési hatásait, valamint a jogszabály megalkotásának szükségességét,

²⁹ Az Alkotmány kommentárja 2009, p. 422–427. A szükségességi-arányossági teszt vonatkozásában lsd. 30/1992. (V. 26.) AB határozat: „Valamely magatartás büntetendővé nyilvánításának szükségességét szigorú mércével kell megítélni: a különböző életviszonyok, erkölcsi és jogi normák védelmében az emberi jogokat és szabadságokat szükségképpen korlátozó büntetőjogi eszközrendszer csak a feltétlenül szükséges esetben és arányos mértékben indokolt igénybe venni, akkor, ha az alkotmányos vagy az Alkotmányra visszavezethető állami, társadalmi, gazdasági célok, értékek megóvása más módon nem lehetséges.”

³⁰ 64/1993. (XI. 22.) AB határozat

³¹ 9/1990. (IV. 25.) AB határozat

³² Alberto Alemanno and Alessandro Spina: Nudging legally: On the checks and balances of behavioral regulation, *International Journal of Constitutional Law*, *International Journal of Constitutional Law* 12.2 (2014): p. 449.

³³ 2010. évi CXXX. törvény a jogalkotásról, 5., 9. és 10. cím





a jogalkotás ilyen tekintetben történő megalapozásának kevés hagyománya van Magyarországon.³⁴

E rendelkezések nem tartalmaznak módszertani keretrendelkezéseket a vizsgálat elvégzését illetően, ebből következően az előkészítő intézmények felkészültségén és forrásain múlik, hogy milyen minőségű hatásvizsgálati anyagokat készítenek el és ehhez milyen módszertani alapokon nyugvó kutatásokat vesznek igénybe. A hazai jogalkotást pedig nem a kifinomult, esetleg pszichológiai alapokon nyugvó, a fentebb megfogalmazott aggályokat felvető tervezés eredményeképp születő szakpolitikai döntések, hanem sok esetben inkább azok hiánya miatt lehet kritizálni.³⁵

5. A viselkedésalapú kutatások jelenlegi állami intézményesülése napjainkban

A közgazdaságtudományi és jogtudományi viták mellett is a viselkedésalapú elemzések és beavatkozások alkalmazása a világ több országában terjedni kezdett. A viselkedésalapú beavatkozások tervezésére, a szükséges empirikus vizsgálatok elvégzésére, a szakpolitikai beavatkozások hatékonyságának mérésére az Egyesült Államokban és Nagy-Britanniában és már több európai országban (pl. Németország, Dánia) intézményesült viselkedéskutató csoportok működnek a központi kormányzati intézményrendszeren belül, miközben az Európai Unió pedig a tagállamok közötti tapasztalatáramlást igyekszik elősegíteni a közpolitikai alkalmazás terén.

5.1. A viselkedésalapú jog és közgazdaságtan alkalmazása

E megközelítés módszereit leginkább néhány, a terület kutatói által javasolt szakpolitikai beavatkozáson keresztül lehet megismerni. A beavatkozások elméleti szinten több csoportra bonthatók, a beavatkozáshoz igénybe vett eszközök szerint, előbb ezekre, majd néhány konkrét szakpolitikai javaslatra fogok kitérni.

³⁴ A jogalkotás önmagában nem megoldás. Interjú Papp Imrével. In: Ars Boni jogi folyóirat, 2016. szeptember 30. <http://arsboni.hu/interjupappimre/>

³⁵ http://index.hu/belfold/2013/05/02/palira_vesznek_az_alibi_hatasvizsgalatok/ (letöltve: 2016. november 1.)





Az egyik alapvető beavatkozási pont az jog által gyakran használt „alapbeállítások” (*default rules*) megfelelő strukturálása. Empirikus kutatások igazolják, hogy az emberek kényelemből, figyelmetlenségből, halogatás miatt vagy bizalomból sokszor nem változtatnak a számukra kínált, de eltérést engedő szabályokon. Az ilyen alapbeállítások, a nyomtatók duplaoldalas beállításától, a kórházi szervtranszplantációs nyilatkozatokig mindenütt megtalálhatóak. Utóbbi meglehetősen súlyos kérdés, ugyanakkor a statisztikai adatok alapján az esetek túlnyomó többségében mindössze annyi dönt, hogy a szervek felajánlása a nyilatkozat alapértelmezett módon opt-in vagy opt-out tartalommal kerül az emberek kezébe, tehát kifejezetten hozzá kell járulni, hogy szerveiket felhasználhassák, vagy kifejezetten meg kell tagadni a hozzájárulást.³⁶ Miközben Magyarországon, Lengyelországban vagy Portugáliában a hozzájárulások 99% körüli adatokat mutatnak, Németországban ez az arány csak 12%, előbbiek az opt-out, utóbbi pedig az opt-in megoldást követik.

Felmerül ugyanakkor a kérdés, hogy mi történik, ha nincsen default rule, tehát az embereket nem befolyásolja egy formanyomtatvány és önállóan dönthetnek egyik vagy másik opció mellett, mi lenne a „valódi” akaratok? Az előbb idézett „*Do Defaults Save Lives?*” kutatás készítői felmérték, hogy az amerikai lakosság körében mekkora a támogatottsága a szervtranszplantációnak, az eredmény 85% lett, tehát az amerikaiak többségének döntése nem ütközne a társadalom számára hasznos iránnyal, minél több átültethető szervvel, ezért – a kifejezett elutasító nyilatkozat lehetőségének meghagyása mellett – szakpolitikailag sem lenne aggályos egy alapértelmezett opt-out nyilatkozat rendszeresítése.³⁷

A viselkedésalapú beavatkozások egy másik komoly területe a társadalmi normákon keresztül történő beavatkozás. Az ilyen beavatkozásokra végeztek egy kísérletet az Egyesült Államokban, melynek célja a felesleges energiafogyasztás csökkentése volt. A kísérlet lényege, hogy egy energiaipari vállalat a háztartások villanyszámláihoz a környékükön élők – anonim – fogyasztási adatait is mellékeltek és jelezték rajta, hogy az ő háztartásuk fogyasztása a környék átlaga alatt vagy felett található. Az átlag felett fogyasztó háztartások számára, normatív üzenetként azt közvetítették, hogy a fogyasztásuk csökkentése lenne célszerű. A módszer mű-

³⁶Eric J. Johnson & Daniel G. Goldstein, *Do Defaults Save Lives?* (Nov 21, 2003). *Science*, Vol. 302, p. 1338, 2003 (Johnson & Goldstein 2003)

³⁷Johnson & Goldstein 2003, p. 1339.





ködött, a magas fogyasztással rendelkező háztartások, tudva, viselkedésüket kellemtelennek érezve, hónapról hónapra csökkentették fogyasztásukat. Ugyanakkor „bumeráng-hatásként” az átlag alatti fogyasztók villanyfelhasználása megnőtt, ez később viszont szintén sikerült kiszűrni úgy, hogy feléjük egy „társadalmi elfogadottságot” közvetítő üzenetet sugároztak.³⁸

Joggal merülhet fel ugyanakkor, hogy vajon ez a hatás milyen távon érezteti a hatását, idővel elmúlik-e, vagy hosszútávon fenntartható, amennyiben az ösztönzői környezet fennmarad? Erre Cass Sunstein egy beszédében azzal érvelt, hogy az emberi természetből fakadóan hosszútávon is fennmaradnak, hiszen ezeket a cselekvéseket a befolyásolás hatására tudat alatt eldöntve hajtjuk végre, ahogyan a befolyásolás nélkül is tennénk és a döntést nem befolyásolja, hogy megértjük-e a helyzet lényegét vagy felismerjük-e az ösztönzőket az adott szituációban.³⁹

5.2. Viselkedési megközelítés az Egyesült Államok közpolitikai döntéseiben

2015 szeptembere óta az Egyesült Államokban elnöki utasítás tartalmazza, hogy a szövetségi kormányzat és ügynökségi szervei a viselkedéstudományok által felismert megoldások használatát a közjó és működésük hatékonyságának növelése érdekében, programjaiban, közpolitikai tervezésükben nagyobb hangsúllyal építsék be, illetve fejlesszék tovább.⁴⁰ Az Elnöki Kabinetirodához tartozó, korábban Cass Sunstein vezette „Office of Information and Regulatory Affairs” intézményének és az Elnöki Kabinetiroda munkáját segítő „Social and Behavioral Sciences Team” feladata a kormányzati közpolitika-alkotás segítése, viselkedéstudományi módszerek alkalmazása a közpolitika döntések hatékonyságának növelése és a kormányzati működés hatékonyabbá tétele körében.⁴¹

³⁸ P. Wesley Schultz, Jessica M. Nolan, Robert B. Cialdini, Noah J. Goldstein and Vladas Griskevicius: The Constructive, Destructive, and Reconstructive Power of Social Norms Psychological Science, Vol. 18, No. 5 (May, 2007), p. 433.

³⁹ Cass Sunstein: “Nudge: Improving Decisions About Health, Wealth, and Happiness”, Cambridge Forum, 2008. november 12. (A beszéd online elérhető: <https://www.youtube.com/watch?v=Rewo7dPiRyU>, letöltve: 2016. november 1.)

⁴⁰ Executive Order: Using behavioral science insights to better serve the American people, September 15, 2015 (Online elérhető: <https://www.whitehouse.gov/the-press-office/2015/09/15/executive-order-using-behavioral-science-insights-better-serve-american>, letöltve: 2016. november 1.)

⁴¹ <https://sbst.gov/work/> (letöltve: 2016. november 1.)





A csoport 2015-ös jelentése szerint az év során többek között alacsony jövedelmű, de a felsőoktatásba tanulmányi eredményeik alapján jelentkezni tudó fiataloknak küldtek megfelelően időzített és személyre szabott üzeneteket, amelyekben a felvétellel kapcsolatos teendőkkel kapcsolatban adtak tanácsokat és figyelmeztettek egyes feladatokra. Ennek köszönhetően az üzenetet kapók között 5,7%-kal magasabb volt a jelentkezők aránya (66,4% helyett 72,1%), mely a korábbi évek adatai alapján nem tekinthető hibahatáron belüli értéknek.⁴² Tehát azt mondhatjuk, hogy ezen apró beavatkozások célt értek, a felsőoktatásba több diák jelentkezett, mint korábban az említett ösztöndíjak nélkül.

5.3. Viselkedési kutatások és hatékonyabb közszolgáltatás-szervezés az Egyesült Királyságban

Az Egyesült Királyságban is működik az amerikaihoz hasonló típusú csoport, mely a Miniszterelnöki Kabinetirodához tartozik, feladata pedig, hogy a közszolgáltatásokat költséghatékonyabbá, az állampolgárok számára jobban elérhetővé tegye. Célja továbbá, hogy a valódi emberi viselkedés alapján határozza meg a közpolitikai döntéseket és segítse az állampolgárokat, hogy jobb döntéseket tudjanak hozni.⁴³

Az Egyesült Államokhoz hasonlóan itt is a tevékenység egyik köre a hatékonyabb kommunikáció az állami szereplők és az állampolgárok között. Ezt kapcsolta össze a csoport tagjainak közreműködésével egy kutatás a hatékonyabb közszolgáltatás-szervezéssel. A kutatás kiindulópontja volt, hogy a lefoglalt, de elmulasztott orvosi vizsgálati időpontok problémája világszerte jelentős hatékonyságvesztést okoz, azonban megfelelő időpontban és megfelelő tartalommal az egészségügyi szolgálató által kiküldött üzenetek és figyelmeztetések javíthatnak ezen. A kísérletben az figyelmeztetések időpontját és tartalmát is vizsgálták és a kutatás komoly eredményekkel szolgált. A legmegfelelőbbnek talált időpontban és üzenettel kiküldött figyelmeztetésekkel sikerült csökkenteni az elmulasztott vizitek számát, bár nem nagymértékben, mindössze a nemzeti 9,3%-os átlag helyett 8,3%-ra, ugyanakkor a kutatás kiemeli, hogy nemzeti szinten még az 1%-os eltérés is évi 160.000-rel

⁴²Social and Behavioral Sciences Team Annual Report 2015, p. 10. (Online elérhető: <https://sbst.gov/assets/files/2015-annual-report.pdf>, 2016. november 1.)

⁴³<http://www.behaviouralinsights.co.uk/about-us/> (letöltve: 2016. november 1.)





cökkentené az elmulasztott időpontok számát.⁴⁴ Álláspontom szerint ez a fajta hatékonyságnövelés bár forradalmi eredményeket nem hoz, kézzel fogható eredményekkel szolgálhat, e megközelítés alkalmazása pedig utat nyithat az új szabályozások kialakítása felé és a jogalkotásba is hatékonyan, elvi síkon is be tud épülni.

5.4. A viselkedésalapú megközelítés az Európai Unió új szakpolitikai törekvéseiben

Az Unió többi országában sem ismeretlen már a viselkedési alapú megközelítés alkalmazása a közpolitikában. Az Európai Bizottság már 2009-ben a fogyasztóvédelmi irányelv megalkotása és fogyasztóvédelmi politikája kialakítása során támaszkodott a viselkedési megközelítésű szemléletre, 2010-ben pedig kiterjedt kutatást folytatott le a fogyasztói döntéshozatal hatékonyabbá tétele céljából.⁴⁵ A közelmúltban az alkalmazási kérdésekről az Európai Bizottság konferenciát szervezett és kiadványokat jelentetett meg.⁴⁶ A legújabb, 2016-os kiadványból kiderül, hogy minden uniós tagállam alkalmazott már empirikus viselkedési kutatáson nyugvó közpolitikai intézkedést, legalábbis az e fogalomkörbe illőnek tart valamilyen intézkedést, az oktatástól az adópolitikáig, a munkanélküliségtől a közlekedésfejlesztésig, a közpolitika minden területén.⁴⁷ Magyarország e dokumentumban mindössze azzal az egy példával szerepel, miszerint a korábban munkanélküli segélynek nevezett szociális juttatást álláskeresők járadékává nevezete át, melytől pozitív, ösztönző hatást vártak. Az intézkedés eredményességéről nincs azt alátámasztó adat, de látszik, hogy hazánkban van még hova fejlődnie a viselkedési alapú, hatékony szakpolitikai döntéshozatal területén.

⁴⁴ Hallsworth M, Berry D, Sanders M, Sallis A, King D, Vlaev I, et al. (2015) Stating Appointment Costs in SMS Reminders Reduces Missed Hospital Appointments: Findings from Two Randomised Controlled Trials. PLoS ONE, p. 12. (Online elérhető: <http://journals.plos.org/plosone/article/asset?id=10.1371%2Fjournal.pone.0137306.PDF>, letöltve: 2016. november 1.)

⁴⁵ René van Bavel, Benedikt Herrmann, Gabriele Esposito, Antonios Proestakis: Applying Behavioural Sciences to EU Policy-making, Publications Office of the European Union, Luxembourg, 2013, p. 8.

⁴⁶ https://ec.europa.eu/commission/2014-2019/navracsics/announcements/new-perspectives-new-ambitions-harnessing-behavioural-insights-overcome-europes-big-challenges_en (Letöltve: 2016. november 1.)

⁴⁷ Behavioural Insights Applied to Policy, European Report 2016: Overview across 32 European countries http://publications.jrc.ec.europa.eu/repository/bitstream/JRC100146/kjna27726enn_new.pdf, letöltve: 2016. november 1.)



6. A nyugdíj megtakarítások és a viselkedésalapú megközelítés

A fejlett országokban a demográfiai folyamatok jelenlegi irányát vizsgálva ma már egyértelműen belátható, hogy a nyugdíjrendszer – akár különböző okokból – hosszútávon nem fenntartható. A várható élettartam növekedése, a születések számának csökkenő tendenciája és ezek összhatása a nyugdíjrendszer egészére a következő évtizedekben társadalmi, gazdasági, illetve szabályozási problémaként jelenik majd meg.

Dolgozatomban azért emelem ki a nyugdíjrendszer, illetve a nyugdíj megtakarítások problémáját, mivel ez több szempontból is ideális a téma mélyebb feldolgozásához. A nyugdíj megtakarítások kérdésénél igazán jól megfigyelhetők a viselkedési megközelítés által vizsgált és kiküszöbölni kívánt pszichológiai problémák, a korlátozott racionalitás, akaraterő, vagy az úgy nevezett hiperbolikus diszkontálás. Utóbbi fogalmat a szakirodalom arra használja, hogy bizonyos szituációkban a közeljövő és a távoli jövő hasznait nem reálisan, hanem a távolabbi időpontban alacsonyabb értékben képzeljük el, ezért hajlamosak vagyunk halogatni például egy egyetemi beadandó elkészítését vagy akár megtakarítások képzését a nyugdíjas évekre. A nyugdíj megtakarítások képzésének halogatása számos okból lehetséges, a következményei pedig eltérő mértékben érinthetik az egyes személyeket ugyanakkor a probléma volumene hatalmas.

Napjainkban minden fejlett országban létezik valamilyen megoldás a nyugdíj megtakarítások képzésére, vagy az államilag szervezett nyugdíjrendszerben való részesülésre. Dolgozatomban a nyugdíjrendszer viselkedéssel kapcsolatos alapproblémáira két esettanulmányt vázolok fel és röviden rajtuk keresztül mutatom be a legfontosabb viselkedési kérdéseket, illetve az arra adott szabályozási válaszokat, majd azok eredményeit. Ugyan az általam vizsgált két ország, az Egyesült Államok és Magyarország nyugdíjrendszere más fejlődési utat járt be és részben másképpen működik, az összehasonlítás nem alaptalan és nem is haszontalan, mivel a vizsgált pszichológiai alapproblémák gyökereikben azonosak, még ha környezetfüggők is. Emellett mindkét országban zajlott le a közelmúltban olyan nyugdíjreform melynek egyes elemei jól elemezhetők viselkedési szempontból.

6.1. A nyugdíj megtakarítások pszichológiai problémája

Amennyiben a neoklasszikus közgazdaságtani alapon közelítenénk meg a nyugdíj megtakarításokat, akkor azt feltételeznénk, hogy az emberek felméri-
.....



jelölik a nyugdíjas éveikre tervezett fogyasztásukhoz szükséges megtakarítások mennyiségét, és ennek megfelelően felállítanak egy megtakarítási mértéket. Azonban ez a fajta tervezés még optimális gazdasági körülmények között is csak kevés esetben valósul meg. A nyugdíj-megtakarítások képződésének hiánya így a piac egy kudarcaként értékelhető.

A nyugdíjmegtakarítások problémáján azonban jól bemutathatók a viselkedési megközelítés alapvető pszichológiai felismerései, amiért a fenti klasszikus kiindulópont nem működőképes. A korlátozott akaraterő és tudatosság jól felismerhető e kérdésben, ugyanis az emberek hajlamosak olyan rövidtávú döntéseket hozni, amelyek hosszú távú érdekeiket nem szolgálják. Még akkor is, hogyha utóbbinak egyébként szintén tudatában vannak, a több évtizedre történő tervezés pedig kétségkívül könnyen áldozatul eshet ennek a problémának. Ugyanakkor fontos szerepe lehet a korlátozott racionalitásnak is, az előrelátó, több évtizedre előre történő élettervezés komoly kihívás és nagy mennyiségű információt igényel. Ennek előállítása vagy megismerése egyéni szinten mindenképpen korlátokba ütközik, még akár komoly szaktudással rendelkező személyeknek is kihívás lehet. Szintén negatívan hat a nyugdíj-előtakarékosságra, hogy ezzel a feladattal az ember élete során mindössze egyszer találkozik e kihívással, nincs lehetőség tanulás útján elsajátítani a megfelelő döntés, illetve a meghozott döntésről sem kap visszajelzést, ami más szituációkban fontos korrekciós mechanizmus. Összességében a viselkedési megközelítésben az életciklus-tervezés teljes klasszikus (racionalitásra építő) elmélete megkérdőjelezhető.⁴⁸

Természetesen az is egyértelmű, hogy nem mindenkinek van egyforma lehetősége megtakarítások felhalmozására, azonban e megtakarítások ösztönzésének egyik célja pont az lehetne, hogy a kevésbé tehető, vagy a pillanatnyi hasznok érdekében a megtakarításokat könnyebben feladó társadalmi réteg is magát képes legyen fenntartani nyugdíjas éveiben, ne váljon kiszolgáltatottá és ne, vagy nem olyan nagy mértékben szoruljon rá az állami gondoskodásra. Az állami gondoskodástól való függetlenség pedig egyénileg is és az állam számára is egy fontos cél lehet, amikor a nyugdíjmegtakarítások szabályozásának kérdését kívánjuk megválaszolni. A megtakarítások képzése számos döntési helyzettel jár, amelyekben mér-

⁴⁸ Richard H. Thaler: Psychology and Savings Policies, *The American Economic Review*, vol. 84, no. 2, 1994, pp. 186-187.



legelés tárgya akár a megtakarítási mechanizmusban való részvétel, a befektetés mértékének és a megtakarítási portfóliójának kiválasztása. Ezeket a döntéseket az állami szabályozás befolyásolhatja, módosíthatja, akár egy-egy döntési alternatívát ki is iktathat, ahogyan a szabályozás bizonyos esetekben most is megteszi.

A viselkedési alapú megközelítés mellett érvelő szerzők állítása azonban az, hogy ezeket a korábbinál hatékonyabban is megtehetné, sőt a fent említett kudarcok miatt meg is kell tennie. A következőkben alfejezetekben arra keresem a választ, hogy melyek azok a pontok, ahol az állami beavatkozás működik, illetve, amennyiben bizonyos megoldást alkalmazunk, mi annak a várható eredménye.

6.2. Magyarország és az Egyesült Államok nyugdíjrendszerek alapvonalai

Annak ellenére, hogy az állam országonként eltérő mértékben vállalt szerepet a működtetésében, a XX. században a várható élettartam növekedésével minden fejlett államban kialakult a nyugdíjrendszer. A nyugdíjrendszer két alapvető típusa létezik, a tökefedezeti elven, illetve a felosztó-kirovó rendszerben működő. Emellett (nem a nyugdíjrendszer típusától függően) megkülönböztetjük nyugdíj összegére való jogosultság meghatározása szerint a meghatározott járulékfizetéssel (*defined contribution*) vagy meghatározott ellenszolgáltatással (*defined benefit*)⁴⁹.

Magyarországon 2010-ig a nyugdíjrendszer három, vagy három plusz egy pillérrel működött. A kötelező, felosztó-kirovó rendszerű társadalombiztosítási nyugdíjpillér mellett 1998-ban bevezetésre került a (pályakezdők számára) kötelező magánnyugdíjpénztári tagság, illetve az önkéntes nyugdíjpénztár, amivel a jogalkotó célja hosszútávon egy stabil, öngondoskodásra épülő, ugyanakkor kötelező nyugdíjpillér kiépítése volt, 2006-ban pedig bevezetésre került a nyugdíj-előtakarékosági számla is.⁵⁰ 2010-ben azonban az Országgyűlés a kötelező magánnyugdíjpénztári tagságot, ezzel a nyugdíjrendszer második pillérét, a megtakarításokba fektetett vagyon biztonságával indokolva a döntést e pillért gyakorlatilag megszüntette.⁵¹ Magyarországon – és a legtöbb országban – az állami társadalombiztosítási pillér az úgy nevezett felosztó-kirovó elven működik, ami a gyakorlatban azt jelenti, hogy a

⁴⁹ Németh György: Közjóságok-e a társadalombiztosítási nyugdíjrendszerek? Közgazdasági Szemle, LII. évf., 2005. június, 609. old.

⁵⁰ A nyugdíj-előtakarékosági számlákról szóló 2005. évi CLVI. törvény, hatályba lépett: 2006. január 1.

⁵¹ 2010. november 1-jén hatályba lépő 2010. évi C. törvény a nyugdíjpénztár-választás szabadságáról, valamint a 2010. évi CI. törvény a magánnyugdíjpénztári befizetésekhez kapcsolódó törvényt módosításokról



mindenkori (folyó) befizetések alkotják a mindenkori kifizetéseket, amihez további állami hozzájárulás társulhat, ahogyan Magyarországon is, a kifizetéseket pedig egy képlet állapítja meg, ami a befizetett járulékok mértékétől és a munkában töltött évek számától függ. Ez a pillér a társadalom előregedése miatt (kevesebb befizetőre több jogosult jut) néhány évtized alatt komoly válságba kerülhet.⁵² Ezt a válságot jelenlegi alapjain az államháztartás helytállása és a jogalkotás is csak ideig-óráig tud majd orvosolni, többek között olyan korrekciókkal, mint a nyugdíjkorhatár emelése, a korhatár előtti nyugdíjazás szigorítása is csak mindössze 2035-ig tartható többé kevésbé egyensúlyban.⁵³

A magánnyugdíjpénztári pillér ugyanakkor tőkefedezeti elven működött, ami az első pillérrel szemben még ha csak felmenő rendszerben is, de a megtakarítások biztonságos portfóliójával személyre szólóan biztosíthatta volna a nyugdíj folyósítását. A tőkefedezeti elven működő nyugdíjrendszer a felosztó-kirovó modell-lel ellentétben képes kiszámítható nyugdíjhozamot generálni, amennyiben megfelelő mennyiségű tőke áll rendelkezésre. A tőkefedezeti elven működő nyugdíj megtakarítások nincsenek kitéve a demográfiai változásoknak, ugyanakkor a megtakarítások képzése (és az erre való ösztönzés) vagy gazdasági válságok idején azok biztonsága komoly szabályozási kérdéseket vet fel. Megszüntetésével a tőkefedezeti elv visszaszorult a magyar nyugdíjrendszerben, jelenleg csak az állami nyugdíjrendszer keretében szervezett nyugdíjpilléreken kívüli, bár támogatott Nyugdíj Előtakarékossági Számlákon, illetve nyugdíjbiztosítások formájában van mód kifejezetten nyugdíjcélú megtakarítások képzésére.

Az Egyesült Államokban a szövetségi állam és a tagállamok nem működtetnek kötelező tagsági alapú nyugdíjrendszer. Ugyanakkor számos megtakarítási forma ismert, melyeknek jogszabályi alapja van, illetve állami támogatásban, többek között adókedvezményben részesülnek. Ilyen például a különböző társadalombiztosítási programokból védőhálót képező általános Social Security, mely kis mértékű öregségi nyugdíjat is nyújthat a járulékfizetőknek, emellett a magánszektor által működtetett nyugdíjmegtakarítási formák elterjedtek, ezek között is az utóbbi évtizedekben a járulékfizetés mértékéhez kötött (defined contribution) megtaka-

⁵² Varga Gergely: Demográfiai átmenet, gazdasági növekedés és a nyugdíjrendszer fenntarthatósága, Közgazdasági Szemle, LXI. évf., 2014. november, 1282. old.

⁵³ Christoph Freudenberg, Berki Tamás, Reiff Ádám: A magyar nyugdíjrendszer közelmúltbeli változásainak hosszú távú értékelése, Magyar Nemzeti Bank, Budapest, 2016, p. 41.



rítási formák terjedtek el. Ezek közül a legfontosabbak az IRA (Individual Retirement Account) típusú és - a magánszektorban dolgozók számára - a 401(k) típusú megtakarítási számla.⁵⁴ Ebben a rendszerben a munkáltató, amennyiben a munkavállaló kívánja, a munkabér egy meghatározott részét egy 401(k) számlán helyezi el, egy választott befektetési alapon, a munkabérrész pedig adómentes (ha idő előtt mégis kivennék a számláról az adót meg kell fizetni). E megtakarítást további munkáltatói hozzájárulás növelheti szintén adómentesen, ez összességében kedvező befektetési formát teremt a munkavállalóknak.⁵⁵

A kedvező adózási feltételek azonban nem bizonyulnak elegendő ösztönzőnek a statisztikák tükrében. Bár 2013-ra az államilag támogatott nyugdíjcélú megtakarítások összege elérte a rekord nagyságú 11,3 billiárd dollárt, 40 millió dolgozókorú háztartásban (az összes 45%-ában) semmilyen nyugdíjcélú megtakarítás nincsen, illetve az egyéb felhalmozott vagyon tekintetében is a háztartások kétharmada jelentős életszínvonalcsökkenéssel számolhat a nyugdíjazása után.⁵⁶ Továbbá az Egyesült Államokban végzett kutatások azt igazolják, hogy a kedvező adózás csak a megtakarítók egy részére (a tudatos és jómódú megtakarítókra) hatnak mérhető módon, a kismegtakarítók csoportja az ilyen, hagyományos közgazdasági ösztönzőkre nem reagál.⁵⁷

6.3. Az Egyesült Államok nyugdíjrendszere viselkedési megközelítésben

Az Egyesült Államokban az elmúlt évtizedekben komoly közgazdasági szakirodalom elemezte a nyugdíjmegtakarítások alakulását, lehetséges növelésük eszközeit. A viselkedési megközelítést alkalmazó szerzők igazolták, hogy a probléma forrása valóban a korlátozott akaraterő problémája, illetve a megtakarítások (a jelenben

⁵⁴ A 401(k) az Internal Revenue Code, azaz a USA szövetségi adózási törvénye 401(k) szakaszáról kapta elnevezését

⁵⁵ Glenn R. Springstead and Theresa M. Wilson: Participation in Voluntary Individual Savings Accounts:

An Analysis of IRAs, 401(k)s, and the TSP, Social Security Bulletin, Vol. 63., No. 1., 2000, p. 34-35.

⁵⁶ Nari Rhee: The Continuing Retirement Savings Crisis, National Institute on Retirement Security, 2015

⁵⁷ Matthew S. Rutledge, April Yanyuan Wu, Francis M. , Vitagliano: Do Tax Incentives Increase 401(K) Retirement Saving? Evidence from the Adoption of Catch-Up Contributions, CRR WP 2014-17, 2014, p. 18.



áldozatok) kezdetének folytonos halogatása, még annak az árán is, hogy a későbbiekben nagyobb áldozatra lehet szükség.⁵⁸

A megtakarítások és a viselkedés két kutatója, Shlomo Benartzi és Richard H. Thaler álláspontja szerint nem reális elvárás, hogy akárcsak a nyugdíjak megtervezésében, akár a megtakarítási ráták, a jövőbeli jövedelmek, a befektetési portfólió tekintetében megalapozott döntést hozzon az emberek többsége, mivel ehhez sem idő, sem megfelelő képzettségük nem áll rendelkezésükre, legtöbbször egyszerű „hüvelykujjszabállyal” vagy megérzésekre alapozva döntenek, melyek olykor hasznosak, azonban a többség számára a tapasztalatok szerint nem nyújtanak jó megoldást.⁵⁹ Idézett munkájukban azt állapítják meg, hogy a tervezésben való segítségnyújtás fontos, ugyanakkor akár jogszabályi, akár szerződéses úton, jó alapfeltételekkel (*default rules*) és lehetőleg a belépés után automatikus megtakarítási „beállításokkal” kell társítani a megtakarítási terveket.⁶⁰

Az alapbeállításokkal kapcsolatos megállapítás már korábban is kérdésként merült fel a témában, hiszen akár a 401(k), akár más megtakarítási formákban a részvétel nem csak, hogy nem kötelező, de a belépés sem automatikus. Az automatikus beléptetést kívánta ösztönözni a 2006-ban elfogadott Pension Protection Act, amely lehetővé teszi biztonságosnak ítélt pénzügyi piaci feltételekhez kötve az automatikus számlanyitást és egy befektetési forma kiválasztását a munkáltatónak.⁶¹ Így a korábbi opt-in, azaz belépéshez kötött rendszert az opt-out, azaz kilépéshez kötött rendszer irányába mozdította el, továbbra is meghagyva minden korábbi munkavállalói jogot, akár a rendszer teljes elhagyását is.

Azonban az opt-in megoldás nem feltétlenül váltja be a hozzá fűzött reményeket. Egy olyan vállalatnál, ami az új, opt-out default rule-ra egy kísérlet keretében, 37%-ról 85%-ra ugrott a 401(k) programban résztvevők száma, miközben a rendszer többi eleme változatlan maradt.⁶² Ugyanakkor az is megfigyelhető, hogy a

⁵⁸ David Laibson: Golden Eggs and hyperbolic discounting, The Quarterly Journal of Economics, 1997

⁵⁹ Shlomo Benartzi, Richard H. Thaler: Heuristics and Biases in Retirement Savings Behavior, Journal of Economic Perspectives, Vol. 21. No. 3, 2007, p. 82. (Benartzi&Thaler, 2007)

⁶⁰ Benartzi&Thaler, 2007, p. 102.

⁶¹ Pension Protection Act of 2006 [Page 120 STAT. 780], Public Law 109-280, 109th Congress

⁶² Brigitte C. Madrian and Dennis F. Shea. “The Power Of Suggestion: Inertia In 401(k) Participation And Savings Behavior,” Quarterly Journal of Economics, 2001, Vol. 116, No. 4, p. 1152. (Madrian&Shea, 2001)



magas részvételi arány ellenére a megtakarítások összértéke csökkent. Ez annak köszönhető, hogy azok, akik korábban saját elhatározásukból léptek be, nem feltétlenül maradtak az alap megtakarítási rátánál – 3% – hanem magasabb, 6-8 vagy akár 12%-os megtakarítási rátát választottak. Az automatikusan belépett tagok viszont, akár mert kevesebbet foglalkoztak a megtakarításaikkal, akár mert úgy érezték, hogy nem is kell foglalkozniuk vele, a 3%-os belépési szinten később sem változtattak. Tehát az eredmény felemás, sokan így megtakarítást képezhetnek, mások viszont gyakorlatilag elesnek ezektől.⁶³ A kutatáshoz hasonló eredményeket igazol vissza évről évre az egyik legnagyobb amerikai megtakarításkezelő, a Vanguard éves jelentése is, a Pension Protection Act 2006-os hatálybalépésétől a fenti kísérlet eredménye látszik visszaköszönni.⁶⁴

A már belépett tagok megtakarítási rátáinak növelésére Richard Thaler kidolgozott egy nyugdíj-előtakarékossági programot, „*Save more tomorrow*” néven.⁶⁵ A „*Save more tomorrow*” program alapvető elgondolása az, hogy a megtakarítási ráta a munkabérrel együtt növekedjen. A program kulcsa, hogy a huzamosabb ideig egy munkahelyen dolgozók időről időre fizetésemelést kapnak, a megtakarítási rátát pedig ekkor kell növelni, hiszen a magasabb szintű jövedelemből kevésbé érezhető „fájdalmasnak” a feláldozott jövedelem, ugyanakkor a megtakarításoknak arányaiban nagyon hasznos. A program ezidáig népszerűségnek örvend és a tapasztalatok pozitívak, a pszichológiai megközelítés valóban működik, a résztvevők a korábbinál több megtakarítást halmoznak fel.⁶⁶ Véleményem szerint a program egyik nagy előnye, hogy magánjogi, szerződéses megoldást kínál a problémára, ahol a felek rugalmasan alakíthatják ki a megtakarítási program feltételit, az emelések mértékét és idejét, miközben az alapkoncepció útmutatásul, ösztönzőül szolgál ehhez. A *Save more tomorrow* program az adott jogszabályi környezetet egészítette ki rugalmas megoldással, aminek kodifikációja (mindenkinek kedvező módon) nem kerülhetne sor, azonban a felek megállapodása szerződéses úton mégis megteremtheti feltételeit.

⁶³ Madrian & Shea, 2001, p. 1184

⁶⁴ The Vanguard Inc.: How America saves 2006, Vanguard 2015 defined contribution plan data, 2016 (online elérhető: https://pressroom.vanguard.com/nonindexed/HAS2016_Final.pdf, letöltve: 2016. november 1.)

⁶⁵ Richard H. Thaler & Shlomo Benartzi: *Save More Tomorrow: Using Behavioral Economics to Increase Employee Saving*, Journal of Political Economy, 2004, vol. 112, no. 1, p. 170.

⁶⁶ Financial Times: 'Save more tomorrow' gives pensions a boost, 2012. január 8. (Online elérhető: <http://www.ft.com/cms/s/0/7cbd3ef8-36f7-11e1-96bf-00144feabdc0.html>, letöltve: 2016. május 7.)



Akár Richard Thaler, akár Cass Sunstein munkáiban, a választás szabadsága minden esetben központi szerepet játszik. Ahogyan a korábbi fejezetekben tárgyaltam, a „libertáriánus paternalizmus” ugyan elfogadja, hogy bizonyos döntések meghozatalakor az állam befolyásolja vagy irányítsa a döntést. Emellett azonban kimondja, hogy ettől kifejezetten eltérő akarat esetén legyen mód annak kinyilvánítására. Vannak azonban szerzők, akik ez ellen érvelnek és a viselkedési megközelítés „mérésékelt” irányra helyett egy „radikálisabb” utat választanának. Véleményük szerint a viselkedési megközelítés empirikus alapjai elegendő biztosítékot jelentenek arra nézve, hogy bizonyos döntési alternatívák kizárhatók legyenek, pusztán azért, mert alternatívaként történő megjelenítésük egyértelmű hatékonyságvesztéssel járna. Álláspontjuk szerint itt ellentmondás feszül: az egyik oldalon állnak azok az eredmények, miszerint az emberek többsége rossz döntéseket hoz a megtakarítási terén, a másik oldalon pedig a viselkedési megközelítést alkalmazó szerzők egy része továbbra is meg kívánja őrizni ezeket a rossz döntési lehetőségeket is, így az előreláthatóan jóval kevesebb hozamot termelő befektetések megválasztását.⁶⁷

Természetesen a belépés, a megtakarítások mértéke, a befektetési portfólió megválasztása csak három a számos döntési szituáció közül, ami a nyugdíj-előtakarékosságot illeti. Komoly pénzügyi dilemma lehet még, hogy az ilyen megtakarításokhoz adott esetben hogyan lehet hozzáférni, például kedvezőbb befektetési lehetőségekre fordítani. Általánosságban az tapasztalható, hogy a nyugdíjmegtakarítási konstrukciók világszerte illikvid megtakarítások (például az Egyesült Királyságban vagy Németországban), és összehasonlításban az Egyesült Államokban viszonylag könnyen mozgatható, likvid befektetést jelentenek a fent tárgyalt megtakarítási formák, ami a pénzügyileg tudatos megtakarítókat is ösztönözheti a nyugdíjcélú megtakarítási programokban való részvételle.⁶⁸

⁶⁷ Ryan Bubb and Richard H. Pildes: How Behavioral Economics Trims Its Sails and Why (March 2, 2014). Harvard Law Review, Vol. 127, 2014; NYU Law and Economics Research Paper No. 13-29., p. 1629. (Bubb&Pildes, 2014)

⁶⁸ Beshears, J., Choi, J. J., Hurwitz, J., Laibson, D., & Madrian, B. C. (2015). Liquidity in Retirement Savings Systems: An International Comparison. American Economic Review: Papers & Proceedings 2015, 105(5), 424-425.



6.4. A magyar nyugdíjrendszer legutóbbi változásai viselkedési szempontú esettanulmánya

A magyar nyugdíjrendszer – mint korábban láthattuk – más alapokon áll, mint az Egyesült Államok rendszere. Magyarországon a társadalombiztosításban való részvétel kötelező, és 2012-ig a magánnyugdíjpénztári pillérben is, felmenő rendszerben legalábbis kötelező volt a részvétel, ugyanakkor a nyugdíjrendszer 2010-től 2012-ig tartó átalakítását érdemes viselkedési szempontból elemezni.

A már fentebb röviden bemutatott két törvény megalkotását követően a rendszer átalakításának következő lépése a Nyugdíjreform és Adósságsökkentő Alapról és a szabad nyugdíjpénztár-választás lebonyolításával összefüggő egyes törvénymódosításokról szóló 2010. évi CLIV. törvény volt. A törvényt az Országgyűlés 2010. december 13-án fogadta el, rendelkezéseinek többsége már december 22-én hatályba lépett. Egyik rendelkezése szerint pedig a magán-nyugdíjpénztári tagoknak (néhány egyértelmű kivételtől, mint az egészségügyi helyzet, igazolt külföldi tartózkodás) 2011. január 31-ig személyazonosságuk ellenőrzése céljából a nyugdíjbiztosítási igazgatási szervnél személyesen voltak kötelesek nyilatkozatot tenni magánnyugdíjpénztári tagságuk fenntartásáról. Amennyiben ilyen nyilatkozatot nem tettek a törvény értelmében 2011. március 1-i hatállyal tagságuk megszűnt, az állami nyugdíjrendszer részesévé váltak.⁶⁹

A törvény rendelkezett továbbá arról is, hogy aki nem lép át az állami nyugdíjrendszerbe, az a továbbiakban az állami nyugdíjrendszerben további munkaviszonyban töltött ideje után szolgálati időt nem szerez. Ettől függetlenül a jogszabály rendelkezett róla, hogy munkabérükből a nyugdíjhozjárulás a korábbival azonos mértékben levonásra kerül majd.⁷⁰ Az átlépés intézményét és így az át nem lépők számára az állami nyugdíjra való jogosultság elvesztését ugyanakkor a 2011. december 23-án elfogadott, Magyarország gazdasági stabilitásáról szóló 2011. évi CXCV. törvény végül eltörölte, illetve egy újabb határidőt tűzött az állami rendszerbe való átlépésre, amihez ebben az esetben már elegendő volt egy formanyomtatvány kitöltése és postára adása is a magánnyugdíjpénztári számlát vezető intézmény felé.

⁶⁹ a Nyugdíjreform és Adósságsökkentő Alapról és a szabad nyugdíjpénztár-választás lebonyolításával összefüggő egyes törvénymódosításokról szóló 2010. évi CLIV. törvény (Átlépési törvény)

⁷⁰ Átlépési törvény 34. §



Ahogy a dolgozatomban korábban kifejtettem, a viselkedési alapú beavatkozásoknak, akár csak bármilyen jogalkotói vagy jogalkalmazói aktusnak korlátját jelentik az alapjogok. A nyugdíjrendszer átalakításával és a korábban tárgyalt törvényekkel kapcsolatban számos egyéni indítvány érkezett az Alkotmánybírósághoz. Az indítványozó magánszemélyek, illetve civil szervezetek többek között az emberi méltóság, a jogállamiság és a tulajdonhoz való jog szempontjából tartották aggályosnak a törvény egyes rendelkezéseit.⁷¹ A nyugdíjreformmal kapcsolatos indítványokban azonban a testület döntést nem hozott az Alaptörvény 2012. január 1-i hatálybalépéséig, ezt követően pedig az indítványokat, mivel az indítványozói kör az Alaptörvény szerint módosult, annak átmeneti rendelkezése szerint meg kellett szüntetnie.⁷² A döntés elmaradása egyértelműen nem segített a kérdés jogállami keretek között történő lezárásában, valószínűleg az érintett, nem csak az indítványokat benyújtó személyek körében nem kedvezett az állami cselekvések megítélésének.

A magyar nyugdíjrendszer ugyanakkor nem maradt nyugdíj-előtakarékosági megoldások nélkül. A már korábban említett nyugdíj-előtakarékosági számlák (NYESZ) jelenleg is egy támogatott megtakarítási formát jelentenek. A NYESZ egy értékpapírszámla, amin a megtakarító értékpapírportfóliót állíthat össze befizetéseiből és mind a befizetések, mind a megtermelt hozamok kedvező adózási szabályok alá esnek. A személyi jövedelemadóról szóló törvény rendelkezése szerint a NYESZ számlára az adott adóévben elhelyezett összeg után a kedvezmény mértéke a befizetett összeg 20%-a, de legfeljebb 100.000,-Ft (illetve 130.000,-Ft, akik a rájuk irányadó öregségi nyugdíjkorhatárt 2020. január 1. előtt töltik be). A kedvezményt a számlatulajdonos összevont adóalapjának adókedvezményekkel csökkentett adójából lehet igénybe venni, a kedvezmény igénybevételéről az éves adóbevallásban kell nyilatkozni, a számlán elért hasznok után pedig adókötelezettség (kamatadó vagy egészségügyi hozzájárulás fizetésének kötelezettsége) amennyiben azt a nyugdíjasévekig nem vonja ki a számláról a megtakarító.⁷³

⁷¹ <http://www.helsinki.hu/alkotmanyellenes-a-magannyugdijpenztar-tagok-kisemmezese-a-magyar-helsinki-bizottsag-szerint/> (Letöltve: 2016. november 1.)

⁷² Magyarország Alaptörvénye (2011. április 25.) Záró és vegyes rendelkezések 19. (3) bekezdés: „Az Alaptörvény alapján indítványozási joggal már nem rendelkező indítványozó által az Alkotmánybírósághoz az Alaptörvény hatálybalépése előtt benyújtott indítvány alapján indult eljárás - ha az eljárás az Alaptörvény hatálybalépésétől más szerv hatáskörébe tartozik, az indítvány áttétele mellett - megszűnik. Az indítványozó az indítványt - sarkalatos törvényben meghatározott feltételek szerint - ismételt benyújthatja.”

⁷³ A személyi jövedelemadóról szóló 1995. évi CXVII. törvény 44/B. §



Összességében a NYESZ számla hasonló ösztönzőkkel működik, mint az Egyesült Államok 401(k) vagy IRA megtakarítási konstrukciója. Ugyanakkor ahogyan az Egyesült Államokban bebizonyosodott, úgy Magyarországon sem várható, hogy az ehhez hasonló, klasszikus közgazdasági ösztönzők megfelelő eredménnyel járjanak, legalábbis a pénzügyileg kevésbé tudatos állampolgárok körében. A NYESZ számla azonban így is egy pozitív és pénzügyileg is kedvező megtakarítási forma, noha érdemes megemlíteni, hogy az Országos Betétbiztosítási Alap betétvédelme nem terjed ki rá, pedig ez éppen a hosszútávú megtakarítások biztonsága miatt a jelenleginél is vonzóbbá tudná tenni ezt a megoldást.⁷⁴

E rövid áttekintésben a nyugdíjátalakítás több kérdését nem érintettem, ugyanakkor a fentiekből is egyértelműen érezhető, hogy a nyugdíjreform során a döntési pontokat a magyar jogalkotó is világosan megjelölte. Véleményem szerint azonban a 2010-2011-es átalakítások jogszabályi rendelkezései nem esnek a viselkedési megközelítés által alkalmazott módszerek körébe. A magyar jogalkotó ugyanis az átlépés alapbeállítását egyértelműen nem arra tervezte, hogy azon szabadon változtassanak a befizető állampolgárok, ez látszik a nyilatkozat megtételének adminisztratív korlátain, illetve az első átlépési körben létező, később azonban eltörölt, az állami nyugdíj lehetőségének elvesztésével fenyegető jogszabályi rendelkezésen. Egyértelmű, hogy az első körben az államnak ahhoz fűződött érdeke, hogy minél több embert tereljen az állami rendszerbe, a másodikban pedig már jóval kedvezőbb feltételek mellett is várta volna a visszatérőket. Véleményem szerint megállapítható, hogy bár az állam a 2010-es magyar megoldásban hagyott elméleti opciókat a nyugdíjrendszer résztvevői számára, ez a gyakorlatban inkább utasításszerű, mint a szabad választáson alapuló modellt valósított meg.

A lezajlott reform folyamatától eltekintve az állapítható meg, hogy a korábbi, kötelező, de egyéni alapú megtakarítási rendszer kivezetésével a viselkedési ösztönzők terén nem kedvezett a jogalkotás az állampolgárokat öngondoskodásra ösztönzése terén. Bár az államilag szervezett nyugdíjrendszert kiegészítő nyugdíj-megtakarítási lehetőségek biztosítottak, hosszútávon feltehetően nem jelentenek majd összetársadalmi szinten kielégítő megoldást.

⁷⁴ A hitelintézetekről és a pénzügyi vállalkozásokról szóló 2013. évi CCXXXVII. törvény 213. §



6.5. A két nyugdíjrendszer változásainak értékelése

A két nyugdíjrendszert részletesebben vizsgálva megállapítható, hogy ugyan a kihívások hasonlóak, mindkét országban megfigyelhető a várható élettartam növekedése, az előregedő társadalom és az alacsony öngondoskodási hajlandóság. Mindkét országban a hosszútávú stabilitásra való törekvés indokával történnek változások, ugyanakkor, ahogyan látható, az Egyesült Államok, ha nem is tökéletes, de kiegészítő, magánjogi megoldásokkal korrigálható megoldást tudott felállítani. Magyarországon az állami működtetésű rendszer irányába történt visszalépés, ami ugyan néhány évtizedig az állami pillér bevételi és kiadási oldalát egyensúlyba hozta, ugyanakkor nem kedvez a valódi hosszútávú folyamatoknak.

Viselkedési szempontból ki kell emelni, hogy az Egyesült Államok abba az irányba mozdította el a saját rendszerét, hogy polgárait minél inkább sikerüljön bevonni az öngondoskodási mechanizmusba, lehetőleg a korábbinál nagyobb mértékű megtakarításra sarkallni őket, ebben pedig részsikereket tud felmutatni mind a közpolitikaalkotás, mind a területet vizsgáló közgazdász vagy jogász szakértők. Magyarországon, ahol hosszú távon hasonlóan fontos lenne az öngondoskodás kultúráját meghonosítani a beavatkozások viselkedési elemzése egyértelműen azt mutatja, hogy a jogalkotás nem kedvező irányba lépett ezen a téren, bár véleményem szerint az öngondoskodásra való szocializációban a kötelező magánnyugdíjpénztári tagság is ellentmondásos megoldás volt. A hosszútávú helyzetet leginkább nehezítő következmény azonban meglátásom szerint az, hogy a gyakorlatilag a nyugdíjrendszer kiegészítő elemeként, a pénzügyi piacra hagyta a megtakarítások képzését, ami bár támogatott befektetési forma, társadalmi szinten az megtakarítani hajlandó és a megtakarításban rejlő hasznokat magától felismerő társadalmi rétegen kívülre e tekintetben öngondoskodásra hatékonyan sarkalló elemet nem hagyott.

Természetesen nem hagyhatók figyelmen kívül a hagyományos közgazdasági ösztönzők, amiknek javítására mindkét ország esetének tanulmányozása során találunk példákat. Abban azonban, hogy a kedvező megoldásokkal miként tudják polgáraik széles rétegeit megszólítani még mindkét esetben számos kérdést hagynak nyitva.





7. Záró gondolatok

A jóléti állam térnyerése, az állami funkciók és feladatállását bővülésének kezdete óta felvetődik az a jogelméleti kérdés, hogy az állam milyen mértékben és milyen eszközökkel tud beleszólni polgárai életében. Napjainkra a hagyományos tiltó-kötelező normaalkotáson túl az államok is új megoldásokat keresnek a szabályozás hatékonyságának növeléséhez, felismerve új megközelítések hasznosságát, mint a közgazdaságtan vagy az empirikus pszichológia és az ezeket ötvöző hagyományos joggazdaságtan és viselkedési alapú joggazdaságtan. E megközelítések alkalmazása azonban a jogelmélet területén is számos kérdést vet fel és elméleti igényességű kutatások kíván meg.

Az új elméleti megközelítés elterjedésének sikerét mutatja, hogy még csak ötven év telt el azóta, hogy a joggazdaságtannal kapcsolatos első tudományos munkákat publikáltak, és napjainkra már az Egyesült Államokban Ronald Coase, „A társadalmi költség problémája” című műve minden idők legtöbbet idézett jogtudományi művévé vált,⁷⁵ Richard Posner, a jog gazdasági elemzése elméletének egyik iskola-teremtő alakja pedig minden idők egyik legtöbbet idézett jogtudósává.⁷⁶ A viselkedési megközelítést elindító A „*Behavioral Approach to Law and Economics*” cikk megjelenése óta e terület könyvtárnyi szakirodalmat termelt, komoly szakmai vitákat váltott ki, Cass Sunstein, a terület kiemelkedő alakja pedig a HeinOnline adatbázis szerint már megelőzi Richard Posnert is az idézett jogtudósok között.⁷⁷

Meglátásom szerint a viselkedésalapú jog és közgazdaságtan a jogtudomány vagy a jog alkalmazása körében nem szolgál új témákkal. Az e megközelítés által kínált témák ugyanazok, mindössze az a szemüveg más, ahogyan tekintünk rájuk és a kesztyű, amivel megfogjuk őket. Kutatásom során több kérdés merült fel bennem, mint amennyi megválaszolt a dolgozatomban. Bár elvi szinten jobban átlátom a szakirodalombeli álláspontokat a viselkedésalapú jog és közgazdaságtani megközelítés kapcsán, meg kell jegyeznem, hogy e terület szakirodalma alapvetően az Egyesült Államokban dolgozták ki részletesen, európai és főleg hazai szerzők még keveset foglalkoztak a területtel és munkáik e ta-

⁷⁵ Fred R. Shapiro & Michelle Pearse, The Most-Cited Law Review Articles of All Time, 110 Mich. L. Rev., 2012., p. 1489.

⁷⁶ Fred R. Shapiro: The Most-Cited Legal Scholars, The Journal of Legal Studies, Vol. 29, No. S1 (January 2000), p. 424.

⁷⁷ Online elérhető: <http://www.heinonline.org/HOL/MostCitedAuthors?collection=journals> (letöltve: 2016. november 1.)





mulmány elkészítésekor sem álltak a kutatásom középpontjában. Ezért a fent kifejtett álláspontokat, tekintettel a jogi hagyományok különbözőségeire, például az állami szabályozáspolitiká megítélése tekintetében, csak fenntartásokkal tudnám az európai vagy hazai gondolkodásra leképezni, ez nem is volt célja munkámnak.

A nyugdíjrendszer szabályozását illetően véleményem az, hogy abban az esetben, ha a magyar rendszert a jogalkotó ismét az öngondoskodást erősítő változásokkal kívánná módosítani, úgy a viselkedési alapú elemzés kiemelten hasznos és elengedhetetlen volna, hiszen kulcsfontosságú, hogy (a korábbi átalakítások miatt feltehetően szkeptikus) magyar társadalmat hogyan sikerül megszólítania és rávennie a rendszerben való részvételre. Ehhez pedig a munkámban is vizsgált, közjogi keretekre és a magánjogi megoldásoknak teret adó rugalmas szabályozásra van szükség. A jövőben mindenképpen sor kerül a magyar nyugdíjrendszer újbóli átalakítására, a kérdés pedig, hogy a magyar szabályozás hogyan tud vizsgálni majd ebben a szituációban, milyen eszközrendszer és módszertani alapok állnak majd rendelkezésére, egy fenntartható és ösztönző nyugdíjmeztakarítási rendszer érdekében.

Ugyanakkor számomra nem voltak meggyőzőek azok az érvek, melyek e megközelítés alkalmazása ellen érveltek, ugyanis nem találtam megalapozottnak, hogy azok az állami beavatkozás-technikák, melyek e módszerek használata során problémák lehetnek, e megközelítés hiányában ne lennének egyébként is részei a szabályozási eszköztárnak. Meglátásom szerint legfeljebb e megközelítés hiányában a szabályozáspolitiká esik egy sor empirikusan alátámasztott, módszertanilag megalapozott döntéstől és ugyanazokban a szabályozási témakörökben, inkább esetleges módszerekkel fog dolgozni, számos emberi hibát vétve (melyeket egyébként ki lehetne küszöbölni), tökéletlenebb döntéseket hozni (melyeket egyébként meg lehetne előzni), azokról a kérdésekről nem is szólva, amikor nem az állampolgáraival való viszonyban alkotna a viselkedési alapú kutatások eredményeire támaszkodva szabályozást, hanem saját működését tenné velük hatékonyabbá.

Véleményem szerint a jelenkori jogi gondolkodásban és akár a jogalkotás vagy a jogalkalmazás vizsgálatának elméleti megközelítésében helye van a klasszikus joggazdaságtani és a viselkedési alapú megközelítésnek is. A jövőre nézve a jogi gondolkodás és alkalmazott jogi módszerek fejlesztéséhez hasznos, a hatékonyságot növelő és elméleti szinten is megalapozott kiegészítő szempontokat adhatnak e megközelítések, ugyanakkor az is egyértelmű, hogy a gyakorlati átültetéshez nagyon lényeges alapot adnak az empirikus kutatások is, melyek folytatása Magyarországon is a következő évtizedek egyik célja kell, hogy legyen.



VÁNYA BERTALAN DÁVID

FELHASZNÁLT IRODALOM

Jogforrások

Magyarország Alaptörvénye (2011. április 25.)

1995. évi CXVII. törvény a személyi jövedelemadóról

2005. évi CLVI. törvény a nyugdíj-előtakarékossági számlákról

2010. évi CXXX. törvény a jogalkotásról

2010. évi C. törvény a nyugdíjpénztár-választás szabadságáról

2010. évi CI. törvény a magánnyugdíjpénztári befizetésekhez kapcsolódó törvénymódosításokról

2010. évi CLIV. törvény a Nyugdíjreform és Adósságcsökkentő Alapról és a szabad nyugdíjpénztár-választás lebonyolításával összefüggő egyes törvénymódosításokról (Átlépési törvény)

2011. évi CXCV. törvény Magyarország gazdasági stabilitásáról

2013. évi CCXXXVII. törvény a hitelintézetekről és a pénzügyi vállalkozásokról

Alkotmánybírósági határozatok

30/1992. (V. 26.) AB határozat

64/1993. (XI. 22.) AB határozat

9/1990. (IV. 25.) AB határozat

Egyéb jogforrások

Pension Protection Act of 2006 [Page 120 STAT. 780], Public Law 109-280, 109th Congress

Irodalomjegyzék

ALEMANN, Alberto and SPINA, Alessandro: Nudging legally: On the checks and balances of behavioral regulation, *International Journal of Constitutional Law*, *International Journal of Constitutional Law* 12.2 (2014): 429-456.

ARLEN, Jennifer: Comment: The Future of Behavioral Economic Analysis of Law, *University of South California Law School*, Working Paper No. 98-14., 1998, p. 1765.

VAN BAVEL, René, HERRMANN, Benedikt, ESPOSITO, Gabriele, PROESTAKIS, Antonios: *Applying Behavioural Sciences to EU Policy-making*, Publications Office of the European Union, Luxembourg, 2013

BECKER, Gary S.: *The Economic Approach To Human Behavior*, The University of Chicago Press, Chicago and London, 1976

CSERNE Péter: *Közgazdaságtan és jogfilozófia*, Gondolat Kiadó, Budapest, 2015

BESHEARS, J., CHOI, J. J., HURWITZ, J., LAIBSON, D., & MADRIAN, B. C. (2015). Liquidity in Retirement Savings Systems: An International Comparison. *American Economic Review: Papers & Proceedings* 2015, 105(5), p. 420-425.

BUBB, Ryan and PILDES, Richard H.: *How Behavioral Economics Trims Its Sails and Why* (March 2, 2014). *Harvard Law Review*, Vol. 127, 2014; NYU Law and Economics Research Paper No. 13-29. (Bubb&Pildes, 2014)

FREUDENBERG, Christoph, BERKI Tamás, REIFF Ádám: *A magyar nyugdíjrendszer közelmúltbeli változásainak hosszú távú értékelése*, Magyar Nemzeti Bank, Budapest, 2016

HALLSWORTH M, BERRY D, SANDERS M, SALLIS A, KING D, VLAEV I, et al. (2015) Stating Appointment Costs in SMS Reminders Reduces Missed Hospital Appointments: Findings from Two Randomised Controlled Trials. *PLoS ONE*

HOLTUG, Nils: *The Harm Principle, Ethical Theory and Moral Practice*, December 2002, Volume 5, Issue 4, pp. 357-389.

JAKAB András (szerk.): *Az Alkotmány kommentárja I-II. kötet*, Budapest: Századvég kiadó, 2. kiadás, 2009 (Az Alkotmány kommentárja 2009)

JOHNSON, Eric J. & GOLDSTEIN, Daniel G., *Do Defaults Save Lives?* (Nov 21, 2003). *Science*, Vol. 302, pp. 1338-1339, 2003

JOLLS, Chritine & SUNSTEIN, Cass R.: *Debiasing through Law*, 35 *Journal of Legal Studies*. 199, 242 (2006)

JOLLS, Christine, SUNSTEIN, Cass R. & THALER, Richard, *A Behavioral Approach to Law and Economics*, 50 *STANFORD LAW REVIEW* 1471 (1998)

KAHNEMAN, Daniel & TVERSKY, Amos, *Prospect Theory: An Analysis of Decision Under Risk*, 47 *ECONOMETRICA* 263 (1979)

KAHNEMAN, Daniel & TVERSKY, Amos: *Judgment under Uncertainty: Heuristics and Biases*, *Science*, New Series, Vol. 185, No. 4157. (Sep. 27, 1974), pp. 1124-1131.

KLICK, Jonathan & MITCHELL, Gregory: *Government Regulation of Irrationality: Moral and Cognitive Hazards*, University of Pennsylvania, Faculty of Law, Faculty Scholarship Paper 1123, 2006

John A. LIST, 2006. "The Behavioralist Meets the Market: Measuring Social Preferences and Reputation Effects in Actual Transactions," *Journal of Political Economy*, University of Chicago Press, vol. 114(1), pp. 1-37

MADRIAN, Brigitte C. and SHEA, Dennis F.. "The Power Of Suggestion: Inertia In 401(k) Participation And Savings Behavior," *Quarterly Journal of Economics*, 2001, Vol. 116, No. 4, pp. 1149-1187 (Madrian&Shea, 2001)

- MILL, John Stuart: *On Liberty*. London: Longman, Roberts & Green, 1869
- MITCHELL, Gregory: Taking Behavioralism Too Seriously? The Unwarranted Pessimism of the New Behavioral Analysis of Law, 43 Wm. & Mary L. Rev. 1907., 2002
- NAGY Bálint Zsolt: Új irányvonal a gazdaságelméletben: viselkedés-gazdaságtan, Közgazdász Fórum, X. évfolyam, 7. szám, Romániai Magyar Közgazdász Társaság, Kolozsvár, 3-15. old.
- NÉMETH György: Közjóságok-e a társadalombiztosítási nyugdíjrendszerek? Közgazdasági Szemle, LII. évf., 2005. június, 608-612. old.
- RHEE, Nari: *The Continuing Retirement Savings Crisis*, National Institute on Retirement Security, 2015
- POSNER, Richard A.: Rational Choice, Behavioral Economics, and the Law, 50 Stanford Law Review, 1997, pp. 1551-1575
- RACHLINSKI, Jeffrey J.: *The Psychological Foundations of Behavioral Law and Economics*, Cornell Law Faculty Publications, Paper 829, 2011
- RUBIN, Paul H.: *Law and Economics*, The Concise Encyclopedia of Economics, 2008, Library of Economics and Liberty (Online elérhető:
<http://www.econlib.org/library/Enc/LawandEconomics.html>, letöltve: 2016. november 1.)
- RUTLEDGE, Matthew S., WU, April Yanyuan, VITAGLIANO, Francis M.: Do Tax Incentives Increase 401(K) Retirement Saving? Evidence from the Adoption of Catch-Up Contributions, CRR WP 2014-17, 2014, p. 18.
- THALER, Richard. H.: From Homo Economicus to Homo Sapiens. The Journal of Economic Perspectives, Vol. 14, No. 1, 2000, 133–141. p.
- THALER, Richard H. & Shlomo Benartzi: Save More Tomorrow: Using Behavioral Economics to Increase Employee Saving, Journal of Political Economy, 2004, vol. 112, no. 1, pt. 2
- SAJÓ András: *Gazdaság és jog kapcsolata – Jogelméleti szempontból*, Akadémiai Kiadó, Budapest, 1989
- SAJÓ András – Harmathy Attila (szerk.): *A jog gazdasági elemzése. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1984*
- BENARTZI, Shlomo, THALER, Richard H.: Heuristics and Biases in Retirement Savings Behavior, Journal of Economic Perspectives, Vol. 21. No. 3, 2007, p. 81-104. (Benartzi&Thaler, 2007)
- SCHULTZ, P. Wesley, NOLAN, Jessica M., CIALDINI, Robert B., GOLDSTEIN, Noah J. and GRISKEVICIUS, Vladas: The Constructive, Destructive, and Reconstructive Power of Social Norms Psychological Science, Vol. 18, No. 5 (May, 2007), pp. 429-434.

SHAFIR, Ed. Eldar: *The Behavioral Foundations of Public Policy*, Princeton University Press, 2013

SHAPIRO, Fred R. & PEARSE, Michelle, *The Most-Cited Law Review Articles of All Time*, 110 Mich. L. Rev., 2012., p. 1489.

SHAPIRO, Fred R.: *The Most-Cited Legal Scholars*, *The Journal of Legal Studies*, Vol. 29, No. S1 (January 2000), p. 424.

SPRINGSTEAD, Glenn R. and WILSON, Theresa M.: *Participation in Voluntary Individual Savings Accounts: An Analysis of IRAs, 401(k)s, and the TSP*, *Social Security Bulletin*, Vol. 63., No. 1., 2000, p. 34-39.

SUNSTEIN, Cass R.: *Nudging: A Very Short Guide*, 37 J. Consumer Pol'y 583 (2014) (Sunstein 2014)

SUNSTEIN, Cass R.: *Why Nudge?: The Politics of Libertarian Paternalism*. Yale University Press, 2014.

THALER, Richard H.: *Psychology and Savings Policies*, *The American Economic Review*, vol. 84, no. 2, 1994, pp. 186-192.

THALER, Richard H. & Cass R. SUNSTEIN: *Libertarian Paternalism*, *The American Economic Review*, Vol. 93, No. 2, *Papers and Proceedings of the One Hundred Fifteenth Annual Meeting of the American Economic Association*, Washington DC, 2003, pp. 175-179 (Thaler&Sunstein 2003)

THALER, Richard H., SUNSTEIN, Cass R.: *Nudge: Improving Decisions about Health, Wealth, and Happiness*, Yale University Press, 2008

SIMONOVITS András: *Az önkéntes nyugdíjrendszer egy egyszerű modellje*, *Közgazdasági Szemle*, LVI. évf., 2009. október (851–865. o.)

VARGA Gergely: *Demográfiai átmenet, gazdasági növekedés és a nyugdíjrendszer fenntarthatósága*, *Közgazdasági Szemle*, LXI. évf., 2014. november (1279–1318. o.)

WRIGHT, Joshua D. & GINSBURG, Douglas H.: *Behavioral Law and Economics: Its Origins, Fatal Flaws, and Implications for Liberty*, 106 *Northwestern University Law Review*, 1033, 2015.

Egyéb források

„A Nobel That Bridges Economics and Psychology”, *New York Times*, 2002 október 10. (<http://www.nytimes.com/2002/10/10/business/a-nobel-that-bridges-economics-and-psychology.html>, letöltve: 2016. november 1.)

Ars Boni jogi folyóirat, 2016. szeptember 30. <http://arsboni.hu/interjupappimre/> letöltve: 2016. november 1.)

Behavioural Insights Applied to Policy, European Report 2016: Overview across 32 European countries.

(http://publications.jrc.ec.europa.eu/repository/bitstream/JRC100146/kjna27726enn_new.pdf, letöltve: 2016. november 1.)

https://ec.europa.eu/commission/2014-2019/navracsecs/announcements/new-perspectives-new-ambitions-harnessing-behavioural-insights-overcome-europes-big-challenges_en (Letöltve: 2016. november 1.)

Executive Order: Using Behavioral Science Insights To Better Serve The American People, September 15, 2015 (Online elérhető: <https://www.whitehouse.gov/the-press-office/2015/09/15/executive-order-using-behavioral-science-insights-better-serve-american>, letöltve: 2016. november 1.)

<http://www.behaviouralinsights.co.uk/about-us/> (letöltve: 2016. november 1.)

<http://www.heinonline.org/HOL/MostCitedAuthors?collection=journals> (letöltve: 2016. november 1.)

„Palira vesznek az alibi hatásvizsgálati lapok”,

http://index.hu/belfold/2013/05/02/palira_vesznek_az_alibi_hatasvizsgalatok/ (letöltve: 2016. november 1.)

Cass Sunstein: “Nudge: Improving Decisions About Health, Wealth, and Happiness”, Cambridge Forum, 2008. november 12. (A beszéd online elérhető: <https://www.youtube.com/watch?v=Rewo7dPiRyU>, letöltve: 2016. november 1.)

Financial Times: ‘Save more tomorrow’ gives pensions a boost, 2012. január 8. (Online elérhető: <http://www.ft.com/cms/s/0/7cbd3ef8-36f7-11e1-96bf-00144feabdc0.html>, letöltve: 2016. november 1.)

„Alkotmányellenes A Magánnyugdíjpenztár-tagok Kisemmizése a Magyar Helsinki Bizottság Szerint”, <http://www.helsinki.hu/alkotmanyellenes-a-magannyugdijpenztar-tagok-kisemmizese-a-magyar-helsinki-bizottsag-szerint/> (Letöltve: 2016. november 1.)

http://rationalwiki.org/wiki/List_of_cognitive_biases (Letöltve: 2016. november 1.)

Social and Behavioral Sciences Team weboldal: <https://sbst.gov/work/> (letöltve: 2016. november 1.)

Social and Behavioral Sciences Team Annual Report 2015, p. 10. (<https://sbst.gov/assets/files/2015-annual-report.pdf>, 2016. november 1.)

The Vanguard Inc.: How America saves 2006, Vanguard 2015 defined contribution plan data, 2016 (https://pressroom.vanguard.com/nonindexed/HAS2016_Final.pdf, letöltve: 2016. november 1.)

Office of Management and Budget, Office of Information and Regulatory Affairs: <https://www.whitehouse.gov/omb/oira/about> (Letöltve: 2016. november 1.)



POLGÁRI JOG ÉS POLGÁRI PERJOG





BARTKÓ VIKTOR

A felhő alapú szolgáltatások szerzői jogi megítélése Magáncélú többszörözés a felhő tárhelyekben¹

1. Előszó

A szerzői jogról szóló 1999. évi LXXVI. törvény (a továbbiakban: Szt.) preambuluma tökéletesen megfogalmazza azon elveket, amelyek e dolgozat témáját képezik: „A technikai fejlődéssel lépést tartó, korszerű szerzői jogi szabályozás meghatározó szerepet tölt be a szellemi alkotás ösztönzésében, a nemzeti és az egyetemes kultúra értékeinek megővésében; egyensúlyt teremt és tart fenn a szerzők és más jogosultak, valamint a felhasználók és a széles közönség érdekei között, tekintettel az oktatás, a művelődés, a tudományos kutatás és a szabad információhoz jutás igényeire is; gondoskodik továbbá a szerzői jog és a kapcsolódó jogok széles körű, hatékony érvényesüléséről.”

A XXI. század technológiai újításai napjainkban is kihívást jelentenek a jogalkotó számára. A felhő alapú szolgáltatások, mint elektronikus kereskedelmi szolgáltatások megjelenése a szerzői jog azon funkcióját veszélyeztetheti, amely egyensúlyt teremt és tart fenn a szerzők és más jogosultak, valamint a felhasználók és a széles közönség érdekei között.² Ez az érdekegyensúly, ahogy azt később látni fogjuk, a szerzőt megillető, a mű szellemi szükséglet kielégítésre alkalmas voltának anyagi értékei,³ és a széles közönség olyan igényei között áll fenn, mint az oktatás, a művelődés, a tudományos kutatás és a szabad információhoz jutás.⁴ A szerzői oldalt a gyakorlatban az védi, hogy a törvény a szerzőt megillető vagyoni jogok révén a mű hasznosításából és felhasználásából mindenki mást kizár, azok engedélyezésére kizárólagos jogot biztosít a szerzőnek. Ezzel szemben a felhasználók érdekeit elsősorban a szabad felhasználások eseteivel méltányolja, amelyek a felhasználás engedélyhez kötöttségén lazítanak, de ide tartoznak a munkaviszonyban alkotott művekre

¹ A dolgozat a XXXIII. Országos Tudományos Diákköri Konferencia Állam- és Jogtudományi Szekciójára Polgári jogi tagozat II. tagozatában indult. Konzulens: Dr. Faludi Gábor, egyetemi docens. A tanulmány a Wolters Kluwer Kft. által kiadott, Polgári Jog c. lapban 2017-ben megjelent.

² Szt. preambuluma

³ Gyertyánfy Péter (szerk.): Nagykomentár a szerzői jogról szóló 1999. évi LXXVI. törvényhez, Budapest, 2014, Wolters Kluwer Kft. 178. o.





vonatkozóan a munkáltató számára kedvezőbb szabályok, illetve a felhasználási szerződés egyes rendelkezései, valamint a védelmi idő rögzített volta is. A téma szempontjából releváns szerzői vagyoni jog a többszörözés joga, míg a szabad felhasználás esetei közül a magáncélú többszörözést emeljük ki. Látszólag a mérleg két oldala nincs egyensúlyban, ezért is terjedt el a világ számos országában a XX. század 70-es évei óta a magáncélú többszörözést ellentételező méltányos díjazás, amelyet a későbbiekben kifejtettek szerint a mű és más védett teljesítmény tárolására alkalmas eszközre vetnek ki.

A felhő alapú tárhelyeket természetesen nem minősíthetjük egyetlen felhasználás alapján. További kérdéseket vet fel az olyan szolgáltatások⁴ megítélése, amelyek esetében a felhő alapú tárhelyben elhelyezett tartalom lehívásra hozzáférhető és ez által megvalósul a mű nyilvánosságához való közvetítése. Mivel azonban a dolgozat célja annak megállapítása, hogy a felhő alapú tárhely egyáltalán terhelhető valamilyen formában magáncélú másolásra tekintettel fizetendő díjazással, nem térünk ki azon szolgáltatásokra, ahol más felhasználási cselekmény a magáncélú többszörözést kizárja.

A felhő alapú tárhelyek megjelenése annyiban sérelmes a szerzők érdekeire, amennyiben azok után a magáncélú többszörözésre tekintettel nem írnak elő díjfizetést. Az efféle tárhelyek problémája – azon kívül, hogy jelenleg nem terheli a díjfizetési kötelezettség – az, hogy nehezen határozható meg az az adatok tárolására alkalmas eszköz, amelyre a díjat kivethetnénk.

A dolgozatban először a felhő alapú szolgáltatások ismertetése keretében szemügyre vesszük ismérveit, fogalmát (ha megfogalmazható ilyen) valamint azok számítástechnikai felépítését. Ezt követően a magyar szerzői jog rendszerén keresztül röviden áttekintésre kerül az a szabályozás, amely szerzői és felhasználói igények között egyensúlyt teremt. Végül pedig az Európai Unió Bíróságának gyakorlatából kiindulva megvizsgáljuk, hogy a felhő magáncélú többszörözésre alkalmas-e, valamint indokolt díjfizetési kötelezettség esetén hogyan vethető ki a magáncélú másolatok utáni díj.

⁴ Szt. preambuluma

⁵ Például szolgáltató tárhelyén egyetlen példányban rögzíti a művet, és a felhasználók mindegyike ehhez az egyetlen rögzítéshez férhet hozzá





2. Mi is az a felhő?

Napjainkban egyre többet hallani a cloud computing, cloud computation – számítási felhő vagy egyszerűen csak felhő kifejezéseket. A felhő alapú szolgáltatások életünk szerves részét képezik, szinte mindannyian használjuk ezeket, néha nem is tudva róla. Ha saját dokumentumainkat, fényképeinket, videóinkat vagy leveleinket nem a számítógépünkön tároljuk, hanem azokhoz valamilyen interneten elérhető szolgáltatást veszünk igénybe, már felhőről beszélünk. A Hotmail, Yahoo! avagy Google Mail szolgáltatásai tipikusan ilyenek, a postafiókunk tartalma nem számítógépünkön található, hanem egy a felhasználó számára ismeretlen, láthatatlan és közvetlenül hozzáférhetetlen szerveren. Ugyanez igaz az olyan szoftverekre is, amelyeket internetes böngészők segítségével használhatunk, mint például a Google Docs. Szintén az egyik legnépszerűbb ilyen szolgáltatás a felhő alapú tárhely, mint amilyen az Apple iCloud-ja, a Google Drive-ja, illetve a Microsoft OneDrive-ja. A felhasználók számára ezen szolgáltatások előnye, hogy annak tartalmát, köztük fájljaikat bárholn is könnyen elérhetik, ehhez csupán internethozzáférésre van szükségük. A tartalom folyamatosan szinkronizált, így a felhőn keresztül azonnal elérhető munkahelyünkről az otthon elkészített dokumentum. Maga a felhő szó egyébként a rendszer meglehetősen primitív vizuális ábrázolását takarja, a felhasználók eszközei ezen a felhőn keresztül kapcsolódnak a szolgáltatáshoz, amelynek igénybevétele ezért sem a helytől, sem az eszköztől nem függ. Akár számítógépről, akár telefonról, tabletről is elérhető ugyanaz az a szolgáltatás, sőt a személyazonosság azonosítása után (rendszerint felhasználónév – jelszó páros) akár más eszközeinken keresztül is igénybe vehető.

Habár a fent említett példák és jellemzők alapján mindenkinek lehet fogalma arról, mit is jelent a cloud computing, a téma szempontjából nem kerülhetők el az ezzel foglalkozó szakma megállapításai. A számítástechnikában a „felhő” az internet megjelenése óta jelen van, azonban maga az elnevezés az utóbbi 10 év terméke, amikor ez a nagy nyilvánosság számára is elérhetővé és hozzáférhetővé vált. Szakmai körökben egységes definíciót nem találunk, ahány szakember, annyi megfogalmazás létezik. Az amerikai Nemzeti Szabványügyi és Technológiai Intézet (NIST)⁶ tanulmányában említett fogalom talán a legszélesebb körben elfogadott meghatározás. Eszerint „a felhőalapú számítástechnika egy olyan modell, amelynek segítségével bárholn is, kényelmesen, és igény szerint hozzáférhetünk a testreszabott informatikai erőforrások megosztott halmazához (pl. hálózatokhoz, szerverekhez, tárhelyekhez, alkalmazásokhoz, szolgáltatásokhoz), miközben a rendelkezésre bocsátás

⁶National Institute of Standards and Technology





minimális adminisztrációs tevékenységet és szolgáltatói beavatkozást igényel.⁷ Emellett a tanulmány kiemeli öt lényeges tulajdonságot, három szolgáltatási modellt és négy telepítési modellt, melynek ismertetése a cloud computing további, jogi vizsgálata szempontjából szükséges, ám számítástechnikai megértéséhez nem elégséges. Az öt lényeges tulajdonság a következő: 1. igény szerinti önkiszolgálás, 2. széles hálózati hozzáférés, 3. erőforrások összevonása, 4. teljes rugalmasság, 5. mért szolgáltatás.⁸

Ígény szerinti önkiszolgálás: A fogyasztó szükségletei szerint egyoldalúan igényelheti számítási kapacitásokat – mint például hálózati tárhelyek – amelyhez bármikor hozzáférhetnek a szolgáltatói oldal emberi beavatkozása nélkül.⁹ Ez a gyakorlatban annyit tesz, hogy a fogyasztók egy tájékoztató vagy leírás alapján maguk hozzák létre előfizetésüket, a szolgáltató automatikusan szerződik.

Széles hálózati hozzáférés: A kapacitások hálózaton keresztül elérhetők és szabványos eszközökkel hozzáférhetők, amellyel így elősegítik a különböző kliens felületeken, például webböngészők, és fogyasztói eszközökön való használatot, legyen az telefon, tablet vagy laptop.¹⁰ Ez a jellemző lényegében a bármivel, bármikor, bárholonnan lehetőségét takarja.

Erőforrások összevonása: A szolgáltató számítástechnikai erőforrásait összevonja, hogy több ügyfélnek biztosítsa szolgáltatását, amelyet a fogyasztó kérésére kiad, illetve visszavesz (és újra kiadja más fogyasztónak). Az erőforrás készletek elhelyezkedése a fogyasztó számára ismeretlenek, de tágabb helyszíni meghatározására lehetőség van (ország vagy adatközpont).¹¹ Lényegében ezt hivatott szimbolizálni a felhő elnevezés.

Teljes rugalmasság: A kapacitásokat rugalmasan lehet tartalékolni és forgalomba hozni, a szolgáltatás gyorsan skálázható a fogyasztói igényeknek megfelelően. Mindezek miatt a fogyasztó számára a kapacitások gyakran korlátlanok és bármilyen mennyiségben, bármikor rendelkezésre állónak tűnnek.¹²

⁷ „Cloud computing is a model for enabling ubiquitous, convenient, on-demand network access to a shared pool of configurable computing resources (e.g., networks, servers, storage, applications, and services) that can be rapidly provisioned and released with minimal management effort or service provider interaction.” – Peter Mell – Timothy Grance: The NIST Definition of Cloud Computing [A felhő alapú számítástechnika NIST szerinti definíciója] Gaithersburg, 2011, NIST 2. o.

⁸ 1. on demand self service, 2. broad network access, 3. resource pooling 4. rapid elasticity 5. measured service Mell – Grance, 2011, 2. o.

⁹ Mell – Grance, 2011, 2. o.

¹⁰ Mell – Grance, 2011, 2. o.

¹¹ Mell – Grance, 2011, 2. o.

¹² Mell – Grance, 2011, 2. o.



Mért szolgáltatás: A felhő alapú rendszerek automatikusan kontrollálják és optimalizálják az erőforrás-felhasználást a szolgáltatás típusának megfelelően, mint például a tárolást, feldolgozást, a sávszélességet és az aktív felhasználói fiókokat. Az erőforrás-felhasználás megfigyelhető, ellenőrizhető és pontosan mérhető, biztosítva ez által mind a szolgáltató mind a fogyasztó számára az átláthatóságot.¹³

Az NIST tanulmány megkülönböztet 4 féle telepítési modellt aszerint, hogy a felhőhöz ki férhet hozzá. Ezek alapján beszélhetünk privát, közösségi, nyilvános és hibrid felhőről.

Privát felhő (Private Cloud): A felhő infrastruktúra egyetlen, konkrét felhasználó (általában egy szervezet) igényeit elégíti ki. Az erőforráskészletek állhatnak akár a fogyasztó, akár más személy rendelkezése alatt.¹⁴ Jellemzően egy szervezet ezzel operál, amelyet a munkavállalók használnak szervezeti adatok tárolására vagy munkahelyi kommunikációra.

Közösségi felhő (Community Cloud): A felhő több felhasználó (több szervezet vagy személy) közösségi igényeit szolgálja ki, közös érdekeltség alapján. Az infrastruktúrát egy vagy több szervezet üzemelteti, esetleg harmadik személytől bérelhetik.¹⁵

Nyilvános felhő (Public Cloud): A felhő a fogyasztók széles rétege előtt nyitva áll, bárki által hozzáférhető. Az erőforráskészlet rendszerint egy vállalat kezében van, aki ezt, mint piaci szolgáltatást nyújtja.¹⁶ Tipikus példája az iCloud vagy a Google Drive, ahol a nyilvános felhőn belül egyes fogyasztóknak dedikált hozzáférést biztosítanak, amellyel csak az általuk használt tárhelyhez férnek hozzá.

Hibrid felhő (Hybrid Cloud): A hibrid felhő infrastruktúrája az előbbi telepítési modellek kombinációja, a különböző részek standardizált vagy egyedi technológia útján kapcsolódnak össze, amely lehetővé teszi a tartalmak és az alkalmazások hordozhatóságát.¹⁷

A piaci alapon működő felhő alapú szolgáltatásokat, a tanulmány értelmében három szolgáltatási modellbe sorolhatjuk aszerint, hogy a szoftver, a platform vagy az infrastruktúra a szolgáltatás.

Szoftver, mint szolgáltatás (SaaS): A kapacitást arra szolgáltatják, hogy a fogyasztó a szolgáltató alkalmazását, szoftverét a felhőn keresztül futtassa. Az alkalmazások változatos fogyasztói eszközökről, illetve kliensi felületekről elérhetők. A fogyasztónak csak korlátozott konfigurációs beállítási lehetősége van, a hálózatot, szervereket, operációs rendszereket

¹³ Mell – Grance, 2011, 2. o.

¹⁴ Mell – Grance, 2011, 3. o.

¹⁵ Mell – Grance, 2011, 3. o.

¹⁶ Mell – Grance, 2011, 3. o.

¹⁷ Mell – Grance, 2011, 3. o.



nem tudja kontrollálni.¹⁸ Ilyen szolgáltatás a Microsoft Office 365, a Hotmail vagy a OneDrive.

Platform, mint szolgáltatás (Paas): A kapacitás arra szolgál, hogy a felhő infrastruktúrában a fogyasztó saját szoftvereket fejlesszen a szolgáltató által támogatott programnyelv, illetve eszköztár segítségével. A fogyasztó ilyenkor kontrollálja a telepített szolgáltatásokat és az azok fogadására szolgáló környezet konfigurációját, de az infrastruktúra menedzselése továbbra is a szolgáltató kezében marad.¹⁹ Ezek közé sorolhatjuk az olyan szolgáltatásokat, mint például a Windows Azure és a Microsoft .NET Framework.

Infrastruktúra, mint szolgáltatás (IaaS): A kapacitást arra szolgáltatják, hogy a felhasználó rendelkezzen a feldolgozó²⁰, tároló, hálózati és egyéb alapvető erőforrásokkal, amelyen tetszőleges szoftvereket fejleszthet és futtathat, ide értve az operációs rendszereket is. A felhasználó nem képes menedzselni vagy ellenőrizni a mögöttes felhő infrastruktúrát, de kontrollálni tudja az operációs rendszereket, tárhelyeket, telepített alkalmazásokat, és esetleg korlátozott ráhatása lehet a hálózati elemek kiválasztására, mint például a tűzfal.²¹ Ezen szolgáltatások példája a Microsoft SystemCenter vagy a Windows Server.

A számítástechnikai áttekintéshez minimálisan, de ki kell térnünk a szolgáltatást nyújtó hardveres infrastruktúrájára. A szolgáltató nagy kapacitású számítógépeit, amelyeken az adatokat tárolják, nevezzük kiszolgálónak vagy szervernek. A tárolókapacitást a szerver merevlemezei biztosítják. Ahhoz, hogy a szolgáltató széles közönséget ki tudjon szolgálni, nagy teljesítményű szervereket kell létrehozni. Erre alkalmas a szerverfarm, vagyis az a technikai megoldás, amikor a kiszolgáló oldalán minden egyes szervergép hozzáfér a közös háttéradatbázishoz.²² A szerverek felé érkező kéréseket különféle számítástechnikai megoldásokkal szétterítik az egyes szervergépek között, ezek ismertetése azonban a téma szempontjából nem releváns.

¹⁸ Mell – Grance, 2011, 2. o.

¹⁹ Mell – Grance, 2011, 2. o.

²⁰ Eredeti szöveg: processing – a szerző

²¹ Mell – Grance, 2011, 3. o.

²² Andrew S. Tanenbaum – David J. Wetherall, Számítógép-hálózatok, Budapest, 2013, Panem Kiadó, 765.o





3. A többszörözési jog a szerzői jog rendszerében

Jelen fejezetben a szerzői jog rendszere, valamint azon belül a szerzőt megillető többszörözési jog kerül bemutatásra a magyar szabályozáson keresztül. A szerzői jogok közül elsősorban azért a többszörözési jog emelendő ki, mert a felhő alapú szolgáltatások megítélésére az átlagember felhasználása alapján teszünk kísérletet, aki leggyakrabban a tárhely szolgáltatásokat veszi igénybe. Mivel a felhő alapú tárhelyek a digitális formában tárolt adatok tárolására szolgálnak, szükséges lesz megvizsgálnunk, hogy az a cselekmény – a feltöltés – amellyel az adatok a felhőben elhelyezésre kerülnek, többszörözésnek minősülnek-e.

A szerzői jogi védelem tárgya bármilyen²³ irodalmi, tudományos és művészeti alkotás.²⁴ Ahhoz, hogy a védelem valamely alkotást megillessen,²⁵ két pozitív²⁶ feltétel együttes fennállása szükséges. Az egyik, hogy az alkotás a fent említett kulturális területek legalább egyikére essen, míg a másik feltétel szerint az alkotásnak tükröznie kell valamilyen egyéni, eredeti jelleget.²⁷

A védelem tárgyai mellett ún. kapcsolódó jogi teljesítmények²⁸ is lehetnek. E teljesítmények a szerzői művek közönséghez juttatását segítik elő. A teljesítmények, a szerzői alkotásokhoz hasonlóan olyan értéket²⁹ képviselnek, amelyek létrejöttét a védelem elismerésével támogatni kell.³⁰

A szerzői jogot két jogosultságcsoportra oszthatjuk fel: a személyhez fűződő jogokra és a vagyoni jogokra. Ezek a jogok a szerzőt a mű létrejöttétől kezdve illetik meg.³¹ Személyhez fűződő jogok alatt értjük a nyilvánosságra hozatalra, visszavonásra, szerzőség elismerésére, a mű egységére vonatkozó jogokat. Jellemzőjük, hogy azokat a szerző nem ruházhatja át,

²³ Az Sztj. példálózó felsorolása néhány nevesített alkotáson kívül védelemben részesít minden olyan alkotást, amely megfelel a szerzői jogi védelem kritériumainak.

²⁴ Sztj. 1. § (1) és (2) bekezdés

²⁵ „Valójában nem a mű maga a védelem tárgya, hanem a művel kapcsolatban a jogosultat illető jogok, vagyis a szerzői jogi jogviszony képezik a szerzői jogi szabályozás tárgyát, azonban e jogviszonynak elengedhetetlen eleme, közvetett tárgya a szerzői mű.” – Gyertyánfy, 2014, 85. o.

²⁶ Az Sztj. negatív feltételeket is meghatároz, amellyel kizár bizonyos szellemi alkotásokat a védelem köréből. Pl.: jogszabály, bírósági határozat, ötlet, matematikai művelet vagy a folklór kifejeződései.

²⁷ Sztj. 1. § (3) bekezdés

²⁸ az előadás, a hangfelvétel, a rádió- és televízió- (illetve a vezetéken közvetített) műsor és a film

²⁹ „az előadóművészek esetében a személyiségből fakadó, kreatív jellegű, a többi szomszédos jogi jogosult esetében pedig gazdasági, szervezési, műszaki érték” - Gyertyánfy, 2014, 549. o.

³⁰ Gyertyánfy, 2014, 549. o.

³¹ Sztj. 9. § (1) bekezdés





azok másként sem szállhatnak át és a szerző nem mondhat le róluk, ezen jogok elidegeníthetetlenek.³² Ezzel szemben a vagyoni jogok természete eltérő. Habár a törvény a személyhez fűződő jogokhoz hasonlóan főszabály szerint ezeknek az elidegenítését is kizárja,³³ azokat a törvényben meghatározott esetekben és feltételekkel át lehet ruházni.³⁴ E jogok csak felhasználási engedélyek alapján gyakorolhatók, amelyek törvény eltérő rendelkezése hiányában a szerzővel kötött felhasználási szerződéssel szerezhetők. A szerzőnek ugyanis kizárólagos joga van a mű egészének vagy valamely azonosítható részének anyagi formában és nem anyagi formában történő bármilyen felhasználására és minden egyes felhasználás engedélyezésére.³⁵ A törvény a hét leggyakoribb felhasználási módot, illetve az ezekhez fűződő jogokat nevesíti.

A mű felhasználásának minősül különösen: a többszörözés, a terjesztés, a nyilvános előadás, a nyilvánossághoz közvetítés sugárzással vagy másként, a sugárzott műnek az eredetihöz képest más szervezet közbeiktatásával a nyilvánossághoz történő továbbközvetítése, az átdolgozás és a kiállítás.³⁶ A téma szempontjából a legalapvetőbb vagyoni jogot kell kiemelnünk, a többszörözési jogot. Könnyen belátható a többszörözési jog vagyoni jelentősége. Az eredeti mű rendkívül szűk közönség számára biztosítja a mű élvezetét, míg a másolt példányok útján a műélvezet szélesebb személyi kör számára is nyitva áll. A többszörözés így a mű hasznosítását befolyásolja, amelynél fogva a szerző kizárólagos engedélyezési joga indokolt.³⁷ Többszörözés alatt a mű anyagi hordozón való – közvetlen vagy közvetett – rögzítését értjük, készüljön az bármilyen módon, akár véglegesen, akár időlegesen, valamint a rögzítésről való egy vagy több másolat készítése is ide tartozik.³⁸ Első ránézésre akadályt vethet fel a definíció „anyagi hordozón való” eleme. Ez azt jelenti, hogy az alkotás olyan formában kerüljön rögzítésre, amely a közönség számára dologi műpéldányon keresztül ismételtén érzékelhetővé teszi a művet.³⁹

A felhő alapú tárhelyek esetében a többszörözési cselekmény alatt a feltöltést és a felhőből a szolgáltatást igénybe vevő eszközeire történő letöltést is értjük, ha az adott szolgáltatásnak ez is a része. Számítógépünkön az adatokat (kép, hang, szöveg) információtá-

³² Szt. 9. § (2) bekezdés

³³ Szt. 9. § (3) bekezdés

³⁴ Szt. 9. § (6) bekezdés

³⁵ Szt. 16. § (1) bekezdés

³⁶ Szt. 17. §

³⁷ Gyertyánfy, 2014, 193. o.

³⁸ Szt. 18. § (1) bekezdés a) és b) pont

³⁹ Gyertyánfy, 2014, 194. o.





rolási egységekben, az ún. fájlokban tároljuk. A fájlok tekintetében lehetőségünk van engedélyek kiadására vagy szabályozhatjuk, hogy például az azonos számítógépet használó különböző felhasználók milyen jogosultságokkal rendelkezzenek afelett. Egy ilyen jogosultság többek között írás, olvasás vagy mindkettő egyszerre. Amikor egy fájlt feltöltünk, a program, amivel azt kiválasztottuk, bitekre konvertálva elküldi a szervernek. A szerveroldalon ilyenkor arra van jogosultsága, hogy egy bizonyos helyre, egy bizonyos fájlra írjon, ezzel létrehozva a számítógépünkön tárolt fájlt a szerveren. Felhő alapú tárhelyek esetében a jogosultságok eltérők, ugyanis ahhoz, hogy a felhasználó számítógépén lévő adatok és a felhőben tárolt adatok szinkronizáltak legyenek a szervernek írás mellett olvasáshoz is jogosultsággal kell rendelkeznie. Ezek alapján kit tekinthetünk a többszörözési cselekmény végzőjének? A kérdés azért lesz a fontos a későbbiek tekintetében, mert az nem minősül szabad felhasználásnak - függetlenül attól, hogy magáncélra történik-e -, ha a műről más személlyel készítettnek másolatot számítógépen, illetve elektronikus adathordozóra.⁴⁰⁴¹ Mivel a felhasználó határozza meg az egyes jogosultságokat, a szolgáltató a feltöltési cselekménybe aktívan nem tud beavatkozni, a feltöltés során a többszörözés automatikusan végbe megy, ezért nem tekinthetjük a szolgáltatót, mint más személyt a többszörözési cselekményt elvégzőnek.

A törvény felsorolja, mi minősül többszörözésnek, így köztük a mű tárolása digitális formában elektronikus eszközön, valamint a számítógépes hálózaton átvitt művek anyagi formában való előállítása is többszörözés.⁴² A felsorolás azonban csak példálózó jellegű, a többszörözés bármilyen módon megtörténhet, lehet az kézi vagy gépi, esetleg a törvény alkotásakor még nem ismert módszer.⁴³ E példák tovább pontosíthatók, így az elektronikus eszközön, digitális formában való tárolás jelentheti egy fájl kimásolását CD-re, pendrive-ra, vagy akár azok szervereken keresztüli le- illetve feltöltését. Ezen esetek összefoglalt nevesítése eloszlata azt a kételyt, miszerint bármilyen elektronikus tárolóban – mint a merevlemez – az anyagrészek sajátosan rendezett mágneses, elektronikus, optikai állapotában megnyilvánuló műrögzítés nem eredményezne dologi műpéldányt.⁴⁴

⁴⁰ Szt. 35. § (3) bekezdés

⁴¹ „más általi számítógépes másolása, bináris kódokká alakítása már korlátlan számú, azonos minőségű, az eredeti vagy jogosított példánnyal a piacon versenyző példányok „elszabadulásának” kockázatával járna” – Gyertyánfy, 2014, 314. o.

⁴² Szt. 18. § (2) bekezdés

⁴³ Gyertyánfy, 2014, 194. o.

⁴⁴ Gyertyánfy, 2014, 197. o.





Mindezek alapján kétség sem férhet hozzá, hogy a felhő alapú tárhelyekbe való feltöltés – valamint más digitális adathordozókra való másolás – többszörözési cselekményt valósít meg. A következő fejezetben a szabad felhasználás funkcióján keresztül az Európai Unió Bírósága (továbbiakban: Bíróság vagy EUB) esetjogát vizsgáljuk meg, hogy az imént részletezett felhőben való többszörözés minősülhet-e magáncélú többszörözésnek.

4. Szabad felhasználás: magáncélú többszörözés

Az előző fejezetben ismertetett többszörözési jog a szerzők és a társadalom érdekének mérlegén a szerzői oldalt erősítette. Ennek ellensúlyozására – a szabad információhoz jutás igénye, illetve a magánszféra védelme igényének kielégítése végett – szolgál a szerzői mű szabad felhasználása. Mivel a fejezetben tárgyalt jogintézmény és a felhőalapú szolgáltatások kapcsolata még gyerekcipőben jár, szükségünk lesz az Európai Unió szabályait szemügyre vennünk, különösképp az Európai Unió Bírósága által hozott ítéletek interpretációit.

A szabad felhasználások a szerzőt megillető abszolút és átfogó vagyoni jogok kivételként értelmezhetők, tehát ilyen esetben a szerző engedélye nem szükséges és bizonyos esetekben díj fizetésére sem kerül sor.

A téma szempontjából az információs társadalomban a szerzői és szomszédos jogok egyes vonatkozásainak összehangolásáról szóló Európai Parlament és a Tanács 2001. május 22-i 2001/29/EK irányelv releváns (a továbbiakban: INFOSOC irányelv vagy irányelv). Az irányelv az eltérő tagállami szabályozásból adódó belső piaci verseny torzulásának elkerülése végett harmonizálja a kizárólagos többszörözési jog alóli kivételek intézményét. A tagállamok számára kötelezően előírja a szerzők engedélyezési, illetve megtiltási tartalmú kizárólagos jogát műveik bármiféle többszörözésének tekintetében.⁴⁵ Ez alóli kivételek esetében azonban megengedő a szabályozás. A tagállamok számára lehetőséget biztosít, hogy bármely hordozóra természetes személy által magáncélra, kereskedelmi célt közvetlenül vagy közvetve sem szolgáló többszörözés tekintetében kivételt állapítson meg.⁴⁶ A magáncélú többszörözés, annak ellenére, hogy a tagállami jogrendbe való átültetése nem kötelező, szinte valamennyi európai uniós országban megtalálható.⁴⁷ Az efféle szabad felhasználás megvalósulásának a fogalom alapján három feltétele van: természetes személy végezze, a

⁴⁵ INFOSOC irányelv 2. cikk

⁴⁶ INFOSOC irányelv 5. cikk

⁴⁷ Kivétel Málta, Luxemburg, Írország és az Egyesült Királyság; ezen országok szerzői joga nem ismeri a magáncélú másolás kivételét.



többszörözés célja magáncél legyen és kereskedelmi célt, tehát jövedelemszerzés vagy jövedelemfokozás célját közvetve sem szolgálja.⁴⁸ Magáncél alatt olyan felhasználást értünk, ami a mű személyes vagy tágabb ismeretségi kör élvezetét szolgálja, így a műpéldány a magánszférán belül marad.⁴⁹ A felhasználás konkrét célja – függetlenül attól, hogy oktatást vagy szórakozást szolgál – figyelmen kívül hagyható.

A technikai fejlődés révén, a digitális adathordozók elterjedésével a magáncélú többszörözés egyre nagyobb mértékeket öltött a privát szférában, a másolás tömegessé és mindennappossá vált. Digitális többszörözéssel végtelen számú, azonos minőségű, elenyésző költségű példány hozható létre, amely lehetőséget teremtett arra, hogy a digitális formában tárolt műhöz az interneten keresztül bárki hozzáférjen.⁵⁰ Ennek következtében az eredeti példányszámok eladása olyannyira csökkent, hogy az már a szerzők jogos érdekeit sértheti. Ebben a technikai környezetben csak úgy tartható fent a szerzők és a felhasználók közti érdekegyensúly, ha az alapvetően ingyenes és engedélyhez nem kötött magáncélra történő másolás után is díjigénnyel élhetnek az alkotók. Az irányelv preambulumban is deklarálja, hogy a kivételek vagy korlátozások egyes eseteiben a jogosultaknak méltányos díjazás jár, hogy ezáltal a védelemben részesülő műveik és egyéb teljesítményeik felhasználása ellenében megfelelő ellentételezésben részesüljenek.⁵¹ A magáncélú többszörözést külön nevesíti is az irányelv. Méltányos díjazás biztosítása fejében a hang-, kép- és audiovizuális anyagok magáncélú többszörözésének egyes fajtái tekintetében a többszörözés joga alól kivételt, illetve korlátozást állapíthatnak meg a tagállamok.⁵²

Magyarországon ezen szabályok tükröződnek az ún. üreshordozó-díj jogintézményben, amely alapján a szerzőt⁵³ művének magáncélú másolására tekintettel megfelelő díjazás illeti meg. A törvény ezzel a felhasználásra a szerző helyett maga ad engedélyt, díjazást azonban biztosít számukra.⁵⁴ A magánszférában keletkezett példányokat azonban lehetetlen ellenőrizni, azokat számon tartani nem lehet, ezért a magáncélú másolást végző felhasználók

⁴⁸ Szt. 35. § (1) bekezdés

⁴⁹ Gyertyánfy, 2014, 313. o.

⁵⁰ Gyertyánfy, 2014, 302.o.

⁵¹ INFOSOC irányelv (35) preambulumbekkezdés

⁵² INFOSOC irányelv (38) preambulumbekkezdés

⁵³ „A rádió- és a televízió-szervezetek műsorában sugárzott, a saját műsort vezetékek útján a nyilvánosságához közvetítők műsorába belefoglalt, valamint a kép- vagy hanghordozón forgalomba hozott művek szerzőit, előadó-művészi teljesítmények előadó-művészeit, továbbá filmek és hangfelvételek előállítóit műveik, előadó-művészi teljesítményeik, illetve filmjeik és hangfelvételeik magáncélú másolására tekintettel megfelelő díjazás illeti meg.” – Szt. 20. § (1) bekezdés

⁵⁴ Gyertyánfy, 2014, 203. o



elérhetetlenek, technikailag megoldhatatlannak tűnik, hogy minden egyes magáncélú másolást a jogosult engedélyezzen.⁵⁵ A kereskedelembe a magáncélú többszörözés az üres hordozók forgalmaként realizálódik, a forgalom és a másolatok mértéke között az összefüggés egyenes arányú.⁵⁶ A díjat ezért átalánydíjként a magáncélú másolásra alkalmas üres adathordozókra kell kivetni, amelyet az üres kép- és hanghordozó gyártója, külföldi gyártás esetén pedig a jogszabály szerint vám fizetésére kötelezett személy, vagy - vámfizetési kötelezettség hiányában - egyetemlegesen a hordozót az országra behozó személy és az azt belföldön először forgalomba hozó személy köteles megfizetni.⁵⁷ Ezt a díjat az Artisjus Magyar Szerzői Jogvédő Iroda Egyesület, mint az irodalmi és a zenei művekkel kapcsolatos szerzői jogok közös kezelését végző szervezet állapítja meg a többi jogosult közös jogkezelő szervezeteivel egyetértésben. A díj megfizetését jelöli a közös jogkezelő által biztosított hologramos matrica, amelyet a hordozón kell feltüntetni. A díj – habár az üres kép- és hanghordozó gyártóját terheli – átalány jellege miatt könnyen beépíthető a piaci árba, így azt közvetve, az áthárítás miatt az a végfelhasználó fogja megfizetni, aki az adott üres adathordozót megvásárolta. Ez esetben előfordulhat olyan helyzet, amikor a felhasználó nem magáncélú többszörözés céljára vásárolja meg a hordozót, a díjat azonban mégis megfizeti.⁵⁸ A díjat emiatt gyakran kritika éri. „Az átalánydíj olyan, mintha vennének egy mozijegyet és utána mégsem mennének el megnézni a filmet.”⁵⁹ Kétségtelen, hogy a díj maga a lehetőség/a jog „megvásárlása”, ez a gondolat azonban nem idegen a magánjogi logikától, gondoljuk csak a gépjárműfelelősség-biztosításra.⁶⁰ Az Alkotmánybíróság megállapításai is megerősítik, hogy a díj érdekkiegyensúlyozó, érdekköszeegeyzető funkciót tölt be a szerzők és a felhasználók között, továbbá elismerte, a díjazás – pontosan az átalány jellegéből adódóan – esetenként sérelmes lehet ugyan, érdekkiegyenlítő funkciója folytán azonban összességében ésszerű és elfogadható megoldás.⁶¹

Az Európai Unió Bírósága először a Padawan-ügyben⁶² foglalkozott a magáncélú többszörözést és az arra tekintettel fizetett díjakat érintő kérdésekkel. Az ügyben hozott ítélet

⁵⁵ 124/B/2004. AB határozat

⁵⁶ Gyertyánfy, 2014, 203. o.

⁵⁷ Sztj. 20. § (2) bekezdés

⁵⁸ Hajdú Dóra: A magáncélú másolásra tekintettel fizetett díjak egyes értelmezési kérdései az európai unió bíróságának gyakorlatában, In: Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle, 2014/6. sz., Budapest, 2014, Szellemi Tulajdon Nemzeti Hivatala, 65.o

⁵⁹ Hajdú, 2014, 65. o.

⁶⁰ Hajdú 2014, 65. o.

⁶¹ 124/B/2004. AB határozat

⁶² A C-467/08. sz. Padawan-ügyben 2010. október 21-én hozott ítélet



hatására egyre több magáncélú többszörözésre irányuló eset került a Bíróság elé, amelynek köszönhetően a témában egyre csiszoltabb okfejtések bontakoztak ki.⁶³ Mivel azonban a felhő alapú szolgáltatásokat a magáncélú másolat és méltányos díjazás tekintetében még nem került minősítés alá, ezért a Padawan-ügy fundamentális megállapításából kell kiindulunk.

Az alapügy a spanyolországi, szellemi tulajdonjogok közös jogkezelésével foglalkozó szervezet a Sociedad General de Autores y Editores de España (SGAE) és a CD-lemezeket, újrírható CD-lemezeket, DVD-lemezeket és MP3-lejátszókat forgalmazó Padawan SL. Az SGAE felszólította a Padawan magáncélú másolatok utáni díj megfizetésére. A Padawan ezt megtagadta azzal az indokkal, hogy az említett díj ezen digitális adathordozókra különbségtétel nélkül és attól függetlenül történő alkalmazása, hogy azokat milyen használatra szánják (magáncélú használatra vagy szakmai, illetve üzleti célú használatra), ellentétes a 2001/29 irányelvvel.⁶⁴ A másodfokú eljárásban a spanyol nemzeti bíróság az EUB-hoz fordult előzetes döntéshozatali eljárás céljából. A spanyol bíróság előterjesztett kérdéseiben, többek közt arra volt kíváncsi, hogy „azokban az esetekben, amikor valamely tagállam olyan teher-, illetve díjrendszer mellett dönt, amely a digitális többszörözésre szolgáló berendezéseket, készülékeket és adathordozókat sújtja díjjal, e tehernek (a magáncélú többszörözés után járó méltányos díjazás) feltétlenül e készülékek és adathordozók vélelmezett – vagyis a magáncélú többszörözés kivételének kedvezményében részesülő másolatok készítésére irányuló – használatához kell-e kötődnie, összhangban a 2001/29/EK irányelv 5. cikke (2) bekezdésének b) pontjával, illetve a jogszabály kontextusával, ami azt eredményezi, hogy a díj alkalmazása indokolt olyan esetekben, amikor a digitális többszörözésre szolgáló berendezéseket, készülékeket és adathordozókat vélhetően magáncélú másolatok készítésére fogják használni, azonban nem indokolt az ezzel ellentétes esetekben?”⁶⁵

A bíróság a fenti kérdésre adott válaszában a következőket fejtette ki. Mindenekelőtt megállapította, hogy azon rendszer, amely a magáncélú másolatok elkészítése után a szerzők irányában fennálló díjfizetési kötelezettséget ró ki, csak annyiban egyeztethető össze a szerzők és felhasználók közötti egyensúly követelményével, amennyiben a digitális másolatok tárolására szolgáló adathordozók magáncélú többszörözésre alkalmasak és ebből következően hátrányt okozhatnak a védelem alatt álló mű szerzőjének.⁶⁶ A bíróság továbbá kifejtette, hogy a hátrány okozása csak esetleges feltétel, mint ahogy az irányelv (35) preambulum-

⁶³ Hajdú, 2014, 45. o.

⁶⁴ A Padawan – ítélet 17. pontja

⁶⁵ A Padawan – ítélet 19. pontja

⁶⁶ A Padawan – ítélet 52. pontja



bekezdése is a méltányos díjazás mértékének meghatározásánál alkalmazható szempontként nem egyszerűen magát a „kárt” említi, hanem az „esetleges kárt”.⁶⁷ Az esetleges kárból következően egyáltalán nem szükséges bizonyítani, hogy a felhasználók valójában magáncélú másolást végeztek és ténylegesen hátrányt okoztak a védelem alatt álló mű szerzőjének.⁶⁸ Végezetül a Bíróság megállapította, hogy az üres adathordozók másolatok készítésére való pusztán alkalmassága elegendő a magáncélú másolat után fizetendő díj alkalmazásának igazolására.⁶⁹ A tényleges felhasználás nem releváns, az legfeljebb a díj mértéke szempontjából irányadó.⁷⁰

A Bíróság tehát az üreshordozó-díj feltételének az adathordozó magáncélú többszörözésre való alkalmasságát állapította meg. A felhő alapú tárhelyek – ahogy azt már korábban leírtuk – kétség kívül alkalmasak szerzői művek magáncélú többszörözésre. A tárhelyet igénybe vevők általában természetes személyek, céljuk a fájlok, adatok saját részükre történő tárolása, így az jövedelemszerzés célját nem szolgálja. Ennek ellenére a felhő alapú szolgáltatásokat nem terheli semmilyen formában díj magáncélú másolásra tekintettel. Ezen szolgáltatások körében már az is problémát okozhat, hogy pontosan mi az, vagyis inkább mi legyen az a berendezés, készülék, amelyet e díjjal terheljünk.⁷¹ Véleményünk szerint három esetet vizsgálhatunk meg abból a szempontból, hogy díjfizetést mire is kéne alkalmazni. Üreshordozó-díjjal terheljük a szervereket felépítő belső merevlemezeket? A felhasználó számára nyitva álló felhő tárhelyet lehet egyáltalán díjjal terhelni? Vagy azokra a készülékekre kell kivetni díjat, amelyeken keresztül igénybe vehető felhő alapú szolgáltatás?

4.1. Belső merevlemez, mint üreshordozó eszköz?

Először vizsgáljuk meg, hogy mennyiben lenne helye díjfizetési kötelezettség alkalmazásának a merevlemezek (HDD) esetén. A HDD-k között elsősorban aszerint teszünk most különbséget, hogy belső, azaz a számítógépbe beépített merevlemezről van szó, avagy olyan külső HDD-ről, amely hordozható, könnyen üzembehelyezhető és több számítógéphez is egyszerűen csatlakoztatható.

A külső merevlemezeket széles körben terheli üreshordozó-díj. Ahogy egy korábbi fejezetben a többszörözés és a feltöltés viszonyát vizsgáltuk, a merevlemezre történő másolást is hasonlóképpen többszörözésnek tekinthetjük. A külső HDD-k magáncélú többszörözésre

⁶⁷ A Padawan – ítélet 57. pontja

⁶⁸ A Padawan – ítélet 54. pontja

⁶⁹ A Padawan – ítélet 56. pontja

⁷⁰ Hajdú, 2014, 66. o.

⁷¹ Hajdú, 2014, 62. o.



való használatának sikerét nem csupán hatalmas tárkapacitásának köszönheti, hanem rendkívül gyors adatátviteli sebességének is. A számítógépről szinte percek alatt másolhatunk át külső merevlemezünkre több órányi zenét, filmet, videót. Az egyszerű, általában USB-n keresztüli csatlakozás és a fizikai hordozhatóság révén más felhasználók számítógépei is elérhető távolságba kerültek, így akár rövid idő alatt, nagy területen továbbítható a tartalom.⁷² Az ilyen adathordozókra általában a tárolókapacitásuk alapján progresszív, sávós díjszabást alkalmaznak.⁷³

A belső merevlemezeket a magyar joghoz hasonlóan a legtöbb országban sem terheli üreshordozó jogdíj. A kivétel Románia, Szlovákia, Horvátország, ahol a díj pusztán formáság, annak mértéke elenyésző, míg Litvániában ez az összeg már magasabb tételeket érint.⁷⁴ Felmerül a kérdés, hogy ha a külső merevlemezek magáncélú többszörözésre alkalmasak, akkor a belső merevlemezekre miért nem vagy miért csak szimbolikus mértékű díjat vetnek ki. A belső merevlemez, ugyanolyan nagy kapacitásokat állít a felhasználó rendelkezésére, mint egy külső HDD, sőt adatátviteli sebességük általában nagyobb is. Szembe tűnhet a belső HDD-k beépítettsége. Ez azonban nem indokolja a díjfizetési kötelezettség alóli mentesülést, ugyanis mára a belső merevlemez is hordozhatóvá váltak. Egy a számítógépbe beépített, úgynevezett mobil rack dokkoló segítségével, a belső merevlemez külső HDD módjára csatlakoztathatjuk más felhasználó számítógépéhez, amennyiben ő is rendelkezik dokkolóval. A belső merevlemezek érdekében hivatkozhatnánk arra, hogy azok nem kifejezetten magáncélú többszörözésre szolgálnak, hanem a számítógép működéséhez szükséges operációs rendszer, programok és alkalmazások által igényelt tárolókapacitások kiszolgálására. Ez a megközelítés korábban meghatározó szerepet töltött be, az osztrák Legfelsőbb Bíróság is ezen álláspontra helyezkedett. A Gericom-döntésében az osztrák bíróság úgy állapította meg, hogy a belső merevlemezeken tárolt adatok túlnyomó többségében nem magáncélú többszörözésből származnak, így az efféle többszörözésből eredő kár olyannyira minimális, hogy az nem indokolja az üreshordozó-díj alkalmazását.⁷⁵ Ez a felfogás megfelel az INFOSOC-irányelv azon deklarációjával, miszerint, olyan helyzetekben, amikor a jogosultat ért hátrány csak minimális lenne, díjfizetési kötelezettség

⁷² Visegrad Investments: Az üreshordozó díjrendszer vizsgálata. Készült a ProArt Szövetség a Szerzői Jogokért megbízásából. Az elemzést készítette Antal Dániel: <http://hu.scribd.com/doc/180221026/Az-ureshordozo-dijrendszer-vizsgálata-2013>, 18. o.

⁷³ Lásd: Az ARTISJUS Magyar Szerzői Jogvédő Iroda Egyesület közleménye a magáncélú másolásokrak tekintettel megállapított üres hang- és képhordozó jogdíjakról

⁷⁴ Visegrad Investments: i. m. (105), 26. o.

⁷⁵ 4 Ob 115/05y



nem keletkezhet a magáncélú többszörözés.⁷⁶ A Padawan-ítélet meghozatalát követően azonban változott az osztrák gyakorlat. A HP-ügyben a bíróság kimondta, hogy a belső merevlemezeket olyan üreshordozó eszközöknek kell tekinteni, amelyek után a díjfizetési kötelezettség fenn áll.⁷⁷

Az EUB azonban erre vonatkozóan világosan kifejtette álláspontját a Copydan-Bandkopi ügyben.⁷⁸ Az előzetes döntéshozatali eljárást kezdeményező dán bíróság többek között arra volt kíváncsi, hogy összeegyeztethető-e az INFOSOC-irányelvvel, olyan szabályozás amely méltányos díjazást ír elő a többfunkciós adathordozók tekintetében, függetlenül attól, hogy ezen adathordozóknak fő funkciója-e a magáncélú másolatok készítése. A bíróság kifejtette, hogy sem annak nincs jelentősége, hogy valamely adathordozó egy- vagy többfunkciós, sem pedig annak, hogy a többszörözési funkció csupán másodlagos, az legfeljebb a magáncélú másolatuk után fizetendő díj összegére bírhat hatással.⁷⁹

A belső merevlemezek díjfizetési kötelezettség alóli mentesítését tehát nem indokolja az, hogy azok beépített készülékek, sem pedig azok többfunkciós volta. Kétségtől a felhasználók széles köre magáncélú másolatokkal tölti meg a rendelkezésre álló tárolókapacitást ezért a belső merevlemezekre kiterjesztett üreshordozó-díj már régóta indokolt.

A díj bevezetésére azonban gazdaságpolitikai megfontolások, valamint az ilyen adathordozókat forgalmazók érdekérvényesítő csoportjai miatt eddig nem került sor, ennek tárgyalása azonban nem képezi témánk részét.

4.2. Locker, mint üreshordozó eszköz?

Ezt követően, azt az esetet érdemes szemügyre vennünk, amikor a felhasználó részére bocsátott dedikált hozzáférésű felhő alapú tárhelyre (locker) tekintenénk magáncélú többszörözésre alkalmas adathordozóként. Ehhez egy digitális televízió szolgáltatás, az ún. IPTV-szolgáltatás szerzői jogi megítélését⁸⁰ használjuk alapul.

Az ilyen szolgáltatások egyik funkciója a „personal video recorder” azaz a PVR, amivel könnyedén rögzíthetünk tv műsorokat. A szolgáltatók erre több műszaki megoldást is alkalmazhatnak, a felhő alapú tárhelyekhez leginkább a „network PVR” hasonlít. Ilyenkor a fogyasztó által műsorrögzítésre használt tárhely fizikailag nem a fogyasztó rendelkezése alatt áll, hanem a szolgáltató központi szerverén, úgy, hogy azon belül külön tárhelyet

⁷⁶ INFOSOC irányelv (35) preambulumbekzdés

⁷⁷ 4 Ob 138/13t

⁷⁸ A C-463/12. sz. Copydan-Bandkopi-ügyben 2015. március 5-én hozott ítélet

⁷⁹ A Copydan-Bandkopi-ítélet 26-27. pontja

⁸⁰ A Szerzői Jogi Szakértő Testület 31/07/1. számú szakvéleménye



biztosít a fogyasztó által rögzítésre került tartalmaknak, amelyet csak az adott fogyasztó érhet el.⁸¹ Ez lényegében a publikus felhő azon megoldását tükrözi, hogy a széles közönség által hozzáférhető tárhelyen belül, dedikált hozzáféréssel privát tárhelyeket, lockereket hoznak létre. A Szerzői Jogi Szakértő Testület (a továbbiakban: Testület vagy SZJSZT) elé többek között az kérdés került, hogy a network PVR segítségével keletkező másolat tekinthető-e az Szjt. 35. § (1) bekezdése értelmében szabad magáncélú másolatnak, ha annak egyéb feltételei fennállnak. A Testület a szolgáltató tárhelyén való rögzítését nem minősítette magáncélú többszörözésnek, ugyanis a másolat elkészítésében a szolgáltató aktívan és folyamatosan közreműködik, és teljes mértékben irányítása alatt tartja a másolási folyamat elvégzéséhez szükséges komplex technikai-műszaki folyamatot.⁸² Ennek legszembetűnőbb példája, hogy a fogyasztó nem választhat szabadon mely műsorokat kívánja rögzíteni, azt a szolgáltató engedélyezi bizonyos tartalmak tekintetében. Az SZJSZT továbbá azt is megjegyzi, hogyha az aktív szolgáltatói közreműködés kizárható lenne, akkor sem minősülhetne szabad felhasználásnak, ugyanis a magáncélú többszörözés egyik kritériuma az, hogy jövedelemszerzés célját közvetve vagy közvetlenül sem szolgálja. A PVR szolgáltatást ugyanis a szolgáltató előfizetői díj ellenében nyújtja, azaz fennáll a jövedelemszerzés.⁸³ Ha azonban előfizetői díj nélkül igénybe vehető efféle szolgáltatás, akkor sem minősíthető magáncélú többszörözésnek, tekintettel arra, hogy a szolgáltatás egészéért meghatározott előfizetési díjba építi be a PVR szolgáltatás megvalósításához szükséges anyagi fedezetet.⁸⁴ Ez az eset pedig a közvetett jövedelemszerzést, mint kizáró okot valósítja meg. Mindezek alapján arra a következtetésre juthatunk, hogy a szolgáltató központi szerverein elkülönített, adott felhasználó számára dedikált tárhelyen való másolat elhelyezése, csak akkor minősülhet az említett szabad felhasználás körébe, ha a magáncélú többszörözés egyéb feltételeinek fennállása mellett, a másolatok elkészítésében a szolgáltató nem működik aktívan közre, ideértve azt is, hogy azokhoz a szolgáltató nem fér hozzá, annak tartalmáról ismerete nincs és a tárhelyszolgáltatás jövedelemszerzés célját sem közvetlenül, sem közvetve nem szolgálja.

A kérdés tehát, hogy a felhő alapú tárhelyek ezen szempontrendszer szerint alkalmazhatóak-e magáncélú többszörözésre. A hasznoszerzési törekvés a magáncélból többszöröző természetes személyekre vonatkozik, ezért ez a tárhely szolgáltatót egyáltalán nem köti.⁸⁵

⁸¹ SZJSZT 31/07/1 1. o.

⁸² SZJSZT 31/07/1 4. o.

⁸³ SZJSZT 31/07/1 7. o.

⁸⁴ SZJSZT 31/07/1 7. o.

⁸⁵ Mezei Péter – Németh László: A Direct Download Link (DDL) szolgáltatás szerzői jogi megítélése. In: Infokommunikáció és Jog, 6. évf 34. sz. Budapest, 2009, HVG-ORAC Kiadó, 5. o.



Ha azt vizsgáljuk, hogy a szolgáltató mennyire működik közre aktívan a másolat elkészítésében – ahogy azt korábban a feltöltésnél kifejtettük – azt kell mondanunk, hogy többnyire nincs hatása. A network PVR szolgáltatás esetében a szolgáltató az, aki a másolási cselekményt végzi, azonban a felhő alapú tárhelyeknél épp ellenkezőleg, a felhasználó többszöröz.⁸⁶ A tárhely-szolgáltatás alapesetben nem zárja ki magáncélú másolás végzését, a felhő tárhely arra szolgál, hogy a közönség különösebb nehézségek nélkül osztják meg tartalmaikat magánszférájukon belül.

A szolgáltató ellenben hozzáférhet a saját személyünk részére dedikált tárhelyhez. Egy példát kiemelve, a Google Általános Szerződési Feltételei közt a következőt találjuk: „Amikor feltölt... tárol... tartalmakat a Szolgáltatásainkba vagy azokon keresztül, világsszerte érvényes engedélyt ad a Google-nak (és a Google-lal együttműködőknek) az ilyen tartalmak felhasználására... származékos művek létrehozására... megosztására, közzétételére, nyilvános előadására, nyilvános megjelenítésére és terjesztésére.” Ez azonban már önmagában kizárja a magáncélú többszörözés fogalmát, mivel a magáncélú többszörözés csak akkor valósulhat meg, ha elkészített másolat nem jut el a nyilvánosságához.⁸⁷

4.3. Internetkapcsolatra alkalmas eszköz, mint üreshordozó eszköz?

Végezetül arra az esetre fordítunk pár szót, amikor azon készülékeket tekintjük magáncélú többszörözésre alkalmasnak, amelyeken keresztül igénybe vehető felhő alapú szolgáltatás. Ez az opció azt jelentené, hogy minden olyan eszközt díjjal kellene terhelni, amely internetkapcsolatra alkalmas. E kérdés vizsgálata során érdemes az internetadóval kapcsolatos ellenérveket szemügyre venni.

A magyar kormány 2014-ben a T/1705. számú törvényjavaslatot nyújtotta be az Országgyűlésnek, melyben módosítaná a távközlési adóról szóló 2012. évi LVI. törvényt. A törvényjavaslat szerint az adó alapja internet-szolgáltatás esetén az előfizető vagy az elektronikus hírközlésről szóló törvény szerinti felhasználó által lebonyolított, gigabyte-ban kifejezett adatforgalom, az adó mértéke pedig 150 Ft/megkezdett gigabyte.⁸⁸⁸⁹ Ha feltétel nélkül elfogadnánk egy ilyen adó létjogosultságát, az adó kivetésének módszere megfelelően az üreshordozó-díj meghatározása során alkalmazott, adatmennyiség alapján számított progresszív díjnak. Az internetet terhelő távközlési adóval szemben kardinális érv, hogy

⁸⁶ Habár automatizált a folyamat, a fájlokkal való műveletek végzésére a felhasználó ad jogosultságot. Lásd: 3. fejezet

⁸⁷ Mezei – Németh, 2009, 4. o.

⁸⁸ T/1705. számú törvényjavaslat 149. §

⁸⁹ T/1705. számú törvényjavaslat 150.§





BARTKÓ VIKTOR

az adót az adatforgalom alapján határozzák meg. Az internetre kapcsolódó felhasználóknak korlátozott lehetőségeik vannak adatforgalmuk mérésére, valamint kontrollálására.⁹⁰ A felhasználó folyamatosan adatforgalmat generál már pusztán azért, hogy weblapokat „nyitva hagy”, sőt mások által is növekedhet, például a beérkezett email-ek száma miatt, nem beszélve a különféle vírus támadásokról. További aggályként merül fel, hogy egy efféle adó bevezetése negatívan érinti a versenyképességet, az internetszolgáltatási szektorban a kisvállalkozás által fenntartott munkahelyek veszélybe kerülnek, az országos szolgáltatást nyújtó nagyobb szolgáltatók pedig erős versenytorzító helyzetbe kerülhetnek.⁹¹

Látható, hogy egy ilyen terhelés komoly következményekkel járhat az internetszolgáltatások terén. Ha egy ehhez hasonló üreshordozó-díj kerülne bevezetésre bizonyos negatív hatások kiküszöbölhetők, de legalábbis mérsékelhetők lennének. Ez azt jelentené, hogy a díjat továbbra is adatforgalom alapján kellene számítani, azonban kizárólag a védett szerzői művek feltöltése által keletkezett adatforgalom alapján. Az adatforgalom pontos, védett művek alapján való méréséhez azonban a szolgáltatónak a tartalomhoz hozzá kell férnie, hogy azokat beazonosíthassa, így a magáncélú többszörözés és ezáltal az üreshordozó-díj alkalmazása fogalmilag kizárt.⁹²

5. A magáncélú többszörözéstől eltérő felhasználás kérdése

Jelen fejezetben a méltányos díjazás alkalmazási nehézségeit elemezzük azokban az esetekben, amikor az üreshordozó eszközt magáncélú többszörözéstől eltérő célra használják fel. A problémát az alapkőnek számító Padawan-ügy és az azt követő döntések e körben kifejtett megállapításai alapján érdemes vizsgálni.

A Padawan-ügyben megfogalmazott kérdés a következő: „Ha valamely tagállam a magáncélú többszörözés után fizetendő díj rendszere mellett dönt, akkor összhangban van-e a méltányos díjazás fogalmával az említett díjnak az olyan vállalkozásokra vagy szakmai cégekre különbségtétel nélkül történő alkalmazása, amelyek a digitális többszörözésre szolgáló készülékeket és adathordozókat egyértelműen a magáncélú többszörözéstől eltérő céllal vásárolják meg?”⁹³

⁹⁰ Az internetadó tervének értékelése az Internet Szolgáltatók Tanácsa által 2014. október 28. 1. o. (TERV)

⁹¹ TERV 2.o.

⁹² Lásd SZJSZT 31/07/1

⁹³ A Padawan – ítélet 19. pontja





Az EUB azon okfejtése, miszerint a méltányos díjazás alkalmazásához elegendő a digitális többszörözésre szolgáló készülékek pusztá alkalmassága csak akkor állja meg a helyét, amennyiben az adathordozókat magánfelhasználóként eljáró természetes személyek részére bocsátották rendelkezésre.⁹⁴ Mivel a magáncélú másolatra tekintettel fizetett díj alkalmazását a magáncélú többszörözésre alkalmas adathordozók és azok magáncélú másolásokra történő használata alapozza meg, a Bíróság úgy döntött, hogyha azokat nem természetes személyek szerzik be, nyilvánvaló módon a magáncélú másolástól eltérő célra, úgy a díj alkalmazása nem felel meg az INFOSOC – irányelvnek.⁹⁵

Ezt követően a Bíróság újabb ügyekben pallérozta a magáncélú többszörözéstől eltérő felhasználás kérdéseit. A 2010-es Padawan-ítélet után három évvel az Amazon.com International Sales és társai ügyében⁹⁶ adott részletesebb választ. A kérdés ez esetben úgy hangzott, hogy „az irányelv magáncélú többszörözésre vonatkozó kivételét, akként kell-e értelmezni, hogy azzal ellentétes egy olyan tagállami szabályozás, amely különbségtétel nélkül állapít meg magáncélú másolat után fizetendő díjat rögzítésre és többszörözésre alkalmas adathordozóknak a területén visszatérően, kereskedelmi céllal történő forgalomba hozatala tekintetében, előírva ezzel együtt a megfizetett díjak visszatérítéséhez való jogot abban az esetben, ha ezen adathordozók végső használata nem tartozik az e rendelkezés által említett eset körébe.”⁹⁷

A Bíróság úgy ítélte meg, hogy megfelel az irányelvnek az a rendszer, melyben a végső felhasználástól függetlenül állapít meg magáncélú másolat után fizetendő díjat, amennyiben a tagállami jogalkotó rendelkezik a megfizetett díjak visszatérítéséhez való jogról olyan esetben, amikor ezen adathordozók végső használata nem tartozik a magáncélú másolás körébe és ezen visszatérítéshez való jog tényleges, valamint az alkalmazott rendszer nem teszi túlságosan nehézé a megfizetett díj visszatérítését.⁹⁸

A már korábban is tárgyalt 2015-ben hozott Copydan-Bandkopi-ítélet nem csak a többfunkciós eszközök kapcsán tett elvi megállapításokat, hanem a jogdíj visszatérítésére szolgáló rendszerrel kapcsolatban is. Az alapügyben eljáró bíróság arra volt kíváncsi, hogy összeegyeztethető az INFOSOC-iránlyel „olyan tagállami szabályozás, amely alapján az üreshordozók gyártóit/importőreit akkor is terheli e díj, ha azokat üzleti vállalkozások részére értékesítik annak tudtával, hogy azokat az utóbbiak továbbértékesítik, de anélkül,

⁹⁴ A Padawan – ítélet 56. pontja

⁹⁵ A Padawan – ítélet 53. pontja

⁹⁶ A C-521/11. sz. Amazon ügyben 2013. július 11.-én hozott ítélet

⁹⁷ Az Amazon – ítélet 15. pontja

⁹⁸ Az Amazon – ítélet 37. pontja



hogy tudomásuk lenne arról, hogy az említett eszközök végső fogyasztói magánszemélyek vagy üzleti vállalkozások.”⁹⁹

Az EUB ezzel kapcsolatban kifejtette, hogy mivel a gyártók a jogdíjat beépíthetik az üreshordozó eszközök piaci árába, ezzel annak terhét a végfelhasználó viseli. Erre való tekintettel igazolható az a díjvisszatérítési rendszer, amelyben a végső fogyasztó részére téríthető vissza az említett díj.¹⁰⁰ Ennek fényében nincs jelentősége, hogy a gyártó tudatában van-e a végső felhasználás módjával. A Bíróság végül megállapította, hogy a kérdésben vázolt rendszer megfelel az irányelvnek, amennyiben a rendszer létrehozását gyakorlati nehézségek igazolják, a kötelezettek mentesülnek díj megfizetése alól, ha bizonyítják, hogy az adathordozókat a magáncélú másolástól nyilvánvalóan eltérő célra, természetes személyektől eltérő személyek részére értékesítették és e visszatérítés kizárólag az említett eszköz végső fogyasztója részére fizethető.¹⁰¹

E témában legfrissebb EUB döntés a 2016-os Nokia Italia Spa és társai kontra SIAE és társai ügy.¹⁰² Ebben az ügyben a Bíróság többek között arra kereste a választ, hogy „ellenértés-e az uniós joggal az olyan nemzeti szabályozás, amely előírja, hogy a magáncélú másolat céljától nyilvánvalóan eltérő célokból – vagyis kizárólag szakmai célú felhasználás céljából – megvásárolt adathordozók és eszközök esetén csak a végső felhasználó kérhet visszatérítést, az adathordozók és eszközök gyártója viszont ezt nem teheti meg.”¹⁰³

Válaszában a Bíróság lényegében pontosította a Copydan-Bandkopi-ügyben hozott ítéletét, amikor kimondta, azon rendszer, amelyben a jogdíj visszatérítését csak a végső felhasználó kérheti, akkor nem ellentétes az uniós joggal, ha a díjfizetésre kötelezett személyek (azaz a gyártók) bizonyítani tudják, hogy nem természetes személyek részére, magáncélú másolástól nyilvánvalóan eltérő célból értékesítették a szóban forgó készülékeket és adathordozókat mentesülnek a díj megfizetése alól.¹⁰⁴ A Nokia és a Copydan-ügyben hozott döntések, így ugyanazt a választ fogalmazták meg akként, hogy a Copydan-ügy értelmében a kizárólag végső felhasználók részére biztosított visszatérítési jog elfogadható, ha a gyártóknak lehetőségük van a díj megfizetése alóli mentesülésre, míg a Nokia-ügy megfogalmazása szerint a kizárólagos visszatérítési jog nem elfogadható, ha a gyártók részére mentesülés nem biztosított.

⁹⁹ A Copydan-Bandkopi – ítélet 16. pontja

¹⁰⁰ A Copydan-Bandkopi – ítélet 53. pontja

¹⁰¹ A Copydan-Bandkopi – ítélet 55. pontja

¹⁰² A C-110/15. sz. Nokia-ügyben 2016. szeptember 22.-én hozott ítélet

¹⁰³ A Nokia ítélet – ítélet 16. pontja

¹⁰⁴ A Nokia – ítélet 52. pontja



A mintegy hat év alatt megszületett különböző ítéletekben jól láthatóan kristályosodott ki a magáncélú másolástól eltérő felhasználás kérdése. A Padawan-döntés még csak arra adott választ, hogy ilyen felhasználás esetén nem állapítható meg a méltányos díjazás. Az Amazon-ügyben ezt meghaladva, már elfogadható a jogdíj magáncélú másolástól eltérő felhasználásra való alkalmazása, amennyiben a jogdíj rendszerében rendelkeznek a visszatérítés lehetőségéről. A Copydan és végül a Nokia ügy pedig a visszatérítéshez való jog hatályát, hatékonyságát és alkalmazhatóságát vizsgálta.

A magáncélú másolástól eltérő felhasználás vizsgálatakor, érdemes az előző fejezetben kifejtett eseteket egyesével vizsgálnunk.

Első esetben fogadjuk el, hogy a felhőalapú tárhelyek magját alkotó belső merevlemezekre vetnek ki üreshordozó-díjat. A felhőalapú szolgáltatást nyújtó szolgáltató jogi személy az, aki a merevlemezt abból a célból szerzi be, hogy többek között felhőalapú szolgáltatásra alkalmas szervert hozzon létre. E példának tehát három szereplője van: a merevlemez gyártója, aki értékesíti, a szolgáltató, aki megvásárolja merevlemezt és a végfelhasználó aki igénybe veszi a tárhelyszolgáltatást. Igazolható-e a magáncélú többszörözéstől eltérő cél? A gyártó kétségkívül nem természetes személy számára, magáncélú másolástól eltérő célra értékesítette. A szolgáltató ellenben magánszemélyek számára többszörözésre irányuló szolgáltatást nyújt. Ez a tényállás megegyezik a Copydan-ügy fent részletezett kérdésében foglaltakkal. Ez alapján a gyártó díjfizetési kötelezettsége fennáll, ha a díjrendszer biztosítja az előzetes mentesítést, amennyiben igazolt az eltérő cél és természetes személyektől eltérő személyek részére történő értékesítés. Kétségkívül egy ilyen rendszerben a gyártó mentesülhet a díjfizetési kötelezettség alól. A magyar rendszer szerint azonban akkor mentesülhet az üres hordozó jogdíj megfizetése alól az üres hordozó gyártója, ha igazolja, hogy a mentesíteni kívánt hordozó teljes élettartama alatt nem kerül a szabad felhasználás keretében az Szjt. 35. § (1), (4), (5), (7) bekezdésében másolat készítésére feljogosított személy (szervezet) birtokába, és azt nyilvánvalóan és kizárólag az Szjt. 35. § (1), (4), (5), (7) bekezdésében meghatározott másolatkészítéstől eltérő célra használják.¹⁰⁵ Ez az eset jól mutatja, hogy az eltérő nemzeti szabályozások terén harmonizáció szükséges.

Második esetben abból kell kiindulni, hogy az üreshordozónak tekintett eszköz a dedikált hozzáféréssel rendelkező locker. Ez az eset paradox. Ahhoz, hogy igazolható legyen a magáncélú másolástól eltérő cél ismerni kell a felhőbe feltöltött tartalmat. Azonban

¹⁰⁵ ARTISJUS közlemény 3.4.1 pontja

¹⁰⁶ A Bizottság közleménye az Európai Parlamentnek, a Tanácsnak, az Európai Gazdasági és Szociális Bizottságnak és a régiók bizottságának: A számítási felhőben rejlő potenciál felszabadítása Európában, Brüsszel, 2012, COM(2012) 529, 6.o.



– ahogy azt a korábban hivatkozott SZJSZT szakvélemény alapján kifejtettük – ha a tartalom megismerhető a dedikált hozzáféréssel rendelkező felhasználón kívüli személyek számára is – ideértve a szolgáltatót is – úgy nem valósul meg a magáncélú többszörözés.

A felhőalapú szolgáltatás igénybevitelére alkalmas eszköz esetét nem szükséges vizsgálnunk, ugyanis az előző fejeztben részletezett akadályok miatt, nem valószínű, hogy e probléma a jövőben felmerülhet.

6. A felhő jövője

Az Európai Unió az elmúlt években jelentős figyelmet fordított az új digitális környezet adta lehetőségek kiaknázására. A felhő alapú szolgáltatások zászlóshajói lehetnek az egységes digitális piac megteremtését szorgalmazó cselekvéseknek. Az Unió mindenek előtt az egységes digitális piac töredezt volta miatt szorgalmazza a jelenleg még eltérő nemzeti jogi keretek és a vonatkozó törvények harmonizálását. Az e körben tett intézkedések a jogrendszer szignifikáns részére hatással lesznek, a célzott területek az adatvédelem, a szerződések, a fogyasztóvédelem, valamint a büntetőjog.¹⁰⁶

A felhőalapú szolgáltatások elterjedését segítő kulcsintézkedések között említhető a megbízható és független tanúsítás és szabványosítás. A széles körben alkalmazható szabványok és az azoknak való megfelelés alátámasztására szolgáló tanúsítási rendszerek hozzájárulnak ahhoz, hogy e szolgáltatások ne veszítsék el olyan lényeges tulajdonságaikat – mint az átjárhatóság, adathordozhatóság – melyek hiánya technológiai bezáródáshoz vezetne, emellett a felhasználók számára is könnyebbé teheti a szolgáltatások ellenőrzését.¹⁰⁷

A biztonságos és tisztességes szerződési feltételek megteremtésére kardinális problémaként tekint az EU. A felhőalapú szolgáltatások felhasználói, gyakran nincsenek tisztában vonatkozó jogaikkal, főleg, ami a polgári és kereskedelmi ügyekben alkalmazandó jogszabályokat és az illetékes joghatóságot illeti.¹⁰⁸

A felhő alapú szolgáltatások keresleti oldalán nem elhanyagolható tényezőként jelenik meg a közzsféra, amely a szolgáltatásokkal kapcsolatban komoly igényeket¹⁰⁹ támaszthat. A közzsféra azonban nem érhet el jelentős eredményt, amíg a piaci széttöredezettség miatt a szolgáltatások integrációs szintje alacsony.¹¹⁰ Ennek kiküszöbölésére hozta létre az Európai Bizottság az Európai Számítási Felhő Partnerséget (European Cloud Partnership, ECP).

¹⁰⁷ COM(2012) 529, 11. o.

¹⁰⁸ COM(2012) 529, 13.o.

¹⁰⁹ úgymint teljesítmény, biztonság, átjárhatóság, adathordozhatóság, technikai megfelelés

¹¹⁰ COM(2012) 529, 15.o.



A magáncélú többszörözés kapcsán felmerülő kérdéseket az EU stratégiája lakonikusan tárgyalja. Ezzel kapcsolatban arra keresik a választ, hogy mennyiben szükséges a magáncélú másolatkészítési kivétel hatókörének és a jogdíjak alkalmazhatóságának kiszélesítése, továbbá arra, hogy az olyan szolgáltatások, amelyek a szerzők és más jogosultak közvetlen díjazását teszi lehetővé, mennyiben zárhatók ki a magáncélú másolatkészítés utáni jogdíj rendszeréből.¹¹¹ A jogdíjat az egységes piac egyik alapszabadságával az áruk szabad mozgásával kell összhangban hozni, e körben pedig egységesíteni kell a díjat érintő eszközök körét és a díj megállapításának módszereit, hogy akadálymentes legyen a határokon átnyúló forgalom.¹¹²

Az egységes digitális piac megteremtésért vívott küzdelem legújabb frontján¹¹³, a szerzői jogokat sértő tartalom kezelése került előtérbe. E körben a jelenlegi uniós szabályozás az internetes szolgáltatásközvetítők kötelezettségeiről és felelősségéről rendelkezik. Az elektronikus kereskedelemről szóló irányelv alapelve szerint a szolgáltatásközvetítők mindaddig nem felelnek az általuk közvetített, tárolt vagy gazdagépként kínált tartalomért, ameddig a tartalom passzíván¹¹⁴ áll rendelkezésre.¹¹⁵ A szolgáltatónak ugyanis jogellenes tartalom azonosítása esetén el kell távolítaniuk azt, vagy a hozzáférést meg kell szüntetniük. Jelenlegi problémája e kötelezettségnek, hogy az eltávolítás vagy a hozzáférés korlátozása lassú és bonyolult folyamat, valamint gyakran nehezen meghatározható, hogy a szolgáltató milyen magatartása vezethet a felelősség alóli mentesség elvesztéséhez.¹¹⁶

A dolgozatnak nem célja a fent említett problémakörök megválaszolása, azok szemléltetése kizárólag arra szolgált, hogy bemutassa az Unió felhőalapú szolgáltatásokkal kapcsolatos aggályait. Ugyanakkor rávilágít arra, hogy a magáncélú többszörözés és az erre tekintettel kivetett jogdíj kérdését nem kezeli prioritásként a szolgáltatásokkal kapcsolatos egyéb problémák rengetegében.

¹¹¹ COM(2012) 529 8.o.

¹¹² A Bizottság közleménye az Európai Parlamentnek, a Tanácsnak, az Európai Gazdasági és Szociális Bizottságnak és a régiók bizottságának: A szellemi tulajdon-jogok egységes piaca, Brüsszel, 2011, COM(2011) 287 15.o.

¹¹³ A Bizottság közleménye az Európai Parlamentnek, a Tanácsnak, az Európai Gazdasági és Szociális Bizottságnak és a régiók bizottságának: Európai egységes digitális piaci stratégia, Brüsszel, 2015, COM(2015) 192

¹¹⁴ A szolgáltatást nyújtónak sem tudomása nincs a továbbított, illetve tárolt adatról, se nem kezeli azt az adatot. Az Európai Parlament és a Tanács 2000/31/EK irányelve (2000. június 8.) a belső piacon az információs társadalommal összefüggő szolgáltatások, különösen az elektronikus kereskedelem, egyes jogi vonatkozásairól (42) preambulum bekezdés

¹¹⁵ COM(2015) 192 13. o.

¹¹⁶ COM(2015) 192 13.o.





7. Összegzés

A szerzői jog azon munkálkodik, hogy az egyensúlyt megteremtse és fenntartsa a szerzők, valamint a felhasználók és a széles közönség érdekei között. A XXI. század technológiai mérföldkövei azonban időről időre felborítják ezt a mérleget, így a korszerű, technikai fejlődéssel lépést tartó szerzői jogi szabályozás elemi szükséglet. A felhő alapú szolgáltatások megjelenésével a számítástechnika lépéselőnyben van a szerzői joghoz képest. A hatályos szerzői jogi rendelkezések jelenleg nem terhelik a felhő alapú tárhelyeket magáncélú másolatokra tekintettel előírt díjfizetéssel. Az egyensúly a közönség javára billent ki. Az Európai Unió Bírósága a Padawan-üggyel egy olyan hullámot indított el, amely a magáncélú többszörözés és díjfizetési kötelezettség precíz, univerzális értelmezését alakíthatja ki. A Bíróság mindenekelőtt már olyan fontos elvi tételeket fektetett le, mint, hogy a díjfizetési kötelezettséget már egy készülék, berendezés vagy adathordozó magáncélú többszörözésre való pusztán alkalmassága indokolja, a tényleges felhasználást nem kell igazolni. A felhő alapú tárhelyekbe való feltöltés során kétségkívül megvalósul a szerzői jog által védett mű többszörözése, a magáncélú többszörözéshez szükséges egyéb feltételek pedig könnyen igazolhatók. A felhő tehát alkalmas magáncélú többszörözésre és a fennálló helyzetet a szerzők érdekeinek sérelme nélkül csak úgy tarthatjuk fenn, ha ezen szolgáltatásokra tekintettel is megállapításra kerül a díjszabás. A problémát az okozhatja, hogy mit tekinthetünk magáncélú többszörözésre alkalmas adathordozónak. A felhő alapú tárhelyek magjának is nevezhető belső merevlemezekről régóta ismert, hogy alkalmasak ilyen felhasználásra, a külső merevlemezekre már bevezetett díj indokai a belső HDD-k vonatkozásában is fennállnak. Napjainkban azonban mégis elenyésző az olyan szabályozás, amely a belső merevlemezekre díjat vetne ki és ahol van is ilyen díj annak mértéke csekély, az a szerzői érdeksérelem ellentételezésére nem alkalmas. Gazdaságpolitikai döntések és az ilyen adathordozók gyártóinak érdekérvényesítő tevékenysége még feltehetően sokáig késleltetik a díj bevezetését. Az egyedi, kizárólag egy adott felhasználó számára kiadott, dedikált hozzáféréssel rendelkező tárhelyet, lockert tekinthetjük magáncélú többszörözésre alkalmas adathordozónak. Megoldásnak viszont nem nevezhető mindaddig, amíg a tárhelyszolgáltató hozzáféréssel rendelkezik a felhőben tárolt tartalomhoz, amely így a magáncélú többszörözés azon fogalmi elemét zárja ki, hogy az a felhasználó és szűk személyes köre számára elérhető. A felhő alapú tárhelyek szolgáltatói nem is rejtik véka alá a tartalomhoz való hozzáférés lehetőségét, a legtöbb szolgáltatás ÁSZF-ében található ilyen utalás. A harmadik alternatíva, miszerint azon eszközöket kéne díjjal terhelni, amelyek segítségével a felhő alapú szolgáltatások igénybe vehetők, életképtelen megoldást kínálna. A





felhőalapú szolgáltatások igénybevételére alkalmas eszközök esetében pedig az internetadó víziója kelt ellenérzéseket.

A magáncélú többszörözés után fizetendő díj bevezetésének feltételei tehát adottak. Ahogy láthattuk, minden esetben a gyártók és szolgáltatók gazdasági érdekei és üzletpolitikája akadályozza meg alkalmazását. Ha sikerülne ezen törekvéseket visszaszorítani a szerzők érdekeit visszahelyezhetnénk az egyensúlyi pontba. Aggályos azonban, hogyha teret engedünk a felhő alapú tárhelyeket is megterhelő díjfizetési rendszereknek, a mérleg nem egyensúlyba kerülne, hanem ismét felborulna immáron a széles közönség hátrányára. A szolgáltatók felbecsülhetetlen mértékű kapacitásokkal rendelkeznek, amelyek vonatkozásában horribilis összeg keletkezne a kiadások oldalán. A díj átalányjellege miatt ezt az összeget mindig is a végfelhasználók fogják megfizetni közvetetten. A felhő alapú szolgáltatások esetében a díjfizetési kötelezettség az ingyenes szolgáltatások eltűnéséhez vezethet. Habár jelenleg is díj ellenében vehetők igénybe a nagyobb kapacitású tárhelyek, a kereslet, a felhasználók többségének igényeit kielégítő szolgáltatások a kisebb méretű, ingyenes tárhelyek felé irányul. Ezek eltűnése esetén a szolgáltatások iránti kereslet drámaian csökkenne, a felhő alapú szolgáltatások terén az innováció, mint a számítástechnika-ipar mozgatórugója értelmét vesztené. Ezek mellett, a mindennapi élet olyan minimumszükségeit kerülhetnek veszélybe, mint az ingyen igénybe vehető levelező rendszerek. Vajon indokolt ekkora beavatkozás az elektronikus kereskedelmi szolgáltatások piacán pusztán a szerzők érdekeinek védelmében? A szellemi alkotások ösztönzése vagy az információs szabadság élvezzen prioritást? Mindezen kérdések jogpolitikai megfontolásokon múlnak. A szerzői jog hatályos rendszere a rohamosan fejlődő technológia világában sürgős reformokat igényel. Ahogy a 80-as években a jogalkotó döntés elé kényszerült, hogy megszünteték a magáncélú célú másolás szabad felhasználási kivételét, vagy valamilyen ellentételezésben részesítik a szerzőket, úgy most is ki kell jelölni azt az irányt, amely mindkét oldal érdekeit szem előtt tartja. Ehhez azonban más szemléletre van szükség. Szerzőknek, szolgáltatóknak és jogalkotóknak új jogpolitikai és piaci stratégiák kidolgozását kell szorgalmazniuk, amelyek a számítástechnikai új irányain alapulnak, hiszen a fejlődés csak így lehet fenntartható. Az Európai Unió felismerte a felhőalapú szolgáltatást övező problémákat. E téren viszont nem tulajdonít kellő jelentőségű figyelmet a jogdíj kérdésre. A közel jövőben mindaddig nem várható ügyszóntó megoldás, amíg az EU a jogdíj rendszerén kívüli alternatív megoldásokat keres, valamint a felhővel kapcsolatos egyéb akadályok leküzdésével foglalkozik.



BARTKÓ VIKTOR

FELHASZNÁLT IRODALOM

Felhasznált jogszabályok, bírósági ítéletek, Európai Unió dokumentumok:

A szerzői jogról szóló 1999. évi LXXVI. törvény

Az Alkotmánybíróság 124/B/2004. számú határozata

Az Európai Parlament és a Tanács 2000/31/EK irányelve (2000. június 8.) a belső piacon az információs társadalommal összefüggő szolgáltatások, különösen az elektronikus kereskedelem, egyes jogi vonatkozásairól

Az Európai Parlament és a Tanács 2001/29/EK irányelve (2001. május 22.) az információs társadalomban a szerzői és szomszédos jogok egyes vonatkozásainak összehangolásáról

Az Európai Unió Bíróságának a C-467/08. számú Padawan-ügyben 2010. október 21.-én hozott ítélete

Az Európai Unió Bíróságának a C 521/11. számú. Amazon ügyben 2013. július 11.-én hozott ítélete

Az Európai Unió Bíróságának a C-463/12. számú Copydan-Bandkopi-ügyben 2015. március 5.-én hozott ítélete

Az Európai Unió Bíróságának a C 110/15. számú Nokia-ügyben 2016. szeptember 22.-én hozott ítélete

A Szerzői Jogi Szakértő Testület 31/07/1. számú szakvéleménye

Az ARTISJUS Magyar Szerzői Jogvédő Iroda Egyesület közleménye a magáncélú másolásokra tekintettel megállapított üres hang- és képhordozó jogdíjakról

Az osztrák Legfelsőbb Bíróság 4 Ob 115/05y számú Gericom-ügyben 2005. december 12.-én hozott ítélete

Az osztrák Legfelsőbb Bíróság 4 Ob 138/13t számú HP-ügyben 2013. december 17.-én hozott ítélete

A Bizottság közleménye az Európai Parlamentnek, a Tanácsnak, az Európai Gazdasági és Szociális Bizottságnak és a régiók bizottságának: A szellemi tulajdon-jogok egységes piaca, Brüsszel, 2011, COM(2011) 287

A Bizottság közleménye az Európai Parlamentnek, a Tanácsnak, az Európai Gazdasági és Szociális Bizottságnak és a régiók bizottságának: A számítási felhőben rejlő potenciál fel szabadítása Európában, Brüsszel, 2012, COM(2012) 529

A Bizottság közleménye az Európai Parlamentnek, a Tanácsnak, az Európai Gazdasági és Szociális Bizottságnak és a régiók bizottságának: Európai egységes digitális piaci stratégia, Brüsszel, 2015, COM(2015) 192

T/1705. számú törvényjavaslat



Irodalomjegyzék:

GYERTYÁNFY Péter (szerk.): Nagykomentár a szerzői jogról szóló 1999. évi LXXVI. törvényhez, Budapest, 2014, Wolters Kluwer Kft.

HAJDÚ Dóra: A magáncélú másolásra tekintettel fizetett díjak egyes értelmezési kérdései az európai unió bíróságának gyakorlatában, In: Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle, 2014/6. sz., Budapest, 2014, Szellemi Tulajdon Nemzeti Hivatala.

MELL, Peter – Grance, Timothy: The NIST Definiton of Cloud Computing [A felhő alapú számítástechnika NIST szerinti definíciója] Gaithersburg, 2011, NIST.

MEZEI Péter – NÉMETH László: A Direct Download Link (DDL) szolgáltatás szerzői jogi megítélése In: Infokommunikáció és Jog, 6. évf 34. sz. Budapest, 2009, HVG-ORAC Kiadó.

TANENBAUM, Andrew S. – Wetherall, David J., Számítógép-hálózatok, Budapest, 2013, Panem Kiadó

Egyéb források

Visegrad Investments: Az üreshordozó díjrendszer vizsgálata. Készült a ProArt Szövetség a Szerzői Jogokért megbízásából. Az elemzést készítette ANTAL Dániel, elérhető: <http://hu.scribd.com/doc/180221026/Az-ureshordozo-dijrendszer-vizsgalata-2013>

Az internetadó tervének értékelése az Internet Szolgáltatók Tanácsa által 2014. október 28., elérhető: <http://www.iszt.hu/iszt/docs/adotervhatasa.pdf>





ROMSICS RICHÁRD

Működik-e a végzésdefiníció a Pp.-ben? Egy alternatíva a határozati fejezet végzésmodelljére¹

1. Bevezetés

A dolgozat a polgári perjog egy mostoha sorsú aspektusára fókuszál. Ez a határozatokkal kapcsolatos dogmatikai aggályok és a határozati fejezettel kapcsolatos problémák.

A munka inspirációját a következő mondatok adták. *„A Javaslat az ítélet és a végzés megkülönböztetésének alapján a hatályos Pp.-hez képest nem változtat. E szerint a bíróság anyagi jogi kérdésről ítélettel, eljárásjogi kérdésről pedig végzéssel határoz, azzal azonban, hogy az ítélet a per tárgyához kapcsolódó járulékos – a perrend által szabályozott – kérdések (pl.: perköltség, előzetes végrehajthatóság, részletfizetés) kapcsán is tartalmazhat döntést.”*²

*„A határozatokra vonatkozó jelenlegi szabályozás nem igényel átfogó módosítást. Szükségesnek mutatkozik ugyanakkor a határozatokkal kapcsolatban kialakult bírói gyakorlat alapos áttekintése és annak eredményeképpen egyes kérdések megvitatása, illetve részleges módosítások átvezetése.”*³

Nem titok, hogy szembehelyezkedem ezen állásponttal és a munka esszenciaként fogom fel azt a célt, hogy ezen állítások tévességét bebizonyítsam. Habár ezek az ellenvetések nem rendszerszintű problémákra világítanak rá, a kodifikáció történelmi jelentősége (és főként annak közelsége) miatt mégis fontosnak tartom megtenni ezeket az észrevételeket.

Nem látok ugyanis következetességet a normaszövegben nevesített határozati típusokban (sem a jelenleg hatályos törvényben, sem pedig a 2018. január 1-jén hatályba lépőben), ahogyan azok definícióiban sem, nem is beszélve arról, hogy a bírói gyakorlatnak és a számos módosításnak köszönhetően ezek a jogintézmények a kívánatostól (legalábbis a törvényszövegben megfogalmazottól) némiképp eltérően realizálódnak a gyakorlatban.

¹ A dolgozat a XXXIII. Országos Tudományos Diákköri Konferencia Állam- és Jogtudományi Szekciója Polgári eljárásjogi tagozatában indult. Konzulens: Dr. Zaiczek Károly.

² A polgári perrendtartásról szóló törvény tervezete

³ Varga István - Szabó Imre - Zaiczek Károly: A határozati és perorvoslati fejezetek egyes kodifikációs kérdései, In: Németh János - Varga István (Szerk.): Egy új polgári perrendtartás alapjai, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2014 p. 570.



A dolgozatot a következőképpen építettem fel, az alábbi nagyobb tartalmi egységek szerint tárgyalva a témát: először is, lévén, hogy ezt kiemelkedően fontosnak tartom egy tudományos igényű munka esetén, egy részletes fogalmi tisztázást, definiálást igyekeztem végrehajtani, a perbeli eljárási cselekmény absztrakt fogalmából a végzés irányába haladva, tehát egyre szűkítve a halmazt.

Ehhez természetesen segítségül hívtam a rendelkezésre álló legfontosabb szakirodalmi műveket, igyekezve a legmegkerülhetlenebb szerzők szemüvegén keresztül vizsgálni. A paletta igen széles, a már a XIX. században alkotó Magyary Gézától egészen korunk perjogászaig terjed.

Ezután a végzéseken belüli csoportképzésekkel kapcsolatos aggályaimat fogalmaztam meg, nagy hangsúlyt fektetve a pervezető végzésekre. Ezek bizonyultak ugyanis a nehezebben kezelhetőnek a folyamat során, amely alatt egy zárt és tiszta rendszer felépítése volt a cél.

Az elemzés kiterjed a jelenlegi állapot vizsgálatára, de nem téveszti szem elől a T/11900. törvényjavaslatot⁴, azaz az új Pp. hivatalos –és az Országgyűlés elé Dr. Trócsányi László igazságügyi miniszter által 2016 szeptemberében benyújtott- tervezetét sem. A törvényjavaslatot a kutatásom lezárulta óta a parlament már elfogadta, egészen pontosan 2016. november 22-én tette meg ezt a lépést a törvényhozó hatalom, mi több, a köztársasági elnök azt alá is írta 2016. december 2-án, ezen a napon a Magyar Közlönyben⁵ kihirdetésre is került. Az eredetileg beterjesztett változathoz képest mintegy 330 ponton módosított szöveg került elfogadásra.

Lényegében az ezt követő tartalmi egységben következik a dolgozat legfontosabb és legeredményesebb része, hiszen a birtokomban lévő tapasztalatok alapján és a kutatás fényében megalkottam a saját modelletemet, egyfajta „javaslatot” kreálva.

Ezt követően levontam a következtetéseimet és általánosságban összefoglaltam a munkát, lezárva az írást.

A célom az volt, hogy –a legnagyobb tisztelettel viseltetve a kodifikátorok irányába és amennyire persze ezt egy egyetemi hallgató megengedheti magának- látva a jelenlegi (és a jövőbeli) állapot hátrányait, egyfajta „de lege ferenda-javaslatot” alkossak, de nem a határozati fejezet és a határozatok egészére, hanem csupán egy bizonyos szempontrendszer szerint.

⁴T/11900. törvényjavaslat a polgári perrendtartásról

⁵forrás:<http://www.magyar kozlony.hu/dokumentumok/c50678dc4463b5690eee25de0ad22db92e51a8be/megtekintes> (utolsó letöltés időpontja: 2016. december 3. 14:54)



A kutatásom kezdő lépése az volt, hogy végigtanulmányoztam a polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvényt (továbbiakban: Pp.), azaz a még hatályos polgári perrendtartási kódexet, felkutatva az elsőfokú eljárás végzéseit. De ahogyan az majd látható lesz a dolgozatban, nem csupán végzésekről van szó, hanem annak fogalma alá nehezen rendelhető, problematikus jelenségekről is. A munka célkeresztjébe azért csupán az elsőfokú eljárás végzései kerülhettek, mert az ezen túlmutató metszet a rendelkezésre álló kereteket minden bizonnyal meghaladná. A végzésekről egy átfogó listát készítve tudatosult bennem igazából, hogy mennyire heterogén a végzések halmaza. A végzéseket egy értékelési szempontrendszer (egyszerű kötőerő, fellebbezhetőség) alapján újrászűrtem. Miután ezzel a komplett adatbázissal rendelkeztem, könnyebben csoportosíthatóvá vált ez az óriási és szövevényes végzészalmaz.

A dolgozat megírásakor nélküli kényszerültem a nemzetközi kitekintést, amelyet két tényező okozott: az egyik, hogy könnyen egy, a kereteken már túlmutató aspektust vontam volna a górcső alá, a másik pedig az, hogy e probléma egyedien nemzeti, ezt a saját jogrendszerünk szövegein belül érdemes analizálni. E, második ok miatt hívtam segítségül például a közigazgatási hatósági eljárásokat és azok rendszerét, hiszen –ahogyan arra majd a dolgozat egy adott pontjában is rámutatok– ebben követhető példát véltem felfedezni.

A pályamunkám célja tehát nem kisebb, mint egy régóta létező hibákra, hiányosságokra és inkonzekvenciákra való reflektálás, a jelenleg hatályos törvény, a tervezetek és a születőfélben lévő új kódex kritikus álláspontú vizsgálata (ez utóbbi véleményem szerint ugyanis nem hozott megoldást a meglévő problémákra). A dolgozat szkeptikusan közelíti meg a polgári eljárásjogi kódexünk határozati fejezetéhez kapcsolódó jelenleg széles körben alkalmazott és elfogadott axiómáit.

Ugyanakkor a dolgozatommal kapcsolatos esetleges téves elvárások és félreértések elkerülése végett ezen a ponton szeretném tisztázni, hogy a munkám nem fog egy új végzésfogalmat létrehozni. Ez sajnos mind a saját kompetenciám (hiszen a szerző mégis egy negyedéves joghallgató és nem egy perjogász professzor) felől, mind pedig a terjedelmi korlátok szempontjából is meghaladná a lehetőségeimet.

Éppen ezért tartom kiemelkedően fontosnak hangsúlyozni, hogy a kutatásom nívuma nem egy új definíció, hanem az, hogy szembefordulva a polgári perjognak a határozatokkal kapcsolatos tudományos konvencióival, egy újszerű vizsgálati modell került felépítésre. A téma talán kevésbé tűnik fontosnak, esetleg eltörpülni látszik a magyar perjog jelenleg populárisabb és napirenden lévő kérdésköreivel szemben, ugyanakkor szeretném megjegyezni, hogy a kutatásomnak köszönhetően immáron biztos vagyok a fenti állítás ellenkezőjében. Ez a probléma, amely az írásomban felvetésre és kifejtésre került, hozzávetőleg a magyar





polgári eljárásjoggal egyidős. A munka ugyanakkor nem egy öncélú dogmatikai elemzés, hiszen –bár a kiindulópont valóban egy elméleti aggály- igazából a téma praktikus oldala szüli a zavarokat a határozatokkal kapcsolatban.

A kutatás és az írás megkezdése előtt úgy éreztem, hogy ezekről az anomáliákról nem beszélnek eleget a szakemberek, holott –ahogyan azt majd bizonyítani is próbálom- az ki-fejezetten akut.

2. Definíciós kísérletek

A téma tehát alapvetően a magyar polgári eljárásjog, azon belül is hatályban lévő Pp. határozati fejezete. A törvény e része a határozatot, mint a polgári eljárásjog egyik legfontosabb jogintézményét tárgyalja. Az itt található részletszabályok építik fel az eljárási döntések⁶ mechanizmusait. A helyes megállapítások előfeltétele, hogy pontosan definiált „terminus technicusokkal” dolgozzon a szerző. Éppen ezért a munka eme részében igyekszem körüljárni a magyar polgári eljárásjogban jelenleg uralkodó, releváns (mint a témánkra vonatkozó) fogalmakat.

Mivel úgy vélem, hogy a végzésnek, mint jogintézménynek a megértéséhez elengedhetetlen az a fölé rendelt, magasabb fogalmi kategóriának, a határozatnak az ismerete, így először ezt kívánom bemutatni.

Ezt az alábbi módon képzelem el: először is kívánatos lenne az eljárási cselekményekről beszélni, ezen belül is a bíróság eljárási cselekményeiről, hiszen majd látható lesz, hogy az általam vizsgáltak ebbe a kategóriába sorolhatóak. A következő lépcsőfok a bírósági határozatoké, ezután pedig „értelemszerűen” az ítélet-végzés dichotómiára kell koncentrálni.

Három kérdést fogok feltenni a fentiek alapján: „*Mi tehát az eljárási cselekmény?*”, „*Mi a bírósági határozat?*” és végül „*Mi a végzés?*”.

3. Eljárási cselekmények

Az eljárási cselekményekkel kell tehát kezdenem, melyek tulajdonképpen a polgári peres eljárás „fogaskerekei”, amelyek az eljárást, mint nagy egészet működtetik.

Móra Mihály úgy fogalmaz, hogy az eljárási cselekmény nem más, mint a polgári eljárásban részt vevő személyek egymással összefüggő, a polgári eljárásjog által szabályozott,

⁶ Ez a fogalom nem összekeverendő az eljárásjogi döntéssel, itt kifejezetten az eljárás keretében hozott döntésekre gondolok.





rendszerint a bíróság előtt folyó cselekménye, amely előfeltételeit, hatását és következményeit az eljárásjog szabályozza.⁷

Kengyel Miklós megállapítja, hogy „a polgári per eljárási cselekmények láncolatából áll. A kereset benyújtásától kezdve a jogerős ítélet meghozataláig (vagy az eljárás más módon történő befejezéséig) eljárási cselekmények mozgatják, viszik előre a pert. Tartalmukat és formájukat tekintve igen sokfélék lehetnek és joghatásaikban is erősen különböznek egymástól.”⁸

Szokás az eljárási cselekményeket tovább differenciálni aszerint, hogy annak ki az alanya (az alanyt úgy értem, hogy azt ki „indítja” el vagy inkább meg), és így meg kell különböztetni egymástól a bíróság, a felek, valamint a polgári eljárás egyéb szereplőjének cselekményét.

A továbbiakban a bíróság eljárási cselekményével kívánok foglalkozni, hiszen a polgári perjog logikai szükségszerűsége, hogy sem a felek, sem pedig az egyéb szereplők nem képesek határozathozatalra, értelemszerűen.

Uralkodó az az álláspont a hazai szakirodalomban, miszerint legfontosabbként a döntést (vagy ahogyan egyes szerzők nevezik, határozást) kell belehelyezni ebbe a fogalmi kategóriába. Az első korszakalkotó megállapítás megint csak Magyary nevéhez fűződik, aki kimondta, hogy „a bíróság perbeli cselekményei: a határozás és ennek segédcselekvényei, az észlelés és a következtetés.”⁹ Hogy mennyire univerzális volt az általa megalkotott rendszer, arról Kengyel Miklós is tudósít: „1898-ban megjelent monográfiájában Magyary a bíróság perbeli cselekményei közül a határozást és ennek segédcselekvényeiként az észlelést és a következtetést tartotta legfontosabbnak. Miután a határozás fogalmába a pervezetés körében hozott döntéseket is beleértette, felosztása alig különbözött Szilbereky hetven évvel későbbi csoportosításától, aki a bíróság eljárási cselekményei közé az észlelést, a következtetést, a pervezetést és a döntést sorolta.”¹⁰

Ahogy a fent említett Szilbereky leírta, tulajdonképpen úgy találtam a kutatásom során is az erre vonatkozó tudományos álláspontokat a szerzők túlnyomó hányadánál, nevezetesen, hogy a legtöbben a bíróság eljárási cselekményeivel az észlelés-következtetés párost (melyek szorosan összefüggenek), a pervezetést és a döntést azonosítják.

⁷ Móra Mihály: A perbeli cselekmények. In: Polgári eljárásjog I., Budapest, 1958., p. 215-216.

⁸ Kengyel Miklós: Magyar polgári eljárásjog, Tizenkettedik kiadás, Osiris Kiadó, Budapest, 2014., p. 119.

⁹ Magyary Géza: A magyar polgári peres eljárás alaptanai, Franklin Társulat Magyar Irodalmi Intézet és Könyvnyomda, Budapest, 1898., p. 33.

¹⁰ Kengyel Miklós: Magyar polgári eljárásjog, Tizenkettedik kiadás, Osiris Kiadó, Budapest, 2014., p. 120.





Bár a továbbiakban a döntéssel, mint eljárási cselekménnyel kívánom folytatni, mégis talán már itt érdemes előre jelezni, hogy milyen kiemelkedő jelentőségű jelenség a pervezetés és beismerni, hogy milyen fejtorések okozója is egyben.

Hiszen mi is a pervezetés tulajdonképpen? A bíróság azon tevékenysége, melynek keretében az pert úgy vezeti, irányítja, hogy az érdemben (vagy egyéb módon, de) lezárulhasson. Ezen tevékenység (irányítás) keretében azonban a bíróság szükségszerűen pervezető rendelkezéseket hoz. A kategóriák, nevezetesen a pervezetés és a döntés itt, ezen a ponton sajnos összecsúszni látszanak. A probléma alaposabb kibontására a dolgozat későbbi pontján keríttek sort.

Továbbhaladva tehát, a döntésről (avagy határozásról) megállapítható, hogy az tulajdonképpen egy folyamat, amelynek végpontját jelzi csupán a bírósági határozat. Amíg a bíróság döntést hoz, addig –mintegy előfeltételeként- szükségszerűen logikai műveleteket végez el, melyeket az eljárásjog-sok esetben nagyon is kevés lehetőséget hagyva a mérlegelésre- precízen leszabályoz.

4. Bírósági határozat

De talán sokkal izgalmasabb a kérdés, hogy mi is a bírósági határozat valójában? A magyar polgári eljárásjogi szakirodalom egyik legkiemelkedőbb szerzője, -akit már korábban is idéztem és számos alkalommal még fogok is- Magyary Géza így ír korszakos munkájában a kérdéssről: „*A bíróság perbeli cselekvényei: a határozás és ennek segédcselekvényei, az észlelés és a következtetés. A bíró a perben következő célokból határoz: hogy a per elháríttassék vagy fordítva ne háríttassék el, hogy a perbe vont magánjogi viszony iránt a felek cselekvése meghatározottassék, hogy valamely hibás perbeli cselekvény vagy mulasztás orvosoltassék és hogy a bíró a felek cselekvését irányítsa, vezesse. Ezen célok közül a legutóbbi mindig csak mellékcél. A bíró ugyanis azért vezeti, irányítja a felek cselekvényeit, hogy ama első három cél valamelyikéből határozthasson. S így a pervezető határozat mindig csak segédhatározat, mely mindig a más célú határozat szolgálatában áll.*”¹¹

Magyary nyilvánvalóan nem a jelenleg hatályban lévő törvényről írt munkáiban, hanem az 1911-es polgári perrendtartási kódexről¹²(illetve még az azt megelőző állapotokról),

¹¹ Magyary Géza: A magyar polgári peres eljárás alaptanai, Franklin Társulat Magyar Irodalmi Intézet és Könyvnyomda, Budapest, 1898., p. 33.

¹² A polgári perrendtartásról szóló 1911. évi I. törvénycikk





azonban megállapításai a jelenlegi jogi állapotról is vonatkoztathatóak, ebben alapvetően nem történt változás.¹³

A jelen pillanatban hatályos törvény, azaz a Pp. rendelkezéseit a következőkben vizsgálom. A határozati fejezetben, a Pp. 212. § (1) bekezdése ugyanis azt mondja, hogy „a bíróság a per érdemében ítélettel, a per során felmerült minden más kérdésben – ideértve a per megszüntetését is – végzéssel határoz.”¹⁴

A törvény indokolása szerint: „a bírói határozatok szabályozása az eddigi rendelkezésekkel szemben szintén több jelentős újítást és egyszerűsítést tartalmaz. Ezek közül nemcsak sorrendben az első, hanem jelentőségénél fogva is kiemelkedő a 212. §-nak - az előzőekben már említett - az a szabálya, amely szerint a bíróság a per érdemében mindig ítélettel dönt, míg a per során felmerült minden más kérdésben végzéssel határoz. Ez a megoldás a határozatokat aszerint osztja két csoportba, hogy ítéletet a bíróság csak akkor hoz, ha a perbe vitt polgári jogi viszony kérdésében dönt, míg a perjogi kérdések felől mindig végzéssel határoz.”¹⁵

A Bacsó-Beck-Móra-Névai szerzőnégyes munkájunkban az alábbi megállapítást teszük: „A bírósági határozat a bíróság döntése, amelyben a konkrét ügyre vonatkozó anyagi vagy eljárás joghatással járó akaratkijelentést tesz.”¹⁶

Gátos György így ír a határozatokról: „A határozatok fogalmát olyképpen határozhatjuk meg, hogy olyan bírósági akaratkijelentéseket tartalmazzanak, amelyekkel a bíróság a felek magatartását valamilyen irányban befolyásolhatja. Legfontosabb tulajdonságuk az, hogy különböző joghatások kiváltására alkalmasak. Ezek lehetnek anyagi jogiak vagy eljárásjogiak, véglegesek vagy ideiglenesek, teljesek vagy részlegesek stb. A kiváltott joghatások ereje a határozatok fajtájától vagy jellegétől függ. A bírósági határozatok –végül is- a bírósági döntések, mint eljárási cselekmények eredményeképpen létrejövő bírósági akaratkijelentések, amelyekhez különböző joghatások fűződnek.”¹⁷

Kiss Daisy szerint „a bírósági határozat az az eljárás cselekmény, amely joghatást előidéző formájában a bíróság akaratkijelentését tartalmazza. A bírósági határozat a bíróság

¹³ Magyary Géza: Magyar polgári perjog, Franklin Társulat Magyar Irodalmi Intézet és Könyvnyomda, Budapest, 1913., p. 369.

¹⁴ A polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény

¹⁵ A polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény indokolása (a polgári perrendtartásról szóló törvényjavaslat miniszteri indokolása)

¹⁶ Bacsó Ferenc – Beck Salamon – Móra Mihály – Névai László: Magyar polgári eljárásjog – Második, változatlan kiadás, Tankönyvkiadó, Budapest, 1962., p. 294.

¹⁷ Gátos György: Határozatok, In: Németh János - Kiss Daisy: A polgári perrendtartás magyarázata 1. kötet, CompLex Kiadó Kft., Budapest, 2010., p. 797.





*olyan akaratkijelentése, amellyel a bíróság a felek magatartását valamilyen irányban befolyásolja.*¹⁸

Tölg-Molnár László ugyanakkor úgy fogalmaz, hogy *„a bírósági eljárások célja a jogvitában való állásfoglalás. Ezen állásfoglalást a bíróság határozatai jelentik.*”¹⁹

A Névai-Szilbereky szerzőpáros kommentárjában pedig így nyilatkozik a határozatokról: *„a bíróság eljárási cselekményei közül a legfontosabbak a bíróság határozatai. A bírósági határozatban a bíróság – hatósági jogkörben – akaratkijelentést tesz. Ez a bírósági akaratkijelentés: döntés az ügy valamely kérdésében; a bíróság döntéséhez meghatározott joghatások fűződnek.*”²⁰

Kengyel Miklós a következőket állapítja meg: *„a bírósági eljárás cselekményei közül a döntés a legfontosabb. A többi perbeli cselekmény, így a Magyary által „segédcselekvényeknek” tartott észlelés és következtetés, valamint a pervezetés végső soron a bírói döntés megszületését mozdítja elő.*”²¹ Kengyel –Magyary nyomán– két jelentéstartamot párosít a bírósági döntéshez, eszerint egyrészt bírósági döntés a bíróság által végzett logikai tevékenység, másrészt pedig bírósági döntés ennek a folyamatnak az eredménye is. Végül pedig azt is hozzáteszi, hogy *„a bírósági határozat olyan hatósági akaratkijelentést tartalmaz, amellyel a bíróság a felek magatartását valamilyen irányban befolyásolhatja.*”²²

Szabó Imre akként vélekedik a kérdésről, hogy *„a bíróság eljárási cselekményei között a legfontosabbak a bíróság döntései, amelyek határozati formában öltönek testet. A bírósági határozat a bíróság akaratkijelentését tartalmazza, célja a meghatározott joghatás elérése.*”²³

¹⁸ Kiss Daisy: A polgári per titkai - Kérdések és válaszok a polgári perrendtartás általános részéből - Harmadik, átdolgozott kiadás, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2014., p. 711.

¹⁹ Tölg-Molnár László: Polgári eljárásjog I., Novissima Kiadó, Budapest, 2004., p. 407.

²⁰ Névai László: A bírósági határozatok, In: Névai László (Szerk.): Polgári eljárásjog, Tankönyvkiadó, Budapest, 1974., p. 399.

²¹ Kengyel Miklós: Magyar polgári eljárásjog, Tizenkettedik kiadás, Osiris Kiadó, Budapest, 2014., p. 226.

²² Uo.

²³ Szabó Imre: Tárgyalás és határozatok, In: Osztovits András (Szerk.): Polgári eljárásjog I., A polgári per általános szabályai, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2015., p. 297.



Mi is a bíróság határozata akkor tulajdonképpen?²⁴

Összességében levonva tehát a következtetéseket, általánosságban egy, a bíróság által végzett eljárási cselekményről van szó, melyben a bíróság egyfelől joghatást előidéző döntést hoz és másfelől, ez tulajdonképpen az akaratkijelentése is egyben, illetve kiemelendő fogalmi elem még a felek magatartásának befolyásolásra való törekvés.

Nagyjából az látható tehát, hogy hozzátétőleges konszenzus jelenik meg a magyar szakirodalomban a fogalomalkotással kapcsolatban.

5. A határozatok típusai, csoportosítási rendszerük

A határozatok tipizálására ez az egyetértés azonban már korántsem igaz. A kutatott szakirodalomban többféle kategorizálással találkozhattam, mindezek alapján meg illik különböztetni kettes, hármas és négyes felosztást is.

Értelemszerűen –hiszen a törvényszövegből²⁵ indultam ki- a leggyakrabban előforduló »diviso« a kételemű felosztás, a szerzők (egészen Magyarytól kezdve) túlnyomó többsége ugyanis a törvényt követi és a határozatokat ítéletre és végzésekre bontja.

Így például Kengyel Miklós, Kiss Daisy és Németh János, de ekként nyilatkozik a Varga-Szabó-Zaicsek szerzőhármas is, amikor is a kodifikációra nézve megállapítja, hogy *„továbbra is indokolt a határozatok két típusának – az ítéletnek, mint az ügy érdemében hozott határozatnak, valamint a végzésnek, mint az egyéb, eljárási kérdések tárgyában hozott, nem érdemi határozatnak - a megkülönböztetése.”*²⁶

Több szerzőnél megfigyeltem egyébiránt azt a kíváncsiságot, miszerint szükséges lenne a meghagyást, mint speciális határozati típust nevesíteni a törvényszöveg szintjén is²⁷ és ez a

²⁴ Marginális kérdés, ugyanakkor úgy vélem, talán érdemes tenni egy kisebb kitérőt arra nézve, hogy elkerüljük a bírósági határozat és a bírói határozat fogalmának összemosását. A Pp. fogalmazása szerint ugyanis az alapesetnek azt tekinthetjük, hogy a bíróság (tehát a tanács) jár el és bírósági határozattal dönt, ezzel szemben a törvény lehetőséget nyújt az egyesbírói eljárásra is, ilyenkor pedig bírói határozat születik. A kérdés még érdekesebb akkor, ha az az eset áll fenn, hogy a tanács egyik tagja kiküldött bíróként jár el.

²⁵ Pp. 212. § (1) bekezdés

²⁶ Varga István - Szabó Imre - Zaicsek Károly: A határozati és perorvoslati fejezetek egyes kodifikációs kérdései, In: Németh János - Varga István (Szerk.): Egy új polgári perrendtartás alapjai, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2014., p. 570.

²⁷ Értem ezt úgy, hogy a határozati fejezet elejére, a különböző határozati típusok közé felvenni, hiszen a „meghagyások” természetesen már nevesítve vannak a kódexünkben, lásd Pp. 136. § (2) bekezdés skk.



törekvés érvényesülni is látszódik a benyújtott törvényjavaslatban²⁸ is. Ennek jelenleg két típusa található meg a kódexünkben, ezek a bírósági²⁹ és a fizetési meghagyás.³⁰ Bár jómagam is úgy vélem, hogy a törvény hiányosságai mellett valóban hiba lenne elmenni, mégsem osztom a fenti álláspontot, miszerint önálló határozati típusként kellene definiálni a meghagyást.³¹

Király Lilla azonban egy háromelemű csoportosítást követ a határozatok típusain belül, nevezetesen, hogy a bíróság a polgári eljárásban vagy a) ítélettel, vagy b) (bírósági vagy fizetési) meghagyással, vagy pedig c) végzéssel határoz.³²

Ezen gyakorlatorientált rendszerek mellett azonban természetesen kiemelkedő jelentőségűek az elméleti csoportosítások is, melyeket szintén helyet kapnak a legtöbb perjogász írásaiban.

Ezek közül is kiemelendő a nagy dogmatikai tisztaságra törekvő, Németh János és Kiss Daisy által is alkalmazott négyes rendszer, amely –szükségszerűen– a dolgozat koordináta-rendszerének is tekinthető. Egyébiránt megjegyzendő, hogy a legtöbb, általam kutató szerző említi ezt a négyes felosztást.

Mindezek alapján meg kell különböztetni tehát: a) az egyedi ügyben hozott és b) az általános jellegű határozatokat (ennek a tipizálásnak a meglétét szintén a szerzők legtöbbször fellelhettem), majd pedig az egyedi ügyekben hozott határozatokon belül egy –a fenti értelemben vett– négyes felsorolást, ezalatt a) az ítéletre, b) a ítélethatályú határozatra (a bírósági és a fizetési meghagyást, valamint a bíróság, közjegyző által jóváhagyott egyezséget rendelve a fogalom alá), továbbá c) a végzésre és végül d) a végzéshatályú határozatra (az értesítést és a bírósági rendelkezést rendelve ez alá) gondolva.³³

²⁸ T/11900. törvényjavaslat a polgári perrendtartásról

²⁹ Pp. 136. § (2) bekezdés

³⁰ Pp. 315. § (1) bekezdés

³¹ Egyetértésem okát lásd az 55. számú lábjegyzetben megjelölt szakirodalomban.

³² Király Lilla: Polgári eljárásjog I. kötet, Dialóg Campus Kiadó, Budapest - Pécs, 2008., p. 335.

³³ Kiss Daisy: A polgári per titkai - Kérdések és válaszok a polgári perrendtartás általános részéből - Harmadik, átdolgozott kiadás, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2014., p. 711.





6. A végzéssel kapcsolatos aggályok, a pervezető végzések

Tovább boncolva a törvény által adott meghatározást azt láthatjuk, hogy a magyar polgári eljárásjogi kódex nem alkotott adekvát definíciót a végzésnek –nem úgy, mint az ítéletnek-, mint a határozatok egyik típusának. A kiindulópont ismét a Pp. 212. § (1) bekezdése, miszerint *a bíróság a per érdemében ítélettel, a per során felmerült minden más kérdésben – ideértve a per megszüntetését is – végzéssel határoz.*³⁴

Látható tehát, hogy a kódex határozati fejezetét elsősorban az ítéletre kalibrálták, a törvény a per „érdemére” szűkíti az a kört, amelyben ilyen jellegű határozat születhet (megjegyzem, ez számomra azt a benyomást keltette, hogy egyáltalán nem is fontos, hogy mikor van végzésről szó egy döntés esetén). De mit is tulajdonképpen a per érdeme? Gátos György szerint a per érdeme a perbe vitt, azaz keresettel, viszontkeresettel vagy beszámítási kifogással érvényesített „anyagi jogigény”.³⁵ Ez a megállapítás azonban a dolgozat szempontjából kifejezetten óvatosan kezelendő, hiszen annak célján túlmutat, és egy, dogmatikailag kifejezetten „ingoványos” területre vezet bennünket.

Ezzel szemben a végzés egy negatív fogalom-meghatározást kapott³⁶ csupán, tehát minden olyan döntés, amely nem az ügy érdemét érinti, végzés. Talán ezért olyan nehéz értelmezni, hogy mit is jelent tulajdonképpen „a per során felmerült minden más kérdésben” fordulat a normaszövegben. A megfogalmazás már csak abból kifolyólag is aggályos, mert ebből egyáltalán nem következik a végzés hatályú határozatok létének elismerése, sőt egyenesen azt sugallja, hogy amiről biztosan tudható, hogy nem ítélet, az kizárólag végzés lehet. A valóság azonban korántsem ez.

Több szerzőnél felmerül, hogy a fenti megkülönböztetés úgy is megállja a helyét, ha azt mondjuk, hogy a bíróság az anyagi jogi kérdésekben ítélettel, míg az eljárásjogi kérdésekben végzéssel határoz. Ennek a logikának azonban akár mindkét eleme támadható, hiszen például anyagi jogi kérdést rendez a bíróság végzéssel akkor, amikor megszünteti a pert a Pp. 130. § (1) bekezdés f) pont alapján, illetve eljárási kérdésben hoz ítéletet, amikor megállapítási keresetet utasít el a Pp. 123. § alapján.

³⁴ A polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény

³⁵ Gátos György: Határozatok, In: Németh János - Kiss Daisy: A polgári perrendtartás magyarázata 1. kötet, CompLex Kiadó Kft., Budapest, 2010., p. 797.

³⁶ Névai László: A bírósági határozatok, In: Névai László (Szerk.): Polgári eljárásjog, Tankönyvkiadó, Budapest, 1974., p. 416.





A következtetlenségek részben a jelenleg alkalmazott csoportképzéseknél gyökereznek, miszerint a végzések körében –a teljesség igénye nélkül- meg kell különböztetni az érdemi végzéseket, az ügy érdemében hozott végzéseket, a pervezető végzéseket, de említhető még az eljárást lezáró végzések kategóriája is. Látni kell azonban, hogy ezek nem „tisztá” fogalmak, legalábbis a polgári perjog dogmatikájának szempontjából.

Ezzel tulajdonképpen el is érkeztünk az érdemi végzések elméleti kategóriájához, amelyet nem szabad összetéveszteni az ügy érdemében hozott végzésekével. Előbbi ugyanis, ahogyan az a fenti példából kitűnik, az az esetkör, amikor a bíróság anyagi jogi kérdést dönt el, azaz érdemben dönt, de nem ítélet, hanem végzés formájában. Mind Németh Jánosnál, mind Kiss Daisynél és Kengyel Miklósnál találkoztam ezen határozatok taxatív felsorolásával.

Ezek a tudósok többé-kevésbé azonos taxációkat adnak, amikor is kimondják, hogy a polgári peres eljárásban az alábbi esetekben hozott döntéseket tekinthetjük „érdemi végzéseknek”. Ezek: a) keresetlevelet idézés kibocsátása nélkül a követelés időelőltisége vagy bírói úton nem érvényesíthetősége miatt elutasító végzést, b) ugyanezen okból a pert megszüntető végzést, c) az ítélet kiegészítése iránti kérelmet elutasító végzést, d) az egyezséget jóváhagyó vagy a jóváhagyást megtagadó végzést, illetve e) az ideiglenes intézkedést tartalmazó végzést, amennyiben a pernek a Pp. 137. § (3) bekezdése alapján bekövetkező megszűnése, továbbá félbeszakadása vagy felfüggesztés esetében, a végzést nem követi ítélet hozatala.³⁷

Ezek lennének tehát az érdemi végzések, melyekkel szemben az ügy érdemében hozott végzések egy, az ettől teljességgel eltérő fogalmi kategóriát képviselnek. Az ügy érdemében hozott végzés nem más, mint –lévén, hogy a Pp. egyúttal a polgári nemperes eljárások háttérjogszabálya is- a nemperes eljárást érdemben eldöntő végzés.³⁸

A teljes és minél pontosabb meghatározás érdekében idézem Kiss Daisy megállapításait, aki további csoportosításokat alkotott a végzéseken belül, mégpedig alanyi, tárgyi és fellegbiztosítási szempontból, ezek a következők: egyesbírói-tanácsi, pervezető-egyéb, eljárás során hozott-eljárást befejező végzések.³⁹

³⁷ Kiss Daisy: A polgári per titkai - Kérdések és válaszok a polgári perrendtartás általános részéből - Harmadik, átdolgozott kiadás, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2014., p. 713. (összhangban a Polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény módosításáról szóló 1995. évi LX. törvénnyel bevezetett változtatásokkal)

³⁸ Kiss Daisy: A polgári per titkai - Kérdések és válaszok a polgári perrendtartás általános részéből - Harmadik, átdolgozott kiadás, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2014., p. 713.

³⁹ Uo., vagy lásd még: Névai László: A bírósági határozatok, In: Névai László (Szerk.): Polgári eljárásjog, Tankönyvkiadó, Budapest, 1974., p. 418.





Miután tisztáztam az érdemi és az ügy érdemében hozott végzések közötti fontos különbséget, itt az ideje, hogy kitérjek arra is, hogy mit kell pervezető végzésnek tekintenem a jelenlegi jogi környezetben. Ahogyan a törvényszöveget vizsgáltam, számos végzéssel és azok nagyon heterogén halmazával találkoztam. A végzések között nagy eltérések mutatkoztak a mind a formájukban, a meghozataluk módjában és még számos egyéb szempontból (példának okáért a kiváltott joghatás aspektusából) még.

Ami a tudományos problémát –és egyúttal az egyik legfontosabb megállapításomat is egyben– jelenti ebben az esetben az az, hogy olyan nagy differenciák feszülnek egy fogalomon belül, hogy annak kereteit szétvetik, így akár még abban is elbizonytalanodhat a szemlélő egy idő után, hogy a kiszemelt eljárási cselekmény (határozat) végzés-e egyáltalán.

Magyary kiemeli, hogy ha a bíróság pervezető határozatokat hoz, *„nem mindig parancsol vagy tilt, hanem határozata sokszor csak engedély a cselekvésre. Így pl. a felhívás valamely kérelem előterjesztésére, nem parancs a félhez, hanem csak figyelmeztetése annak, hogy valamely kérelem előterjesztése meg van engedve. Ebből a szempontból is tehát a pervezető és az egyéb határozatok közt nagy a különbség”*⁴⁰

A szerző ugyanakkor nagyon jól rámutat egy másik problémára is, hiszen azt mondja, hogy *„a perbeli segédhatározás, ha önálló elnevezés alatt szerepel, mindig végzés, sokszor azonban még csak neve sincs.”*⁴¹ Meglátásom szerint itt implicit a végzés hatályú határozatokról beszél.

A fenti meglátást azért is tartom kiemelkedő fontosságúnak, mert a rávilágít egy olyan problémára, amely akkor domborodik ki igazán, ha lehetőség van anonimizált bírósági határozatokat kutatni. Ahogyan Magyary írta, vannak olyan perbeli segédhatározások, melyeknek sokszor még csak neve sincs, és bár a mondatokat egy évszázaddal ezelőtt vetette papírra, mégis, mintha a jelennek szánta volna.

Ahogyan Kormos Erzsébet remekül összefoglalja: *„ellentétes szakirodalmi vélemények alakultak ki arra nézve, hogy amennyiben a bíróságnak megkeresést [például Pp. 298. § (5) bek., 341/F. § (4) bek.] vagy értesítést kell küldenie [például Pp. 87. § (2) bek., 126. § (1a) bek., 243. § (1) bek. stb.], egyéb bírósági rendelkezést vagy intézkedést kell tennie, ezt végzéssel vagy határozatforma szerint nem minősíthető, ún. végzés hatályú határozatban kell-e megtennie. Míg a például Imregh Géza, Novák István aggályosnak tekinti a formamentességet, és*

⁴⁰ Magyary Géza: A magyar polgári peres eljárás alaptanai, Franklin Társulat Magyar Irodalmi Intézet és Könyvnyomda, Budapest, 1898., p. 33.

⁴¹ Magyary Géza: Magyar polgári perjog, Franklin Társulat Magyar Irodalmi Intézet és Könyvnyomda, Budapest, 1913., p. 369.





*álláspontjuk szerint csak végzés határozati formában jelenhetnek meg ezek az intézkedések, addig mind a szakirodalom (például Kengyel Miklós: Magyar polgári eljárásjog. Osiris, Budapest, 2013.) elismeri a végzés hatályú határozatok létét, mind a gyakorlatban sokszor tapasztaljuk a végzés forma mellőzését.*⁴²

Jómagam, hiszen a kutatás során ezzel találkoztam, értelemszerűen ez utóbbi aspektus mellett tudok állást foglalni. A kutatás sarokpontjai voltak a bírókkal készített interjúim, mely alkalmakkor a kérdés praktikus oldalának tanulmányozására is lehetőségem nyílt.

Az alanyok közül többen is kijelentették, hogy az akaratkijelentést nem tartalmazó határozatokat közé sorolják a perben hozott végzések nagyobb részét. Tulajdonképpen egyező véleményük volt arra nézve, hogy a nagyon különböző jellegű és tartalmú határozatok ilyen formában való létezése csupán jogbizonytalanságot és nagyon ellentmondásos bírósági jogalkalmazást szülhet. Ezen határozatok között találhatunk olyat, amelyhez fűződik jogkövetkezmény (például egy idéző végzéshez kapcsolódóan mulasztási jogkövetkezmény, figyelmeztetéshez pénzbírság), vagy olyat, amely kötelezettséget ró a peres felekre vagy a per egyéb résztvevőire, ugyanakkor fontos látni, hogy alapvető jellemzőjük legkönnyebben a céljukban fogható meg. Ez kifejezetten az, hogy a bíróság foganatosítani tudja azokat a perbeli cselekményeket, amelyek ahhoz szükségesek, hogy a bíróság a pert akár érdemben, akár ügyvitelileg befejezze (ez gyakorlatilag egybeesik a pervezetés fentebb körülírt fogalmával). A bírói gyakorlat tulajdonképpen ezeket a végzéseket tekinti szó szerint pervezető végzéseknek.

Ezeknek a végzéseknek a megjelenése a gyakorlatban nem egységes. A bírók szerint két főbb irányt kell megkülönböztetni. Az egyik: ezek is mindig határozati formában jelennek meg, tehát szerkezeti felépítésükben is és tartalmazzák a végzés megnevezést, míg a másik irányzat: egyes végzések –ezek főleg társszervek megkeresése, társszervek megkeresésére adott válaszok- átirati formájúak. Nem tartalmazzák a végzés megnevezést, és nyelvezetük sem szigorúan hivatalos (például azzal zárulnak, hogy segítségét, közreműködését köszönöm, kartársi üdvözléssel stb.).

Mi látható még ugyanakkor a kutatott végzésekben? A bíróság levelezényel egy eljárási cselekményt, amely szélsőséges esetben akár egy egyszerű tájékoztatás is lehet, és mivel a rendszer jelenleg nem kifogástalan, így kénytelen a „végzés” elnevezést alkalmazni, holott teljesen világos, hogy az nem az, vagy legalábbis nem kellene annak lennie. Ennek az oka az akaratkijelentés-jelleg hiánya.

⁴² Kormos Erzsébet: Határozatok, In: Wopera Zsuzsa (Szerk.): Kommentár a polgári perrendtartáshoz 1. kötet, Wolters Kluwer Kiadó, Budapest, 2016., p. 640-641.





Éppen emiatt vélem úgy, hogy kívánatos lenne egy „végzés-standardot” felállítani egyetemes jelleggel, egészen egyszerűen megállapítani, hogy milyen tartalom esetén és mikor szükséges a végzést, mint határozati típust alkalmazni. Ez a munkám egyik legfontosabb megállapítása, illetve észrevétele, mivel ennek bevezetésével –véleményem szerint- véget lehetne vetni egy régóta húzóódó dogmatikai problémának.

Visszatérve az elméleti síkra, azt láthattam, hogy Tölg-Molnár László ugyan nem fogalompárként állítja szembe az eljárást lezáró és pervezető végzést, de rámutat a kettő közötti különbségre. Ezek szerint az eljárást lezáró végzés fogalmi eleme, hogy ellene önálló fellebbezés nyújtható be, ezzel szemben a pervezető végzések esetében ez az eszköz nem áll rendelkezésre. Megjegyzi ugyanakkor, hogy *„sok más végzés, így az eljárás felfüggesztéséről, az eljárás felfeszakadásáról, a különböző költségkezdmények elutasításáról, és egyéb eljárásjogi kérdésekről döntő végzések nem minősülnek eljárást lezáró végzésnek sem. Így a végzéseknek egy harmadik változata is él, amely a per során hozott végzéseket jelenti.”*⁴³

Király Lilla a fenti szembeállítást egyenesen a végzések fajtaiként tünteti fel, amikor azt mondja, hogy a végzéseknek két típusa van, ezek pedig a pervezető végzések illetve az eljárást lezáró végzések.⁴⁴

A szakirodalomban uralkodónak tekinthető az a megállapítás, miszerint a pervezetés egy, kizárólag a bíróság által végezhető eljárási cselekmény, amely az észlelés, a következtetés és a döntés mellé sorolható.⁴⁵

A már Magyarynál is fellelhető rendszerből kiindulva az az anomália tűnhet fel, hogy a végzés a döntés (vagy határozás) –mint bírósági eljárási cselekmény- csoportjába került, ugyanakkor el kell ismerni a pervezető –azaz a pervezetés, mint bírósági eljárási cselekmény körébe tartozó döntés- végzés létezését. Magyary elméletében szerepel az a megállapítás is, miszerint a pervezető végzés gyakorlatilag a per összes mozzanatában jelen van, hiszen ha a bíróság dönteni akar *„akár az ügy érdemében, akár pedig a perbeli jogviszony tárgyában, mindig előzőleg pervezetőleg is határoz, mert különben a most említett célok tárgyában nem is határozhatna.”*⁴⁶

⁴³ Tölg-Molnár László: Polgári eljárásjog I., Novissima Kiadó, Budapest, 2004., p. 407.

⁴⁴ Király Lilla: Polgári eljárásjog I. kötet, Dialóg Campus Kiadó, Budapest - Pécs, 2008., p. 341.

⁴⁵ Kengyel Miklós: Magyar polgári eljárásjog, Tizenkettedik kiadás, Osiris Kiadó, Budapest, 2014., p. 120. (ugyanakkor meg kell jegyezni, hogy ez a megállapítás Magyartól kezdve egészen a jelenkorig az összes jelentősebb polgári perjogi témájú munkában szerepel, így ebben az esetben a hivatkozás kissé „igazságtalan”.)

⁴⁶ Magyary Géza: Magyar polgári perjog, Franklin Társulat Magyar Irodalmi Intézet és Könyvnyomda, Budapest, 1913., p. 388-389.





Kirajzolódik nála a pervezetés kettős természete is, így a bíróság pervezető tevékenységét pozitív illetve negatív pervezetésnek nevezi. Pozitív pervezetése eszerint az, hogy a bíróság igyekszik mindent megtenni annak érdekében, hogy a per a törvényes rendben menjen végbe, míg a negatív pervezetés az ezzel ellentétben ható folyamatok megakadályozása.⁴⁷

Tölg-Molnár szerint végső soron azok a végzések pervezető jellegűek, „*melyek a per cél-szerű menetének a biztosítására irányulnak, továbbá a tényállás megállapításához szükséges bizonyítás elrendelésére vagy lefolytatására vonatkoznak.*”⁴⁸

Egyértelműen belátható, hogy a kvantitatív értelemben ezek a végzések -tehát a pervezető jellegűek- a legjelentősebbek egy-egy per során. Ezek segítségével „*mozgatja a peres eljárást a bíróság (kitűzi a tárgyalást, elhalasztja a tárgyalást, tanúkihallgatást, szakértőt rendel, a rendfenntartás körében intézkedik stb.).*”⁴⁹

A következőkben igyekeztem csoportosítási szempontokat létrehozni, egyfajta kategorizálást megkísérelni ebben a rendkívül sokszínűségben. A kutatás során lehetőségem nyílt valódi, bíróság által hozott bírósági határozat áttekintésére is. Ekkor tudatosult bennem, hogy azokban az esetekben is végzést (végzésformát) alkalmaz az igazságszolgáltatás, amikor egyáltalán nem hoz semminemű döntést, csupán valamilyen közlést tesz a felek irányába.⁵⁰ Mivel ragaszkodnom kell a törvényi definícióhoz –amely döntéshozatalról, határozathozatalról beszél-, könnyen belátható, hogy szétfeszül a végzés fogalmának kerete.

Ebben az esetben ugyanis több, de meglátásom szerint minimum két út áll előttem. Az egyik az, hogy kiküszöbölöm ezt az anomáliát rendszerszinten és úgy definiálom a végzést, hogy ez az esetkör is beilleszthető legyen a fogalomba. A másik út pedig az lenne, hogy a törvényben kerülnének nevesítésre azok a jogi szituációkat, amelyekre a jelenleg hatályos állapot alapján –jobb híján- végzés formájába öntött „eszközzel” reagál és ezeknek egy másik jogintézményt hoznánk létre.

A problémát a végzés hatályú határozatok sem oldják fel. A szakirodalmi állásfoglalások alapján ebbe a kategóriába tartozik ugyanis: a) az ügyésznek a bíróság általi értesítése,

⁴⁷ Uo.

⁴⁸ Tölg-Molnár László: Polgári eljárásjog I., Novissima Kiadó, Budapest, 2004., p. 407.

⁴⁹ Szabó Imre: Tárgyalás és határozatok, In: Osztovits András (Szerk.): Polgári eljárásjog I. A polgári per általános szabályai, HVG-Orac Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2015., p. 316.

⁵⁰ Többek között az egyik ilyen meglehetősen érdekes „végzésben” a bíróság tájékoztatta az indítvány benyújtóját, hogy egy határozatot hozott már korábban a felperes kereset-levelére nézve, illetve, hogy a kért perfeljegyzés előfeltételei nem állnak fenn. A dokumentum fejrészen a „végzés” elnevezés szerepelt.





illetve b) a bírósági rendelkezések. A bírósági rendelkezések Kiss Daisy szerint „a bíróság egyéb döntései, amelyek nem öltik a végzés formáját, de hozzájuk bizonyos joghatások fűződnek, a „bírósági rendelkezések” kategóriába sorolhatók. Ilyen például a fél figyelmeztetése a perbeli jogok jóhiszemű gyakorlására, a fél felhívása a nyilatkozattételre, a tizennyolc éven aluli személyeknek a tárgyalóteremből való eltávolítása stb. E rendelkezések egyedi ügyben hozható, végzés hatályú határozatok.”⁵¹

Kiss Daisy ezekről azt is megállapítja, hogy ezek „a pervezetéssel összefüggő olyan bírósági rendelkezések vagy intézkedések, amelyeknek megtételéhez vagy az elmulasztásához különböző jogkövetkezmények fűződhetnek, mint például a figyelmeztetés, a kiutasítás, a kioktatás.”⁵²

Elméleti szinten kiváló megoldásnak tűnik a fenti meghatározás, azonban a bírósági gyakorlat áttekintését követően arra a következtetésre kellett jutnom, hogy amennyiben ilyen jogi helyzet áll elő, a bíróság nem egyéb határozatot, tehát jelen esetben egy végzés hatályú határozatot hoz, hanem a végzésformát alkalmazza.

Megkérdőjelezem tehát azt is –többek között-, hogy a végzés hatályú határozatoknak csupán két altípusa lenne, hiszen úgy vélem, hogy ez a kategória –a dogmatikai tisztaságra törekedés jegyében bővíthető lenne, mi több, ez a törekvés az általam kidolgozott kívánt modellben is hangsúlyt kapna.

7. A „rég-új” modell, avagy változtat-e az új Pp.?

A T/11900. törvényjavaslat⁵³, azaz az új Pp. hivatalos és immáron törvényjavaslatként benyújtott és el is fogadott tervezetéről is szót kell ejtenem. Az új Pp. szövege megvalósítani látszik azt a már régóta hangoztatott kodifikációs célt, miszerint a magyar polgári per a jövőben az osztott perszerkezetet fogja követni. A rendszerben megkülönböztetjük a perfelvételi és az érdemi tárgyalás szakaszait. A perfelvételi tárgyalást az ún. perfelvételi tárgyalást lezáró végzéssel fogja befejezni a bíróság, ami a jelenlegi állapot szerint ismeretlen, új végzéstípus is egyben. Megítélésem szerint azonban a kodifikációs javaslat elszalasztani látszik

⁵¹ Kiss Daisy: A polgári per titkai - Kérdések és válaszok a polgári perrendtartás általános részéből - Harmadik, átdolgozott kiadás, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2014., p. 713

⁵² Kiss Daisy: A polgári per titkai - Kérdések és válaszok a polgári perrendtartás általános részéből - Harmadik, átdolgozott kiadás, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2014., p. 732.

⁵³ T/11900. törvényjavaslat a polgári perrendtartásról





egy remek alkalmat arra, hogy egy legalább 1952 (de inkább már jóval régebb) óta létező, és egyre inkább bonyolódó dogmatikai csavart tisztába tegyen.

Annál is inkább így van, hiszen már a kezdetek óta ez az álláspont uralkodik a határozati rendszerrel kapcsolatosan, amit a Szakértői Javaslat is kimond: *„szükségének mutatkozik ugyanakkor a határozatokkal kapcsolatban kialakult bírói gyakorlat alapos áttekintése és annak eredményeképpen egyes apróbb módosítások átvezetése.”*⁵⁴

Apróbb módosítások, tehát semmiképpen sem beszélhetünk a fejezet általam tárgyalt problémáinak kiküszöböléséről. A javaslat 340. §-a szerint *„a bíróság a) e törvényben meghatározott esetben bírósági meghagyással, b) a per érdemében ítélettel, c) a per során felmerült minden más kérdésben végzéssel határoz.”*⁵⁵

Egyet kell értenem azzal az állásponttal, mely szerint a bírósági meghagyás fogalmát érdemes lenne kihagyni a jogszabályszövegből a dogmatikai tisztaság érdekében –ahogyan erre már a korábban is rámutattam-, és a jogintézményt inkább, mint mulasztási ítéletet szerepeltetni.⁵⁶ Emellett megjegyzendő, hogy amennyiben a bírósági meghagyást határozati típusként tüntetjük fel, úgy a fizetési meghagyásnak is „joga lenne ehhez”.

A javaslat tehát megmarad a fent vázolt, a már a régi Pp.-nél is tapasztalható modellnél, a csekély, nem feltétlenül következetes változtatást, a bírósági meghagyás beiktatását leszámítva. Így gyakorlatilag ugyanaz a problémás helyzet áll elő, amit a fentiekben már hangsúlyoztam. Az ügy érdemében tehát ítélettel dönt a bíróság, vagy az e (új Pp.) törvényben meghatározott esetben bírósági meghagyással, ha pedig egyik sem, akkor egy végzéssel lesz majd dolgunk. Nem látható tehát lényegi elmozdulás az általam vázolt és kívánt forma irányába az új Pp.-ben sem.

⁵⁴Varga István - Szabó Imre. Zaiczek Károly: A határozati és perorvoslati fejezetek egyes kodifikációs kérdései, In: Németh János - Varga István (Szerk.): Egy új polgári perrendtartás alapjai, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2014., p. 570.

⁵⁵T/11900. törvényjavaslat a polgári perrendtartásról

⁵⁶Varga István - Szabó Imre. Zaiczek Károly: A határozati és perorvoslati fejezetek egyes kodifikációs kérdései, In: Németh János - Varga István (Szerk.): Egy új polgári perrendtartás alapjai, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2014., p. 570.





8. A de lege ferenda-javaslat

A dolgozat nem titkolt célja, hogy a rendszer kritikája mellett valamiféle alternatívát is felvillantson, hiszen a kutatáshoz is úgy kezdtem neki, hogy milyen, a jelenleginél talán jobb megoldás létezhet. A kutatási eredményem mintegy összefoglalójaként a következő határozati modellt építeném fel abban az esetben, ha és amennyiben a kodifikációról dönthetnék.

Először is, és a legnagyobb természetességgel megállapítva, a bíróság az ügy érdemében - a törvény eltérő rendelkezése kivételével - ítélettel határoz.

Itt természetesen nem feledkezhetem meg azokról a speciális határozatokról, amelyeket a perjogi dogmatika az ítélet hatályával ruház fel. Az ítélet hatályú határozatok közé kell sorolnunk a bírósági meghagyást, a fizetési meghagyást, és a bíróság, illetve a közjegyző által jóváhagyott egyezséget.

Az ítéleteket számos módon lehet csoportosítani, de mivel ez nem tartozik bele a szűkebb témába, így kénytelen vagyok csupán röviden megemlékezni ezekről. Az ítéleteket a szakirodalom több szempontból bontja tovább. A legfontosabbak ezek közül a kereseti kérelemhez fűződő viszony, a kereseti kérelem jellege és a kereseti kérelem terjedelméhez viszonyítás. *„A kereseti kérelemre adott válasz alapján megkülönböztetünk helyt adó, elutasító és vegyes jellegű ítéletet. [...] A kereseti kérelem jellege alapján megkülönböztetünk marasztaló, megállapító és jogalakító ítéletet. [...] A kereseti kérelem terjedelméhez viszonyítva megkülönböztetünk ítéletet, részítéletet, közbenső ítéletet, kiegészítő ítéletet.”*⁵⁷

Itt kell megjegyeznem, hogy a magyar polgári eljárásjog ismeri annak a lehetőségét is, hogy ítélet születik ugyan, de szó sincs arról, hogy az ügy érdemében döntene a bíróság. Erre kiváló példa, amikor a megállapítási kereset azért kerül elutasításra, mert a megállapítás a felperes jogainak védelme érdekében nem szükséges⁵⁸, ez nem más, mint eljárási kérdésben ítélettel való határozás, döntés.

El kell ismernem azonban azt a tényt, hogy immáron világosan körülhatárolható azon határozatok köre, amikor ettől a tézistől, miszerint a bíróság az ügy érdemében ítélettel határoz, eltérünk. A bíróság ugyanis az ügy érdemére tartozó kérdésben végzéssel is hatá-

⁵⁷ Kiss Daisy: A polgári per titkai - Kérdések és válaszok a polgári perrendtartás általános részéből - Harmadik, átdolgozott kiadás, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2014., p. 719.

⁵⁸ Pp. 123. §, de kiváló példa még erre a Pp. 231. § szerinti kiegészítő ítélet hozatala az előzetes végrehajthatóság tárgyában.



rozhat. A polgári peres eljárásban az alábbi esetekre szűkítem ezt a lehetőséget: a) a keresetlevelet idézés kibocsátása nélkül a követelés időelőttiisége vagy bírói úton nem érvényesíthetősége miatt elutasító végzés⁵⁹, b) ugyanebből az okból kifolyólag a pert megszüntető végzés⁶⁰, c) az ítélet kiegészítése iránti kérelmet elutasító végzés⁶¹, d) az egyezséget jóváhagyó vagy a jóváhagyást megtagadó végzés⁶², illetve e) az ideiglenes intézkedést tartalmazó végzés⁶³, amennyiben a pernek a Pp. 137. § (3) bekezdése alapján bekövetkező megszűnése, továbbá félbeszakadása vagy felfüggesztés esetében, a végzést nem követi ítélet hozatala.⁶⁴

A modellem problematikus része pedig innen kezdődik. Mi látható ugyanis? Többé-kevésbé körülhatároltam az ítéleteket, és megragadtam az érdemi végzések körét, ezeket meglátásom szerint ebben a formában (tehát egyrészt nevesíteni az ítéletdefiníciót, majd részletezni a jogintézmény típusait, ezt követően pedig felsorolni az érdemi végzéseket) lenne érdemes szerepeltetni a törvényben. A kiindulópontom, azaz a határozati dichotómia eddig is problémásan állta meg a helyét, innentől kezdve pedig egyáltalán nem, valójában kisebb szegmensekre hullik, ebben a sokaságban kívánok tehát valamiféle rendet teremteni a tapasztalataim alapján.

A következő lépésem tehát, hogy az eddig tárgyalt definíciós lemezeket egyelőre félretéve, igyekezzem megközelíteni a végzéseket. A problémát kiválóan szemlélteti a tény, hogy innen akár két irányba is elindulhatok. Az egyik lehetséges opció, hogy azt mondom, hogy minden, ami nem esik a fent tárgyaltak körébe, az végzéssel eldöntendő kérdés. Arra, hogy ezzel az úttal miért nem lehet teljes mértékben egyetérteni, talán leginkább a második lehetőség világít rá leginkább. Ezen az ösvényen járva ugyanis a következő három csoportot, illetőleg azok egymáshoz fűződő viszonyrendszerét illene tisztázom.

Az a –egyébként a törvényből levezethető– tény is széles körben elfogadott szakirodalmi megállapításnak mondható, hogy a bíróság a pervezetés körében végzéssel határoz, amelyhez kötőerő - törvény eltérő rendelkezése kivételével - nem kapcsolódik⁶⁵, azt a bíróság a Pp.-ben foglaltaknak megfelelően, a saját hatáskörében megváltoztathatja. Ez lenne tehát azon

⁵⁹ Pp. 130. § (1) bekezdés f) pont

⁶⁰ Pp. 157. § a) pont

⁶¹ Pp. 225. § (4) bekezdés

⁶² Pp. 148. § (3) bekezdés

⁶³ Pp. 156. § (8) bekezdés

⁶⁴ Gátos György: Határozatok, In: Németh János - Kiss Daisy: A polgári perrendtartás magyarázata 1. kötet, CompLex Kiadó Kft., Budapest, 2010., p. 799.

⁶⁵ Pp. 227. § (2) bekezdés

végzések köre, amelyek nem érdemi és amelyekkel szemben érvényesül az egyszerű kötőerő-hatás. Az ebbe a csoportba tartozó határozatok az alábbiakban kerülnek ismertetésre.

Vannak azonban olyan, nem érdemi végzések is, melyeket nem változtathat meg a bíróság, ezek azok a végzések, amelyekkel összefüggésben a törvény fellebbezési lehetőséget biztosít. Ezeket lentebb sorolom fel, szintén.

Végül pedig a végzéshatályú határozatokra is vetnünk kell egy pillantást. A felsorolás sötét lova, hiszen nem érdemi végzések (tulajdonképpen nem is végzések), és így nem is értelmezhetőek velük szemben a végzésekre vonatkozó szabályok. A gyakorlatban ténylegesen megszületett végzések kutatása során tapasztalt érdekes anomália –melyre fentebb már utaltam– lényege az, hogy sok esetben a „nem végzést” is végzésként nevezte el a bíróság, jobb megoldás –egyelőre– nem lévén. Ahogyan arra a korábbiakban rámutattam, véleményem szerint megfontolandó a végzés hatályú határozatok körének kiszélesítése.

A javaslatom határozati tengelye tehát a következő ívet követi: a) ítélet, b) érdemi végzés, c) önállóan fellebbezhető végzés, d) pervezető végzés, e) végzés hatályú határozat. Látható tehát, hogy úgy gondolkodtam, hogy amennyiben a halmazból ki tudom emelni az ítéletet, az érdemi végzéseket (ezt nagyobb probléma nélkül lehetséges abszolválni) illetve meg sikerül ragadni a végzéshatályú határozatok körét, akkor a fennmaradó elemek szükségszerűen pervezető végzések lesznek, a jelenlegi állapothoz képest azzal a különbséggel, hogy a halmazba nem hagyom az egyértelműen nem-végzés entitásokat belekeveredni.

A következőkben ezt a modellt alapul véve kívánom továbbvinni az elemzést. A cél az, hogy miután az egyes részhalmazokat világosan elkülönítettük, a legkevésbé megfogható végzéstípust, a pervezető végzéseket meg tudjuk ragadni, és az általuk képviselt halmazt elemezve megállapíthatjuk, hogy mik is tulajdonképpen a pervezető végzések attribútumai.

Fontos pillére a kutatásomnak, hogy a végzések nagy listájából melyekre vonatkozik az egyszerű kötőerő, ez tulajdonképpen a tartalommal való megtöltése a témának.

A Pp. kimondja, hogy a bíróság a saját határozatához abban a perben, amelyben hozta, kötve van, ha a törvény másként nem rendelkezik.⁶⁶

⁶⁶ Pp. 227. § (1) bekezdés



Ezt a hatást a szakirodalom kötőerő hatásnak nevezi, és arra szolgál, hogy a határozat az azt hozó bíróság által módosíthatatlan és visszavonhatatlan legyen.⁶⁷ A kötőerő tehát közvetlenül a döntést meghozó bíróság irányába fejt ki a hatását,

Melyek azok a végzések tehát, amelyek esetében nem érvényesül a kötőerő? Kiss Daisy szerint ezek a jelenleg hatályos Pp.-ben: a) az igazolási kérelmet elbíráló, b) a kijavítás és c) a kiegészítés esetén hozott, d) a pervezető, e) az egyoldalú kérelmet elutasító, f) a határidőhöz kötött perbeli cselekményt elutasító, g) a pénzbírságot megállapító, h) a tárgyalás felfüggesztését elrendelő, i) az eljárás félbeszakadását megállapító, és j) az ideiglenes intézkedést elrendelő végzések.⁶⁸

Beck-Névai szerint „a pervezetésre vonatkozó végzésekhez a bíróság azért nincs kötve, mert itt a kötöttség a per vezetését, gyors és alapos tárgyalását nehezítené meg. Ha megváltoznak a pervezetést befolyásoló körülmények, ez a pervezetésre vonatkozó végzés megváltoztatását is szükségessé teheti.”⁶⁹

Ezekben az esetekben tehát semmi sem köti a bíróság kezét, olyannyira, hogy ilyen esetekben az esetleges fellebbezésnek a bíróság maga is eleget tehet. Minden más esetben érvényesül tehát az egyszerű kötőerő, hiszen a törvény csupán ezeket a szituációkat nevesíti kivételként.

A modellemnek megfelelően a második kategória elemei pedig a következő végzések, melyek legfontosabb tulajdonsága, hogy velük szemben a törvény a külön fellebbezés lehetőségét megengedi. Kiss Daisy tankönyve és a kutatásom alapján ezek a következők: a) a beavatkozást elutasító, valamint a beavatkozót a perből kizáró végzés, amennyiben a perben hozott ítélet jogereje jogszabály alapján a beavatkozónak az ellenféllel szemben fennálló jogviszonyára is kiterjed⁷⁰; b) a perbelépést megengedő vagy a perből elbocsátást kimondó végzés⁷¹; c) a perköltségbiztosíték kérdésében hozott végzés⁷² (kivéve ha annak tárgya az összeg!); d) a kézbesítési vélelem megdöntésére irányuló kérelmet elutasító

⁶⁷ Kiss Daisy: A polgári per titkai - Kérdések és válaszok a polgári perrendtartás általános részéből - Harmadik, átdolgozott kiadás, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2014., p. 735.

⁶⁸ Uo.

⁶⁹ Bacsó Ferenc – Beck Salamon – Móra Mihály – Névai László: A magyar polgári eljárásjog – Második, változatlan kiadás, Tankönyvkiadó, Budapest, 1962., p. 324.

⁷⁰ Pp. 56. § (4) bekezdés

⁷¹ Pp. 65. §

⁷² Pp. 92. §





végzés⁷³; e) az igazolási kérelmet elutasító végzés⁷⁴; f) az eljárás félbeszakadását megállapító végzés⁷⁵; g) a keresetlevél áttételét elrendelő végzés⁷⁶; h) a feleknek a perek egyesítése iránti közös kérelmét elutasító végzés⁷⁷; i) a tárgyalás felfüggesztését elrendelő végzés⁷⁸ (kivéve: a közvetítői eljárásra kötelező és a tárgyalást felfüggesztő határozat); j) a 2010. január 1. napját megelőzően indult ügyekben az előzetes döntéshozatali eljárást kezdeményező végzés⁷⁹; k) az ideiglenes intézkedés iránti kérelemről hozott végzés⁸⁰; l) a pernek az elállás vagy a felek megegyezése folytán kért megszüntetését elutasító végzés⁸¹; m) a perbírósnak a tanúvallomás megtételére kötelező határozata⁸²; n) tanúval, szakértővel szembeni kényszerítőeszköz alkalmazását tartalmazó, illetve ilyen tartalmú határozat hatályon kívül helyezésére irányuló kérelmet elutasító végzés⁸³; o) tanúdij megállapítása tárgyában hozott végzés⁸⁴; p) a szakértői díjat megállapító végzés⁸⁵; q) a szemle költségét és a szemével kapcsolatos kárt megállapító végzés⁸⁶; r) az előzetes bizonyítás iránti kérelmet elutasító végzés⁸⁷; s) a határozat rendelkező részét kijavító végzés⁸⁸; t) a közigazgatási határozat végrehajtásának felfüggesztése tárgyában hozott végzés⁸⁹ és u) a perújítás megengedése tárgyában hozott külön végzés⁹⁰. A Legfelsőbb Bíróság ugyanakkor kimondta iránymutató jelleggel, hogy - bár a törvényben nem található meg ebben a formában, de mégis kifejezetten külön fel-

⁷³ Pp. 99/A. § (7) bekezdés

⁷⁴ Pp. 110. § (1) bekezdés

⁷⁵ Pp. 112. § (4) bekezdés

⁷⁶ Pp. 129. § (1) bekezdés

⁷⁷ Pp. 149. § (4) bekezdés

⁷⁸ Pp. 155. § (3) bekezdés

⁷⁹ Pp. 155/A. § (3) bekezdés, jelenleg már nem lehetséges a fellebbezés.

⁸⁰ Pp. 156. § (6) bekezdés

⁸¹ Pp. 162. § (1) bekezdés

⁸² Pp. 171. § (3) bekezdés

⁸³ Pp. 185. § (4) bekezdés

⁸⁴ Pp. 186. § (2) bekezdés

⁸⁵ Pp. 187. § (2) bekezdés

⁸⁶ Pp. 189. § (3) bekezdés

⁸⁷ Pp. 209. § (2) bekezdés

⁸⁸ Pp. 224. § (4) bekezdés

⁸⁹ Pp. 332. § (4) bekezdés

⁹⁰ Pp. 266. § (3) bekezdés





lebbezésnek van helye az alábbi végzésekkel szemben: a) a felfüggesztés megszüntetésére és az eljárás folytatására irányuló kérelmet elutasító végzés; b) a viszontkeresetet érdemi tárgyalás nélkül elutasító végzés; c) ha a felek úgy kötnek egyezséget, hogy a perköltség megállapítását a bíróságra bízzák, az ilyen tárgyú végzés; d) a tárgyaláson hozott és kihirdetett permegszüntető végzés; e) a végrehajtásnak a perújítási eljárás során elrendelt felfüggesztése; f) a választottbírói ítélet érvénytelenítése iránti perben a választottbírói ítélet végrehajtását felfüggesztő végzés.⁹¹

Végül pedig a fennmaradó elemekről kell beszélni. Ezek tulajdonképpen olyan bírósági cselekmények, amelyek, bár nem végzések, csak valami nagyon hasonló jelenségek, aminek végső soron ezt a végzés hatályt szokás tulajdonítani. A szakirodalomban a legtöbben úgy emlékeznek meg erről a kategóriáról, hogy ide az értesítés⁹² és a bírósági rendelkezés tartozik.

Összegezve tehát a fentieket, igyekszem átvenni a dolgozatban felállított modellt. A javaslatom tulajdonképpen arra igyekszik rávilágítani, hogy amennyiben a fenti megállapításaim helytállóak, úgy a következő a helyzet: a bíróság az ügy érdemében ítélettel dönt (kivéve a fent nevesített eseteket, amikor, bár ítélet a formája, mégsem érdemi a döntés), amennyiben pedig nem ítélet születik, úgy a határozati dichotómia alapján csakis végzésről lehet szó. Ettől a megállapítástól a fentiek tükrében kénytelen vagyok több irányba is elmozdulni. Egyrészt vannak ugyanis olyan érdemi döntések, amelyek végzés formájában manifestálódnak. Másrészt megfigyelhető azon határozatok köre, amelyek végzések ugyan, de nem sorolhatóak pervezető végzések köré. Harmadrészt pedig találkozhattam a bírósági cselekmények egy olyan egyedi halmazával, amelyek nem végzések, csak valami egészen hasonló jelenségek. Ezeket a végzés hatályával szokás felruházni.

⁹¹ Kiss Daisy: A polgári per titkai - Kérdések és válaszok a polgári perrendtartás általános részéből - Harmadik, átdolgozott kiadás, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2014., p. 776-777.

⁹² Pp. 9. § (2) bekezdés



9. Összegzés

Konklúzióként megállapíthatjuk, hogy a jogalkotás egy igen nagy lehetőség előtt állt, de elmulasztott élni azzal a lehetőséggel, hogy az általam is felvetett, egyébként nagyon régóta létező, mind elméleti, mind gyakorlati oldallal rendelkező anomáliát tisztába tegye. A 2016. november 22-én elfogadott törvényjavaslat nem jelent tehát pozitív elmozdulást a jelenlegi helyzethez képest.

A hatályos törvényünk rendszerváltás utáni módosításainak száma megközelíti a százas nagyságrendet. Ahogyan arra már fentebb is igyekeztem rávilágítani, nagyrészt ezeknek a módifikációknak köszönhető az a diszharmónia, amit a határozati résszel kapcsolatban tapasztaltam.

A cél tehát világos: egy olyan rendszerre van szükség, amely nem lép elődje(i) hibáiba. A kutatás során az motivált, hogy léteznie kell egy olyan megoldásnak, amely eleget tesz ennek a kíváncsornak. Az általam alkotott modell egy kísérlet volt arra, hogy jobban megértsem a polgári eljárásjog e szegmensét, illetve, hogy egy olyan rendszert hozzak létre, amely nem szenved a tárgyalat problémáktól. Amikor ugyanis először ismerkedtem a perjog ezen aspektusával, olyan kérdések foglalkoztattak, hogy van-e jelentősége és milyen relevanciával bír az, ha a bíróság mond, dönt, küld vagy esetleg leír valami. Nos, ennél ezen a ponton már jóval kiterjedtebb ismeretekkel rendelkezem a kérdéskörrel, ugyanakkor éppen ezért domborodnak ki számomra a jelentős inkonzisztenciák.

Zárásként megjegyzem, hogy a követendő példa talán az a fajta következetesség lehet, amit a közigazgatási hatósági eljárásokban tapasztalunk, bár érdemes megemlíteni, hogy objektív tény az, hogy a közigazgatási hatósági eljárások jogilag kevésbé összetett viszonyokat rendeznek, legalábbis a polgári perjoghoz képest.

Ebből a szempontból a Pp.-t talán érdemes lehet összehasonlítani a jelenleg hatályban lévő közigazgatási hatósági eljárásokról szóló a 2004. évi CXL. törvényünkkel⁹³ (továbbiakban: Ket.), annak is a IV., a hatóság döntéseiről szóló fejezetével.

A Ket. 71. § (1) bekezdése kimondja, hogy „a hatóság - az (5) és (6) bekezdésben meghatározott kivétellel - az ügy érdemében határozatot hoz, az eljárás során felmerült minden más kérdésben végzést bocsát ki.”

⁹³ A közigazgatási hatósági eljárásokról szóló a 2004. évi CXL. törvény



A Ket. vizsgálatakor nem találkozhatunk a Pp.-ben már megismert következtetlenségekkel, nevezetesen, hogy a közigazgatási hatósági eljárásokban ténylegesen ezt a két határozati típust különböztetjük meg, és az érdemében-minden más kérdésben fogalom párt is tisztán végigkövethetjük a kódexben.

A dolgozat záróakkordjaként mellékletként a dolgozatomba illeszttem azt a listát, amely a munka gerincét adta, ügyelve a tartalmi korlátokra. Ahogyan azt már tisztáztam, a modell a pervezető végzéseig zökkenőmentesen funkcionál, ugyanakkor kiválóan megfigyelhetők a zavarok és a hatalmas differenciák a melléklet azon részében, ahol a pervezető végzések kerülnek ismertetésre.

A végső megállapításom, hogy a rendelkezésemre álló keretek között igyekeztem megvizsgálni a problémát. Talán joggal merül fel a kérdés az olvasóban, hogy ez a kérdés vajon tényleg ennyire fontos-e? A válaszom egyértelmű igen, hiszen végig arra törekedtem, hogy –bár el kell ismernem, hogy ez valóban nem a magyar perjog jelenleg legfelkapottabb kérdése- a fent tárgyalt következtetlenségekből fakadó zavarokat prezentálni tudjam. A dolgozatom nem tud választ adni teljes körűen minden felmerült kérdésre, ennek az oka egyrészt a joghallgatói mivoltom, másrészt pedig a terjedelmi korlátok.

Mindemellett úgy vélem, hogy a probléma nagyon is szót érdemel, éppen ezért igyekeztem a tisztán kritizálás helyett egy alternatívát is létrehozni. Mivel nem volt és nem is lehetett a céloom egy új végzésfogalom megalkotása, így ez nem a mulasztásom miatt nem kapott helyet a dolgozatban, ezt nem tudtam megalkotni. Ugyanakkor a dolgozat értékelendő pozitívuma és nívója a végzéseknek a fent ismertetett horizontális analízise, illetve a sajátos szisztéma, avagy modell, amely szerint a tárgykör bemutatásra került.



ROMSICS RICHÁRD

FELHASZNÁLT IRODALOM

Jogszabályok:

A polgári perrendtartásról szóló 1911. évi I. törvénycikk

A polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény

A Polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény módosításáról szóló 1995. évi LX. törvény

A közigazgatási hatósági eljárásokról szóló a 2004. évi CXL. törvény

T/11900. törvényjavaslat a polgári perrendtartásról

Írott szakirodalom:

BACSÓ Ferenc – BECK Salamon – MÓRA Mihály – NÉVAI László: A magyar polgári eljárásjog – Második, változatlan kiadás, Tankönyvkiadó, Budapest, 1962.

GÁTOS György: Határozatok, In: NÉMETH János - Kiss Daisy: A polgári perrendtartás magyarázata 1. kötet, CompLex Kiadó Kft., Budapest, 2010.

KENGyel Miklós: Magyar polgári eljárásjog, Tizenkettedik kiadás, Osiris Kiadó, Budapest, 2014.

KIRÁLY Lilla: Polgári eljárásjog I. kötet, Dialóg Campus Kiadó, Budapest - Pécs, 2008.

KISS Daisy: A polgári per titkai - Kérdések és válaszok a polgári perrendtartás általános részéből - Harmadik, átdolgozott kiadás, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2014.

KORMOS Erzsébet: Határozatok, In: WOPERA Zsuzsa (Szerk.): Kommentár a polgári perrendtartáshoz 1. kötet, Wolters Kluwer Kiadó Kft., Budapest, 2016.

MAGYARY Géza: A magyar polgári peres eljárás alaptanai, Franklin Társulat Magyar Irodalmi Intézet és Könyvnyomda, Budapest, 1898.

MAGYARY Géza: Magyar polgári perjog, Franklin Társulat Magyar Irodalmi Intézet és Könyvnyomda, Budapest, 1913.

NÉVAI László: A bírósági határozatok, In: NÉVAI László (Szerk.): Polgári eljárásjog, Tankönyvkiadó, Budapest, 1974.

SZABÓ Imre: Tárgyalás és határozatok, In: OSZTOVITS András (Szerk.): Polgári eljárásjog I. A polgári per általános szabályai, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2015.

TÖLG-MOLNÁR László: Polgári eljárásjog I., Novissima Kiadó, Budapest, 2004.

VARGA István - SZABÓ Imre - ZAICSEK Károly: A határozati és perorvoslati fejezetek egyes kodifikációs kérdései, In: NÉMETH János - VARGA István (Szerk.): Egy új polgári perrendtartás alapjai, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2014.



**Internetes források:**

A polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény indokolása (a polgári perrendtartásról szóló törvényjavaslat miniszteri indokolása)

(forrás: <http://uj.jogtar.hu/#doc/db/4/id/95200003.TVI/>)

Az új polgári perrendtartás koncepciója

(forrás: <http://www.kormany.hu/download/f/ca/30000/20150128%20Az%20%C3%BAj%20polg%C3%A1ri%20perrendtart%C3%A1s%20koncepci%C3%B3ja.pdf>)

A polgári perrendtartásról szóló törvény tervezete

(forrás: http://www.kormany.hu/download/c/4c/a0000/20160411%20Pp%20el%C5%91terjeszt%C3%A9s_honlapra.pdf)





10. Melléklet

Az alábbiakban szerepeltetem az elsőfokú eljárás azon mozzanatait, amelyet a jelenleg hatályos törvény alapján végzésnek, végzés hatályú határozatnak, illetve ezekhez hasonló, névtelen „entitásoknak” tarthatunk.

- | | | |
|---|-----|---|
| a)Érdemi végzések: | 6) | az eljárás félbeszakadását megállapító végzés |
| a. keresetlevelet idézés kibocsátása nélkül a követelés időelőttiisége vagy bírói úton nem érvényesíthetősége miatt elutasító végzés | 7) | a keresetlevél áttételét elrendelő végzés |
| b. a követelés időelőttiisége vagy bírói úton nem érvényesíthetősége miatt a pert megszüntető végzés | 8) | a feleknek a perek egyesítése iránti közös kérelmét elutasító végzés |
| c. az ítélet kiegészítése iránti kérelmet elutasító végzés | 9) | a tárgyalás felfüggesztését elrendelő végzés (kivéve: a közvetítői eljárásra kötelező és a tárgyalást felfüggesztő határozat) |
| d. az egyezséget jóváhagyó vagy a jóváhagyást megtagadó végzés | 10) | a 2010. január 1. napját megelőzően indult ügyekben az előzetes döntéshozatali eljárást kezdeményező végzés |
| e. az ideiglenes intézkedést tartalmazó végzés, amennyiben a pernek a Pp. 137. § (3) bekezdése alapján bekövetkező megszűnése, továbbá félbeszakadása vagy felfüggesztése esetében, a végzés nem követi ítélet hozatala | 11) | az ideiglenes intézkedés iránti kérelemről hozott végzés |
| | 12) | a pernek az elállás vagy a felek megegyezése folytán kért megszüntetését elutasító végzés |
| | 13) | a perbírósnak a tanúvallomás megtételére kötelező határozata |
| | 14) | tanúval, szakértővel szembeni kényszerítőeszköz alkalmazását tartalmazó, illetve ilyen tartalmú határozat hatályon kívül helyezésére irányuló kérelmet elutasító végzés |
| b)Kötőerővel nem rendelkező végzések: | 15) | tanúdíj megállapítása tárgyában hozott végzés |
| 1) az igazolási kérelmet elbíráló végzés | 16) | a szakértői díjat megállapító végzés |
| 2) a kijavítás esetén hozott végzés | 17) | a szemle költségét és a szemével kapcsolatos kárt megállapító végzés |
| 3) a kiegészítés esetén hozott végzés | 18) | az előzetes bizonyítás iránti kérelmet elutasító végzés |
| 4) a pervezető végzés | 19) | a határozat rendelkező részét kijavító végzés |
| 5) egyoldalú kérelmet elutasító végzés | 20) | a közigazgatási határozat végrehajtásának felfüggesztése tárgyában hozott végzés |
| 6) határidőhöz kötött perbeli cselekményt elutasító végzés | 21) | perújítás megengedése tárgyában hozott külön végzés. |
| 7) pénzbírságot megállapító végzés | 22) | a felfüggesztés megszüntetésére és az eljárás folytatására irányuló kérelmet elutasító végzés; |
| 8) a tárgyalás felfüggesztését elrendelő végzés | 23) | a viszontkeresetet érdemi tárgyalás nélkül elutasító végzés |
| 9) az eljárás félbeszakadását megállapító végzés | 24) | ha a felek úgy kötnek egyezséget, hogy a per költség megállapítását a bíróságra bízzák, az ilyen tárgyú végzés |
| 10) az ideiglenes intézkedést elrendelő végzés | 25) | a tárgyaláson hozott és kihirdetett permegszüntető végzés |
| c)Önállóan fellebbezhető végzések: | 26) | a végrehajtásnak a perújítási eljárás során elrendelt felfüggesztése |
| 1) beavatkozást elutasító, valamint a beavatkozót a perből kizáró végzés, amennyiben a perben hozott ítélet jogereje jogszabály alapján a beavatkozónak az ellenféllel szemben fennálló jogviszonyára is kiterjed | | |
| 2) a perbelépést megengedő vagy a perből elbocsátást kimondó végzés | | |
| 3) a perköltségbiztosíték kérdésében hozott végzés (kivéve, ha annak tárgya a perköltségbiztosíték összege) | | |
| 4) a kézbesítési vélelem megdöntésére irányuló kérelmet elutasító végzés | | |
| 5) az igazolási kérelmet elutasító végzés | | |





MŰKÖDIK-E A VÉGZÉSEDEFINIÓ A PP-BEN? EGY ALTERNATÍVA A HATÁROZATI FEJEZET VÉGZÉSMODELLJÉRE

- | | |
|--|---|
| <p>27) a választottbíróági ítélet érvénytelenítése iránti perben a választottbíróági ítélet végrehajtását felfüggesztő végzés</p> <p>d) Végzeshatályú határozatok (melyek köre megítélésem szerint bővítésre szorul):</p> <p>1) értesítés</p> <p>2) bírósági rendelkezés (pervezető jellegű rendelkezések)</p> <p>e) Pervezető végzések:</p> <p>1) Bizonyítás elrendelését mellőző végzés</p> <p>2) Bizonyítást elrendelő végzés</p> <p>3) Elrendelt bizonyítás lefolytatását mellőző végzés</p> <p>4) Nyilvánosságot kizáró végzés</p> <p>5) A nyilvánosság kizárására irányuló kérelmet elutasító végzés</p> <p>6) Tolmács alkalmazását kimondó végzés</p> <p>7) A bírót kizáró végzés</p> <p>8) A pertárgy értékét megállapító határozat</p> <p>9) Hatáskört megállapító határozat</p> <p>10) Hatáskör hiányát megállapító határozat (figyelembe veszi)</p> <p>11) Hatásköri kifogást elvető határozat</p> <p>12) Illetékességet megállapító határozat</p> <p>13) Illetékesség hiányát megállapító határozat</p> <p>14) Illetékességi kikötést elvető határozat</p> <p>15) Illetékességi kifogást elvető határozat</p> <p>16) Eljáró bíróságot kijelölő határozat</p> <p>17) Ügygondnokot kirendelő határozat</p> <p>18) A törvényes képviselőnek a per viteléhez szükséges külön felhatalmazása meglétét/hiányát megállapító határozat</p> <p>19) A törvényes képviselőnek az egyes perbeli cselekményekhez esetleg szükséges külön felhatalmazása meglétét/hiányát megállapító határozat</p> <p>20) Beavatkozót a perből kizáró végzés (kivéve c) pont 1) alpont)</p> <p>21) Beavatkozást elutasító végzés (kivéve c) pont 1) alpont)</p> <p>22) Beavatkozást megengedő végzés</p> <p>23) Perbelépést elutasító végzés</p> <p>24) Perbevonás tárgyában hozott végzés</p> <p>25) Kiskorú gyermek, mint érdekelt meghallgatását elrendelő végzés</p> <p>26) A tizenegyedik életévét be nem töltött kiskorút a törvényes képviselője útján idéző végzés</p> <p>27) A jegyzőkönyv kiegészítő/módosító végzés</p> <p>28) Az indítványozott vagy a kiskorúhoz közvetlenül</p> | <p>intézett kérdések megengedhetősége tárgyában hozott végzés</p> <p>29) Meghatalmazotti eljárást megengedő végzés</p> <p>30) Az idegen nyelven kiállított meghatalmazás hiteles magyar fordításának bemutatására kötelező végzés</p> <p>31) Meghatalmazás visszavonásának, felmondásának, megszűnését bíróság általi tudomásulvétele tárgyában hozott (bejelentés tudomásulvétele) végzés</p> <p>32) Általános meghatalmazás bíróság általi tudomásulvétele tárgyában hozott (nyilvánartartásba vétel) végzés</p> <p>33) Általános meghatalmazás visszavonásának, felmondásának bíróság általi tudomásulvétele tárgyában hozott végzés</p> <p>34) Jogi képviselőre kötelező végzés</p> <p>35) Jogi szakvizsgával rendelkező fél a jogi szakvizsga megszerzését igazoló okiratának tárgyában hozott végzés</p> <p>36) Perköltség összegét megállapító végzés</p> <p>37) A bizonyítási eljárással járó költségek (a tanú, szakértői és tolmácsdíjat, a helyszíni tárgyalás és szemle költségét stb.) előlegezésére kötelező végzés</p> <p>38) A perben kirendelt ügygondnok készkiadásának és díjának előlegezésére kötelező végzés</p> <p>39) A tanút, szakértőt vagy perben nem álló más személyt valamely perbeli cselekmény költségében elmarasztaló végzés</p> <p>40) Ha valamely perbeli cselekmény költsége a felek valamelyikét a per eldöntésére tekintet nélkül terheli, az ezt kimondó végzés</p> <p>41) Az ügyész, illetőleg a külön jogszabállyal erre feljogosított személy vagy szervezet keresetét elutasító határozat után az államot a perköltségek megfizetésére kötelező végzés</p> <p>42) Az államot a Pp. 6. §-ban meghatározott esetekben alkalmazott tolmács költségeinek előlegezésére/viselésére kötelező végzés</p> <p>43) Az államot a Pp. 6. §-ban meghatározott esetekben felmerülő fordítások költségeinek (az anyanyelvének, regionális vagy nemzetiségi nyelvének használatára jogosult fél helyett) előlegezésére és viselésére kötelező végzés</p> <p>44) Részleges vagy teljes költségmentességet megengedő végzés</p> <p>45) Perköltségbiztosíték adására kötelező végzés</p> <p>46) A perköltségbiztosítékot visszaadására kötelező, illetőleg a felperest a biztosítékadás alól felmentő végzés</p> |
|--|---|





ROMSICS RICHÁRD

- | | | | |
|-----|---|-----|---|
| 47) | Hiánypótlást elrendelő végzés | | elrendelő (felmerült kérdésben írásban nyilatkozzék, vagy nyilatkozatának jegyzőkönyvbe vétele végett az elnöknel jelentkezzen) végzés |
| 48) | Hiánypótlási határidőt meghosszabbító végzés | | Az eljárás szabálytalansága elleni kifogás tárgyában hozott végzés |
| 49) | Idéző végzés | 71) | Az eljárás elhúzóódása miatti kifogás tárgyában hozott végzés |
| 50) | Az ismeretlen helyen lévő alperes, anya, illetve gyermek tartózkodási helyének megállapítása érdekében az alperes, az anya, illetve a gyermek felkutatását elrendelő végzés | 72) | Kifogást a kifogás elbírálására hatáskörrel rendelkező bírósághoz felterjesztő végzés |
| 51) | Az alperes, az anya, illetve a gyermek felkutatása elrendelésének okának megszűnéséről hozott végzés | 73) | Jegyzőkönyvvezető alkalmazását kimondó végzés |
| 52) | A kézbesítési vélelem beálltáról hozott végzés | 74) | Jegyzőkönyv kézbesítését elrendelő végzés |
| 53) | Az eljárást/határozat végrehajtását a kézbesítési vélelem megdöntésére irányuló kérelemben foglalt tények fennállásának valószínűsége miatt felfüggesztő végzés | 75) | A jegyzőkönyvnek a felek megjegyzései alapján való kiegészítését/módosítását kimondó végzés |
| 54) | Az eljárási cselekmények megismétlését kimondó végzés | 76) | Iratbetekintést engedélyező végzés |
| 55) | Kézbesítés megismétlését kimondó végzés | 77) | Elektronikus formában, email címre történő továbbítást elrendelő végzés |
| 56) | Kézbesítési vélelem megdöntésére irányuló kérelemnek helyt adó végzés | 78) | Az elveszett (megsemmisült) iratok pótlásáról intézkedő végzés |
| 57) | A végrehajtási eljárás során a kézbesítési vélelem megdöntése irányuló kérelemnek helyt adó végzés | 79) | Keresetlevelet idézés kibocsátása nélkül elutasító végzés (kivéve a) pont 1) alpont) |
| 58) | A külföldön kézbesítendő iratnak az igazságügyért felelős miniszterhez való felterjesztését kimondó végzés | 80) | Az eljárás gyorsabb lefolytatása érdekében további intézkedéseket elrendelő végzés |
| 59) | Felhívó végzés a kézbesítési megbízott megjelölésére | 81) | A tárgyalási határnapot kitűző végzés |
| 60) | Hirdetményi kézbesítést elrendelő végzés | 82) | Az elnöknek a tárgyalási időközét sürgős esetben történő megrövidítő végzése |
| 61) | Kifüggesztést, honlapon közzétételt elrendelő végzés | 83) | Tárgyalás nyomban való megtartását kimondó végzés |
| 62) | Keresetlevelet az alperesnek hirdetmény útján való kézbesítését elrendelő végzés | 84) | Egyezségi kísérletre idéző végzés |
| 63) | A hirdetményi kézbesítést kérő felet a hirdetményi kézbesítéssel felmerül költségek előlegezésére kötelező végzés | 85) | Egyezségi kísérleten meg nem jelenés miatt az okozott költségekben marasztaló végzés |
| 64) | A törvényben meghatározott esetben a bíróság az általa megállapított határidőt fontos okból egyszer meghosszabbító végzés | 86) | A keresetlevél beadásához fűződő jogi hatályok fenntartását megállapító végzés |
| 65) | A határnapot az ügy érdemi tárgyalására kitűző végzés | 87) | A hallgatóság létszámát helyszűke miatt meghatározó végzés |
| 66) | Igazolási kérelemnek helyt adó végzés | 88) | Nyilatkozatadás a felvételkészítéséről |
| 67) | Az eljárást/határozat végrehajtását az igazolási kérelem sikerének valószínűnek mutatkozása miatt felfüggesztő végzés | 89) | Megjelenést megállapító végzés |
| 68) | Az eljárás félbeszakadásának megszűnését megállapító végzés | 90) | Szabályszerű idézés megtörténtét megállapító végzés |
| 69) | A jogerős végzéssel megállapított tanúdij, szakértői díj letéttel fedezett részének kiutalásáról hozott (félbeszakadás alatt) végzés | 91) | Elmulasztottnak tekintés és a jogkövetkezmények alkalmazása |
| 70) | A fél/felek tárgyaláson kívüli meghallgatását | 92) | Tárgyalás elhalasztását elrendelő végzés |
| | | 93) | A pernek a megszüntetését az alperes kérelmére kimondó (ha az első tárgyalást a felperes mulasztja el, és megelőzőleg nem kérte, hogy a bíróság a tárgyalást távollétében is tartsa meg) végzés |
| | | 94) | Ellentmondás tudomásulvevő végzés |
| | | 95) | Az eljárás szünetelését megállapító végzés |
| | | 96) | Az eljárás folytatását kimondó végzés |
| | | 97) | Az eljárás hathónapi szünetelés utáni megszüntetését megállapító végzés |
| | | 98) | |



MŰKÖDIK-E A VÉGZÉSEDEFINIÓ A PP-BEN? EGY ALTERNATÍVA A HATÁROZATI FEJEZET VÉGZÉSMODELLJÉRE

99)	Az alperesnek az ügy érdemére vonatkozó nyilatkozatának előterjesztésére felhívó végzés	123)	Zártan kezelést elrendelő végzés
100)	Az ügy érdemi tárgyalását elrendelő végzés	124)	Zártan kezelést megszüntető végzés
101)	A feleket a nyilatkozataik megítélésére felhívó végzés	125)	Iratok bemutatására kötelező végzés
102)	Írásbeli előkészítést elrendelő végzés	126)	A bíróság a tanúnak annak lakásán, illetőleg tartózkodási helyén való kihallgatását elrendelő végzés
103)	A tanács elnökének a tárgyalás folytatására kitűzött határrnapra a tanúkat, illetve a feleket (személyes megjelenési kötelezettséggel) megidéző végzése	127)	Szakértőt kirendelő végzés
104)	A bizonyító fél kérelmére a bizonyítékul szolgáló iratokat beszerző végzés	128)	Előzetes munkatervet bekérő végzés
105)	Folytatólagos tárgyalás határrnapját kitűző végzés	129)	Előzetes munkaterv költségeinek a bizonyító fél általi előlegezését előíró végzés
106)	Az elnöknek a tárgyalást berkesztő végzése	130)	Más szakértő kirendelése végzés
107)	A tárgyalást újból megnyitó végzés	131)	Szakértőt kizáró végzés
108)	Keresetváltoztatást megengedő végzés	132)	A szakértői vélemény megtagadását megengedő végzés
109)	Vizontkeresetnek helyt adó végzés	133)	Szakértőhöz intézett kérdések megengedhetősége tárgyában hozott végzés
110)	Beszámítási kifogásnak helyt adó végzés	134)	Vizsgálat a bíróság és a felek távollétében történő elvégzésére kötelező végzés
111)	Közvetítői eljárásban hozott egyezséget elutasító végzés	135)	Szükséges felvilágosítás adására kötelező végzés
112)	Egyes követelések vagy a megosztható követelések egyes részei, valamint a perben eldönthető egyes vitás kérdések elkülönített tárgyalását elrendelő végzés	136)	Szakértői testületet megkereső végzés
113)	A bíróság együttes tárgyalás és eldöntés végett az előtte folyamatban levő, egymással összefüggő tárgyú perek egyesítését elrendelő (gazdálkodó szervezetek, törvényszékek, felek közös kérelme) végzés	137)	Okozott költségekben marasztaló végzés
114)	A tárgyalást elhalasztó végzés	138)	Munkadíjat csökkentő végzés
115)	Az Európai Bíróság előzetes döntéshozatali eljárását kezdeményező és az eljárást felfüggesztő végzés	139)	Tanúdíjat nyomban kiutaló végzés
116)	Az Alkotmánybíróságnak a jogszabály, jogszabályi rendelkezés, közjogi szervezetszabályozó eszköz vagy jogegységi határozat alaptörvényellenességének megállapítására, továbbá nemzetközi szerződésbe ütközésének megállapítására irányuló eljárását kezdeményező végzés	140)	Szemlélt elrendelő végzés
117)	A Kúriának az önkormányzati rendelet felülvizsgálatára vonatkozó nemperes eljárását kezdeményező végzés	141)	A bizonyító fél kérelmére az ellenfelet a birtokában levő olyan okirat bemutatására, amelyet a polgári jog szabályai szerint egyébként is köteles kiadni vagy bemutatni kötelező végzés
118)	A pert megszüntető végzés (kivéve a) pont 2) alpont, illetve, ha az a tárgyaláson hozott és kihirdetett végzés)	142)	Eredeti okirat bemutatására kötelező végzés
119)	Az az ellenfelet a tanú nevének és idézhető címének bejelentésére kötelező végzés	143)	Eredeti okirat csatolását elrendelő végzés
120)	Az eseti gyámatot kérő végzés	144)	Okiratok és egyéb mellékletek kiadásáról döntő végzés
121)	Az elnöknek a tanúkat megidéző végzés	145)	Ha a bíróság hiteles másolatot a fél kérelmére és költségére készíti, illetve készítteti el, az erre vonatkozó végzés
122)	A tanúvallomás megtagadását megengedő végzés	146)	Fordításban csatolást elrendelő végzés
		147)	Az okirat megküldésének minősített adat miatti megtagadását elfogadó végzés
		148)	Titokgazdát megkereső végzés
		149)	Az egyéb bizonyítás mellőzését kimondó végzés
		150)	Az okiratnak a helyszínen való megsemmisítését előíró végzés
		151)	Magánokirat valódiságának bizonyítását előíró végzés
		152)	Előzetes bizonyítást elrendelő végzés
		153)	Az előzetesen végrehajthatónak nyilvánító végzés
		154)	Fellebbezést elutasító végzés
		155)	Végrehajtást egészben vagy részben felfüggesztő végzés
		156)	Végrehajthatóvá nyilvánító végzés



ROMSICS RICHÁRD

Ezek pedig a nehezen kezelhető, problémás entitások:	168)	Elővezetés
157) Jogi segítségnyújtás	169)	Értesítés, őrizet bevétel iránti intézkedés és feljelentés megtrétele
158) Kioktatás		
159) Tájékoztatás	170)	Rendfenntartás
160) Perbeli jogok jóhiszemű gyakorlásának biztosítása	171)	A mulasztó bíróság felhívása
	172)	Iratmegküldés
161) Figyelmeztetés	173)	Személyiségi jogok védelméről gondoskodás
162) Megkeresés	174)	A minősítő megkeresése a megismerési engedély beszerzése végett
163) Felek meghallgatása		
164) Eltávolítás	175)	Figyelmeztetés a hamis tanúzás következményeire, igazmondás követelményére
165) Rendreutasítás		
166) Kiutasítás	176)	Adatok megállapítása
167) Kivezetetés	177)	Kihallgatás



VARGA YVETT

A közigazgatási szerződés jelene és jövője¹

1. Bevezetés

„A magánjog és a köz- vagy nyilvánjog határai nem egyenes vonalak, miként az Amerikai Egyesült Államok egyes államai közti határok. Hanem csipkések...”²

Grosschmid Béni

A jogtudomány és a jogalkalmazás gyakran szembesül azzal a problémával, hogy alkalmazhatók-e a polgári jog szabályai a klasszikus magánjogi ügyletektől eltérő megállapodások tekintetében. Különösen nagy kétely övezi a közjogi jogalanyokat, mikor látszólag magánjogi jogalanyként járnak el, a gyakorlat ugyanis azt mutatja, hogy a hatósági aktust, valamint a mellérendelt és egyenjogú felek egybehangzó jognyilatkozatát sok esetben egyáltalán nem vagy csak nehézkesen lehet megkülönböztetni egymástól.

A szigorú polgári jogi logika azt diktálja, hogy a Polgári Törvénykönyv nem egy a jogszabályok sorából, hanem a közjog és a magánjog határvonala – minden, ami a személyi és tárgyi hatálya alá tartozik, magánjog, ami azon kívül reked, csak közjog lehet. A jogalkalmazónak is innen kell tehát elindulnia egy vitássá tett társadalmi viszony vizsgálatokor.

A Ptk. első rendelkezéseként lefekteti, hogy e törvény a mellérendeltség és egyenjogúság elve szerint szabályozza a személyek alapvető vagyoni és személyi viszonyait (Ptk. 1:1. §).³ A polgári anyagi jog megalapozta védelem tehát csak az e körbe vonható alanyi jogok körében biztosított,⁴ minden más társadalmi viszony tekintetében a szabályok legfeljebb analógia útján alkalmazhatók.⁵

¹ A dolgozat a XXXIII. Országos Tudományos Diákköri Konferencia Állam- és Jogtudományi Szekciójának Polgári jog 3. tagozatában I. helyezést ért el, továbbá a Wing Zrt. különdíjában részesült. Konzulens: Dr. Menyhárd Attila tanszékvezető egyetemi tanár.

² GROSSCHMID 1905, 10.

³ A Ptk.-hoz fűzött miniszteri indokolás módszertani, KECSKÉS módszertani és jogalanyi jellegzeteséget lát ebben IN: WELLMANN 2014, 58.

⁴ VÉKÁS – GÁRDOS 2014, 46. SZLADITS ezért tételesnek nevezi a magánjogot, mivel az a fennálló jogból levont fogalom, IN: SZLADITS 1941, 10.

⁵ Ez a kisugárzó hatás nem lebecsülendő, VÉKÁS – GÁRDOS 2014, 35.



Egyes társadalmi viszonyokban mind a mellérendeltség, mind az egyenjogúság meglete kérdéses. Ha a jogalkalmazó nem a fenti iránymutatásnak megfelelően kezdi a Ptk. szabályait alkalmazni, a közjog szerkezetét ássa alá, a szuverén és önálló jogalanyként eljáró „gyermekei” mozgásterét korlátozza – az igazságszolgáltató tevékenység így lényegét tekintve *legislatióba* csap át.⁶

Fordított esetben azonban, ha egy jogügylet a fenti követelménynek eleget tesz, polgári ügyet jelent, ahol a felek mellérendeltségének és egyenjogúságának nemcsak anyagi jogilag kell fennállnia, hanem eljárásjogilag is biztosítottaknak kell lennie – a polgári ügy és a polgári eljárás, mint vitarendezési megoldás egymásra modellezett és egymást kölcsönösen feltételező fogalmak (Pp. 1. §).⁷

A dolgozat tárgya a fenti kérdéskörhöz kapcsolódik a közigazgatási szerződés jogintézményén keresztül. A dolgozat első fő szerkezeti egysége a közigazgatási szerződés jelenére koncentrált: bemutatom a közjog és magánjog elhatárolására tett kísérleteket, majd felvázolom a közigazgatási szerződés definiálásának főbb állomásait. Ezt követően utalok a bírói gyakorlat kiforratlanságára, amely a rendszerváltástól napjainkig végigkísérte a jogintézmény történetét.

A dolgozat aktualitását a második fő szerkezeti egység adja, amelyben a közigazgatási szerződés jövőjét veszem górcső alá, azaz a jogalkotó fenti ellentmondásokra adott választát elemzem. Ennek lényege előljáróban annyi, hogy az Igazságügyi Minisztérium a Közigazgatási perrendtartás (a továbbiakban: Kp.) megalkotásával egyidejűleg rendezni igyekszik a közigazgatási szerződések helyét és szerepét jogrendszerünkben. E rendezés alapján a közigazgatási per némileg módosított szabályai lesznek várhatóan alkalmazandók az e szerződésekkel kapcsolatos jogvitákra. A dolgozat ezen részében a Kp. szerinti közigazgatási per és az új Pp. szerinti polgári per alapelvek és részletszabályok szintjén felfedezhető azon különbségeire koncentrálok, amelyek egy szerződési jogvita elbírálására kihathatnak.

Minden dolgozat szükségképpen terjedelmi és megközelítésbeli korlátokba ütközik, három ilyen korlátot emelnék ki előljáróban. Elsőként azt, hogy a vizsgálat alapjául a Kp. és az új Pp. 2016 októberében tárgysorozatba vett normaszövege szolgál – nem hagyva fi-

⁶ KECSKÉS a BH2002. 12. Ptk. tárgyi hatályára vonatkozó értelmezését tartja túlságosan kiterjesztőnek IN: WELLMANN 2014, 59.

⁷ A Plósz-féle Pp. negatív megközelítést érvényesített: a 180. § 1. pont a pergátló kifogások közt nevesítette azt az esetet, ha a kereset érvényesítése nem tartozik a polgári perútra, vagy hogy külön eljárásnak van fenntartva. SZLADITS szerint ez kapcsolja össze a magánjogi jogviszonyt és a polgári pert mint a jogvédelemre létrehozott eszközt, SZLADITS 1941, 10.



gyelmen kívül, hogy az Országgyűlés által még el nem fogadott tervezetekkel állunk szemben. Másodszor az eljárásjog megújulásához kapcsolódik egy szervezeti reform is, ám a dolgozat koncepcionális okból nem foglalkozik a közigazgatási bíráskodás szervezeti rendszérének és önállóságának kérdéskörével – ezt ugyanis nem tekintem a közjog és magánjog ütközése és a közigazgatási szerződések elvi problémájához tartozónak. Harmadszor a dolgozat – amennyire ez lehetséges – igyekszik szűkre szabni a közigazgatási szerződés más jogrendszerekbeli bemutatását, mivel a valós elemzésre, amely a közjogi és magánjogi szabályok együtteséből nem kiszakítva mutatna rá a hasonlóságokra és különbségekre, terjedelmi okokból nincs lehetőség.

2. A közjogi és a magánjogi jogviszony

A közigazgatási jogi és a polgári jogi jogviszony elhatárolásának előkérdése a közjog és a magánjog elhatárolása, amelyet a római jogtól napjainkig számtalan elv alapján próbáltak elvégezni, ám máig sem sikerült találni egyetlen uralkodó megoldást.

2.1. Érdekelmélet (*Interessentheorie*)

A legkorábbi rendező elvnek az érdekelmélet (*Interessentheorie*) tekinthető, amelynek alapjait ULPIANUS fektette le a közérdek (*utilitas publica*) és a magánérdek (*utilitas privata*) elhatárolásán keresztül.⁸ E *summa divisió*t azonban számos kritika érte: így pl. a FÖLDI–HAMZA-szerzőpáros szerint az ULPIANUS-féle felosztás már csak azért sem előképe a modern dichotómiának, mivel eltérő gazdasági, társadalmi és jogi környezetben létrejött fogalmakkal állunk szemben, amely keretek között a rómaiak nem ismerték el, hogy a *ius privatum* az államra is vonatkozna, míg a modern büntetőjog egyes tényállásait magánjogi deliktumként fogták fel.⁹

SAVIGNY – ULPIANUSra hivatkozva – már úgy foglalt állást, hogy „a közjog tárgya az állam, azaz a nép organikus megjelenése, míg a magánjog azon jogviszonyok összességét jelenti, amelyek az egyes embert veszik körül magánélete vezetése és alakítása érdekében.”¹⁰ Szerinte „a közjogban az egész a cél, és a magánszemély csak alárendelt személy”, ahogy a család is mint tartós közösség ismeri a vezetőket és az engedelmeskedőket – ez pedig az állammal

⁸ *Publicum ius est quod ad statum rei Romanae spectat, privatum, quod ad singulorum utilitatem.* (D. 1, 1, 1, 2.)

⁹ FÖLDI – HAMZA 2012, 52–53. További kritikát fogalmaz meg HAMZA 2005, 1–30. Tagadja a *fiscus* mint az állam jogi személyiségének előképét KECSKÉS 2007, 99.

¹⁰ SAVIGNY 1840, 22.



való félreismerhetetlen hasonlóságot jelent.¹¹ Ehhez képest a magánjogban az egyes ember lehet cél, a jogviszonyok pedig eszközként szolgálnak.¹² JELLINEK szerint a SAVIGNY-féle felosztás szolgált a (német) jogrendszer későbbi tagozódásának alapjául, így a további elméleteket is ehhez viszonyítom.¹³

2.2. Alárendelési elmélet (*Subjektionstheorie, Subordinationstheorie, Mehrwerttheorie, Imperiumstheorie*)

SAVIGNY elmélete már átvezetést jelent az alárendelési elméletekhez, amelyeknek közös vonása, hogy a jogalanyok egymáshoz viszonyított helyzetéből indulnak ki: a közjogot a szigorú hierarchia, míg a magánjogot a mellérendeltség elve hatja át.¹⁴ Ezen elméletek egyik legismertebb képviselője JELLINEK volt, aki mindezekén túl a közjognak a magánjoghoz viszonyított elsőbbségét és attól való függetlenségét hangsúlyozta.¹⁵ Szerinte a magánjog csak a közjogon alapulhat, a közjog pedig a magánjogtól független,¹⁶ mivel a jog nem más, mint jogilag korlátozott hatalom.¹⁷

2.3. Alanyelméletek (*Subjektstheorie, Sonderrechtstheorie, Zuordnungstheorie*)

SAVIGNY elméletének másik oldala az alanyok vizsgálatához vezet el. Az alanyelmélet szerint az állam viszonyait a közjog, míg a magánszemélyek jogviszonyait a magánjog szabályozza.¹⁸ Ez a teória nem reflektál azokra az esetkörökre, amikor az állam és magánjogi jogalanyok lépnek egymással a jog által szabályozott kapcsolatba. Ennek módosított változata azonban kezelni törekszik e kérdést, és különbséget tesz az állam közjogi és magánjogi jogalanyként való eljárása között. PHILLIMORE bíró azonban már 1873-ban a közhatalmiság és a kereskedőiség kategóriáinak bírálatát adta: *„Tarthatatlan az a felfogás, amely az államra a kereskedő tőgáját adja akkor, amikor az jó az államnak. Amikor pedig mint kereskedőnek helyt kellene állnia kötelezettségeiért, akkor hamar leveti róla ezt a ruhát, mondván, hogy az csak álruha volt, és a szuverén fejedelem ornatúsát ölti rá, mert most ez jó neki, mert így nem szorítható kötelezettségei teljesítésére, miközben ügyletének partnere sérelmével ott marad, ahol a part szakad.”*¹⁹

¹¹ SAVIGNY 1840, 23.

¹² SAVIGNY 1840, 23.

¹³ JELLINEK 1914, 383.

¹⁴ JAKAB 2007, 210.

¹⁵ JELLINEK 1914, 386.

¹⁶ JELLINEK 1914, 386.

¹⁷ JELLINEK 1914, 386.

¹⁸ JAKAB 2007, 211.

¹⁹ MÁDL – VÉKÁS 2016, 184–185.



2.4. További elméletek

Ismeretesebbek továbbá olyan elméletek, amelyek a fenti jellemzőket mint jellegadó sajátosságokat láttatják, és egységként kezelik (kombinációs elméletek), ám szép számban találunk olyanokat is, amelyek e kettőséget elvetve próbálják eldönteni az évezredek vitát.

Így pl. SALMOND a jogtudományt a közjog–magánjog törésvonal helyett három fő részre tagolta (*civil law*, *international law*, *natural law*), és a *civil law*-n belül *theoretical* és *practical* rész között tett különbséget.²⁰

KELSEN monista megközelítéssel élt, és e különbségtételt relativizálta a *Tiszta jogtanban*. Szerinte a közigazgatási aktus és a magánjogi jogügylet sem több, mint egy általános norma konkretizálódásának egy-egy technikai megoldása azzal, hogy a magánjog a kapitalista gazdasági rendnek megfelelő jogi forma.²¹

RADBRUCH szerint a közjog és a magánjog *a priori* fogalmak,²² nem a tételes jogban gyökereznek, hanem a jog *a priori* fogalmából vezetendők le.²³ KELSEN magánjog fogalma tehát „*spanyolfal*”,²⁴ amelyhez képest RADBRUCH a jogi tapasztalást megelőzően tekinti adottnak a magánjogi és a közjogi szférát.²⁵

2.5. Megközelítések hazánkban

FRANK IGNÁC a törvénytudomány két ága között tesz különbséget: az egyik az egész országot, a közjót, a másik a külön javakat illeti.²⁶ Az előbbit a közhatalom vagy közjó törvényének, másként országglási, kormányi, birodalmi, nyilvános törvénynek avagy a közgazdaság vagy az osztó igazság törvényének titulálja, míg az utóbbit a kereset törvényének nevezi.²⁷ FRANK eljárásjogi megközelítéssel él az „osztó törvény” meghatározásakor: a köztörvény-székek hatáskörébe tartozó ügyeket szubszumálja e fogalom alá.²⁸

GROSSCHMID ennél árnyaltabban fogalmaz *Jogszabálytanában*: azokat a jogszabályokat nevezi magánjoginak, amelyek a személyeket mint magánosokat a jogköreikben határozzák

²⁰ SALMOND 1902, 8.

²¹ KELSEN 1988, 62–63.

²² RADBRUCH 2001, 119.

²³ RADBRUCH 2001, 120.

²⁴ RADBRUCH 2001, 119.

²⁵ RADBRUCH 2001, 119.

²⁶ FRANK 1845, 17.

²⁷ FRANK 1845, 17.

²⁸ FRANK 1845, 18.

meg.²⁹ E személyek azonban nem szükségképpen természetes személyek, közjogi jogalanyok is rendelkezhetnek magánjogi jogalanyiséggal,³⁰ így GROSSCHMID az alanyi elméletek kritikáját fogalmazza meg. Bár vitatja a definícióadás elvi fontosságát, a kérdésfelvetés gyakorlati hasznára hívja fel a figyelmet: az anyagi magánjog határain belüli ügy tartozik polgári perútra.³¹ E kapcsolat azonban szerinte esetleges, mivel az anyagi magánjog alkalmazására nem kizárólag a polgári perben nyílik lehetőség.³² GROSSCHMID ugyanakkor a jogszabályok tartalmi vizsgálatára hív fel – a Btk. szabálya is lehet magánjogi, ha az előbbieknél eleget tesz.³³

SZLADITS az érdekelmélet kritikáját fogalmazza meg akként, hogy a magánérdek és a közérdek valójában önkényes fogalmak, amelyek jelentéstartalma a társadalom fejlődésével együtt változik, védelmük pedig egymást nemcsak kizáró, hanem erősítő jellegű is lehet.³⁴ Szerinte a megkülönböztetés alaki (logikai) jellegéből kell kiindulni: a szabály szerkezete adja meg annak köz- vagy magánjogi jellegét, így „[m]inden magánjogi szabály jogosító, de nem minden jogosító szabály magánjogi”.³⁵

EÖRSI 1965-ben már úgy látta, hogy „az egyenjogúság és a mellérendeltség nem elégséges ismérv a polgári jog számára, hiszen az egyenjogúság a (szocialista) jog minden jogágzatában elméletileg megvalósul”.³⁶ Az újabb szakirodalom köréből idézve LÁBADY pusztán a fejlett liberálkapitalizmus időszakához köti a közjog és magánjog éles elhatárolását, ám e korszak lehanyaglását is rögzíti: egykor a közjog az állami tevékenységet szabályozó jog, a magánjog viszont a magántevékenységet szabályozó jog volt, de e periódus véget ért, és azóta az állam mind erőteljesebben avatkozik be a magánautonómia viszonyaiba.³⁷

²⁹ GROSSCHMID 1905, 9.

³⁰ GROSSCHMID 1905, 9.

³¹ GROSSCHMID 1905, 10.

³² GROSSCHMID 1905, 10.

³³ GROSSCHMID 1905, 10.

³⁴ SZLADITS 1941, 11.

³⁵ SZLADITS 1941, 11.

³⁶ EÖRSI 1965, 42.

³⁷ LÁBADY 2010, 22.

3. A közigazgatási szerződés fogalma

3.1. A jogintézmény kialakulásának és elterjedésének okai

Látható tehát, hogy a közjog és a magánjog elhatárolása napjainkig sem jutott nyugvópontra, ám a kérdésfeltevés súlya sem csökkent, különösen az olyan keresztülfekvő jogintézmények kapcsán, mint a közigazgatási szerződés.

A XIX. század végén MAYER a közigazgatási jogot mint ifjú jogágat mutatta be, amely előszeretettel alkalmazza a magánjog intézményrendszerét – egyrészt azért, mert saját múltjával, a rendőrállammal szemben a polgári jog volt adott,³⁸ másrészt pedig mindez abból az igényből fakad, hogy az állam a jogot és a jogrendet a saját javára kívánja kamatoztatni.³⁹

MAYER a közjogi és a magánjogi intézményrendszer nehéz elhatárolhatóságát egy fokozati skálán ragadta meg: az állam általi áruvásárlásokat magánjogi, míg az adójogi jogviszonyokat közjogi jogviszonyként határozta meg. A közbülső területet azonban problémás zónaként azonosította: az állami vállalatok, a közdolgok, az állami intézmények által nyújtott, díj ellenében igénybe vett közszolgáltatások, valamint az állami támogatások már akkor a „szürke zónába” tartoztak, így az általános formula többnyire cserben hagyta a vizsgálódót: mind a magánjogi, mind a közigazgatási jogi rendszerbe beleillettek az előbbieik.⁴⁰

E szürke zóna jelentősége megerősödött a XX. század folyamán a növekvő állami szerepvállalásra tekintettel, és mind a *service public*nek, mind a *New Public Management*nek megkerülhetetlen fogalmává vált a közigazgatási jog kontraktualizálódása. Ez a szerződéses kapcsolat köz- és magánszféra, kisebb részben pedig közjogi jogalanyok között a közigazgatási szerződés elméletének és gyakorlatának kidolgozásához vezetett.

MAGYARY 1942-ben még úgy látta, hogy a közigazgatás és a magánjog viszonya történeti és célszerűségi alapokon nyugszik:⁴¹ az állam egyes szükségleteit kényszer alkalmazása útján, más szükségleteit azonban a kereslet és a kínálat törvénye szerint magánjogi jogintézmények segítségével elégíti ki.⁴² Ezt a kettősséget két okból sem tartotta szükségszerűnek: egyrészt válsághelyzetekben a magánjogi kötelezettségek helyébe közjogi kötelezettségek

³⁸ MAYER 1895, 135.

³⁹ MAYER 1895, 138.

⁴⁰ MAYER 1895, 139.

⁴¹ MAGYARY 1942, 52.

⁴² MAGYARY 1942, 53.



léptethetők, másrészt a magánjogi szerződések közigazgatási szerződésekévé továbbfejleszthetők – mint Franciaországban – azáltal, hogy az ezekből eredő jogviták nem rendes, hanem közigazgatási bíróságok elé kerülnek.⁴³

ROZSNYAI a közigazgatási szerződések szerepének megnövekedését az állami szerepvállalásról alkotott kép megváltozására, a „közmenedzsment” fogalmának megjelenésére, a magánjog részben etikai–szociológiai, részben közgazdasági indíttatású változására vezeti vissza.⁴⁴ BERÉNYI – FAZEKAS szintén a megnövekedett állami szerepvállalást és a közszolgáltatások gyarapodó körét említi⁴⁵ – utalva arra, hogy a folyamat „magánjogba menekülésként” is felfogható.⁴⁶ ÁDÁM az alkotmányos jogállam jellemzőjeként írja le a kontraktualizációt, e folyamatot távlati szinten összekapcsolja a globalizációt elősegítő nemzetközi és szupranacionális szerződések számának és jelentőségének növekedésével, a közjog és magánjog közeledésével, a magánjogi szabályozás kiterjedtebbé válásával.⁴⁷ Külön foglalkozik mint motivációs indokkal a szervezetedessé, a *pacta sunt servanda* garanciáival, a jelenkorban fenyegető súlyos veszélyekkel és károsodásokkal, valamint a holisztikus érték szemlélettel, amely az emberi életminőség javítását és a fenntartható fejlődés követelményét várja el a társadalom tagjaitól és döntéshozóitól.⁴⁸

3.2. A közigazgatási szerződés fogalma Franciaországban

A közigazgatási szerződés fogalma elsőként Franciaországban született meg a XIX. század folyamán, ahol a közigazgatási szerződések napjainkban is tartó népszerűsége mögött jórészt ugyanazok a faktorok állnak, mint hazánkban: közelebből a *New Public Management*, távolabbról az államról alkotott kép változása.⁴⁹

Franciaországban mind a tételes jog, mind a jogtudomány kidolgozta saját definícióit. A jogszabályi fogalomalkotás jellemzője, hogy nem átfogó jelleggel, hanem egy-egy szerződéstípust illetően határozza meg a fogalmi elemeket. Így pl. a PPP szerződések (*contrat de partenariat public privé*) „olyan közigazgatási szerződések, amelyben az állam (helyi önkormányzat) vagy közigazgatási szerve egy harmadik felet – a befektetések megtérülésének

⁴³ MAGYARY 1942, 53.

⁴⁴ ROZSNYAI 2010, 84.

⁴⁵ BERÉNYI – FAZEKAS 2013, 86.

⁴⁶ BERÉNYI – FAZEKAS 2013, 90.

⁴⁷ ÁDÁM 2004, 5.

⁴⁸ ÁDÁM 2004, 5–6.

⁴⁹ VALLÉE 2008, 178. VALLÉE ezt a változást a GIDDENShez köthető eszmék megerősödésével is összeköti VALLÉE 2008, 182. skk.



vagy a választott finanszírozási módnak megfelelő időszakra – átfogó feladattal bíz meg a közszolgáltatáshoz szükséges munkák vagy eszközök finanszírozására, felépítésére vagy átalakítására, valamint fenntartására, üzemeltetésére, hasznosítására vagy kezelésére, és adott esetben a közigazgatási szerv által nyújtott közszolgáltatás ellátásához hozzájáruló egyéb szolgáltatások nyújtására”.⁵⁰ Egy másik példa alapján „a közszolgáltatást delegáló szerződés olyan szerződés, amellyel egy közszolgáltatásért felelős közjogi szervezet a közszolgáltatás ellátását egy köz- vagy magánszervezetre bízza, amelynek járó ellenszolgáltatás alapvetően a szolgáltatás hasznosításának eredményéhez kötődik”.⁵¹

E definíciók azonban nem ölelik fel a közigazgatási szerződések teljes körét. A közigazgatási jogi dogmatika ezen tételes jogi fogalmak hiányában jut szerephez, és az alább részletezett feltételek megléte esetén beszél közigazgatási szerződésről (*contrat administratif*):

- mint szervi követelmény (*critère organique*):
- a felek legalább egyike közjogi személy;⁵² és
- mint anyagi követelmény (*critère matériel*):
- adott az ún. *clause exorbitante du droit commun*, ill.
- a *service public*hez kapcsolódik a szerződés tárgya.⁵³

a) Szervi követelmény (*critère organique*)

Főszabály szerint, ha két magánjogi jogalany köt egymással szerződést, e szerződésekre a magánjogi szabályok irányadók, ha pedig két közjogi jogalany állapodik meg egymással, az közigazgatási szerződésnek minősül.⁵⁴ Szintén közigazgatási szerződésnek minősül, ha az aláíró magánjogi jogalany közfeladatot lát el és közhatalmi jogkört gyakorol.⁵⁵ Ugyanakkor léteznek kivételes esetek, mikor két magánjogi jogalany köt szerződést, mégis közigazgatási szerződésről beszélünk, feltéve, hogy delegált módon valósul meg a szerződéskötés.⁵⁶ Az ehhez kapcsolódó esetjogban tehát az alanyi típusú elméletek továbbélését azonosíthatjuk.

⁵⁰ VÁRHOMOKI-MOLNÁR 2012, 430.

⁵¹ VÁRHOMOKI-MOLNÁR 2012, 428.

⁵² CE 31 juillet 1912, 30701

⁵³ TIFFINE 2013

⁵⁴ Uo.

⁵⁵ Uo.

⁵⁶ Uo.



b) Anyagi követelmény (*critère matériel*)

A szervi követelmény megléte mellett az anyagi követelmény megléte is szükséges ahhoz, hogy közigazgatási szerződésről beszéljünk. Ez az anyagi követelmény kétféle lehet:

- túlzó közjogi kikötés mint szerződési tartalom, vagyis olyan kikötés, amely szétfeszíti a magánjog rendszerét (*clause exorbitante du droit commun*), ill.
- a *service public*hez kapcsolódó szerződési tárgy.⁵⁷

A túlzó közjogi kikötés olyan kikötés, amelynek eredményeként a felek jogokban oly módon részesülnek vagy kötelezettségektől oly módon mentesülnek, amely idegen attól, ahogy ez bárki számára, a polgári és kereskedelmi törvények szabad megállapodásra irányadó szabályai közt alkalmazható lenne (*Sieur Stein* ügy),⁵⁸ a *Tribunal des conflits* szerint pedig olyan kikötés, amely – többek között a szerződő közjogi személy előjogai révén – arra utal, hogy a szerződés a közigazgatási szerződések túlzó rezsimjéhez tartozik (*SA AXA France LARD* ügy).⁵⁹

Az egyes szerződési kikötések megítélése esetről esetre változik: így pl. a késedelmi kötbér nem alakítja közigazgatási szerződéssé a kőszállítási szerződést (*Société des Granits porphyroïdes des Vosges* ügy),⁶⁰ a felmondási jog kikötése önmagában nem túlzó, ám ha e jogát a közigazgatás a másik fél szerződésszegésétől függetlenül, diszkrecionális jogkörében gyakorolhatja, már túlzó közjogi kikötésről beszélünk (*Commune Lamentin* ügy).⁶¹

A *service public* mint vizsgálati elem az 1910-es *Thérond* ügynél jelent meg, ahol a bíróság a higiénia és a lakosság biztonságát érintő közszolgáltatásra alapozva állapította meg hatáskörét.⁶² E gyakorlat elevenítődött fel az *Epoux Bertin* ügygel, ahol szovjet állampolgárok ellátása minősül közfeladatnak,⁶³ és a *Ministre de l'Agriculture c. Consorts Grimo-uard* ügygel, ahol az erdőtelepítés alapozta meg a bíróság hatáskörét.⁶⁴

⁵⁷ Ez egyes forrásokban *intérêt général*ként jelenik meg, LIET-VEAUX 1956, 498.

⁵⁸ CE 20 octobre 1950, 98459

⁵⁹ TC 15 octobre 2014, 3963

⁶⁰ CE 31 juillet 1912, 30701

⁶¹ CE 12 décembre 2003, 256561

⁶² CE 4 mars 1910, 2937

⁶³ CE 20 avril 1956, 98637

⁶⁴ CE 20 avril 1956, 33961



3.3. Közigazgatási szerződés a német jogban⁶⁵

Az osztrák–német típusú jog a közigazgatási határozat és a szerződés fogalmának szigorú elhatárolásából indult ki.⁶⁶ A hatályos német jog azonban a MAYER-féle „*Der Staat paktiert nicht*” elvet elvetve,⁶⁷ a francia joghoz közeledve, a közigazgatási eljárási törvényben (*Verwaltungsverfahrensgesetz*, a továbbiakban: VwVfG) ad a közigazgatási szerződésekre átfogó szabályozást.⁶⁸

E törvény 54. §-a alapján közigazgatási szerződés (*öffentlich-rechtlicher Vertrag*) is hozhat létre, módosíthat vagy szüntethet meg közjogi jogviszonyt, amennyiben ez a jogszabályokkal nem ellentétes, különösen⁶⁹ közigazgatási aktust pótló közigazgatási szerződés is köthető azzal, akire egyébként a határozat vonatkozna.

A közigazgatási aktust pótló közigazgatási szerződésnek két típusa van, a VwVfG 55. §-ban szabályozott *Vergleichsvertrag*, és a VwVfG 56. §-ban szabályozott *Austauschvertrag*. A *Vergleichsvertrag* megkötésének előfeltétele a tényállás vagy a jogi helyzet bizonytalansága, valamint a hatóság tényállás-megállapítási kötelezettségének a teljesítése.⁷⁰ *Austauschvertrag* esetében a szerződő partner a hatósággal szemben valamilyen ellenszolgáltatás teljesítésére kötelezi magát oly módon, hogy

- a felek a szerződésben meghatározzák azt a célt, amelyet az ellenszolgáltatás szolgál,
- ennek a hatóság feladatának teljesítéséhez kell kapcsolódnia, továbbá
- az ellenszolgáltatásnak meghatározott feltételek szerint az arányosság követelményének eleget kell tennie, és
- a hatóság szerződéses kötelezettségével tárgyi összefüggésben kell állnia.⁷¹

Ha a hatóság szolgáltatására a másik szerződő fél eleve igényt támaszthat, e másik fél

⁶⁵ Jelen dolgozat keretei között csak utalni tudok arra, hogy a német közigazgatási szerződés alapját a fiskuselmélet, és ehhez kapcsolódóan a *Justizsache–Regierungssache* elhatárolása jelentette, ehhez magyarul l. KECSKÉS 2007, 99. skk, HARMATHY 1983, 22. skk.

⁶⁶ LANGROD 1955, 327.

⁶⁷ Amely elv ilyen formában MAYER műveiben sosem jelent meg, l. SCHLETTE 2000, 29–30.

⁶⁸ A reformra a PPP-re, ill. az állam és a polgárok közötti felelősségmegosztásra figyelemmel került sor, l. REICHERZER 2004, 112.

⁶⁹ Az *insbesondere* szó jelentőségét nehéz túlbecsülni, mivel ez határolja el a koordinációs és az alárendelési szerződéseket egymástól: BAUER – BÜCHNER – BROSIUS–GERSDORF 2007, 53.

⁷⁰ § 55 VwVfG

⁷¹ § 56 Abs. 1 VwVfG

szolgáltatása csak a közigazgatási aktus kibocsátása esetére irányadó, VwVfG 36. §-a szerinti egyéb kötelezettség (*Nebenbestimmung*) lehet.⁷²

A közigazgatási szerződésből fakadó igények érvényesítése közigazgatási bíróságok előtt zajlik a *Verwaltungsgerichtsordnung* (a továbbiakban: VwGO) 40. §-ra tekintettel, amely minden közjogi, nem alkotmányjogi jogvita elbírálására közigazgatási bírósági utat rendel, kivéve, ha szövetségi törvény az adott ügytípust kifejezetten más bíróság hatáskörébe utalja.⁷³ A VwGO a közigazgatási szerződés megszegéséből eredő vagyoni jogi igényekre nézve is közigazgatási bírósági utat állapít meg.⁷⁴

A német szabályozás írásbeli alakszerűségi követelményt támaszt a közigazgatási szerződésekkel szemben,⁷⁵ kitér a harmadik személyek jogainak és a hatóságok hatáskörének a védelmére,⁷⁶ emellett szabályozza a semmisségi okok rendszerét.

Egy közigazgatási szerződés semmis, ha a BGB szabályainak megfelelő alkalmazása alapján semmisnek minősül,⁷⁷ ezen túlmenően a közigazgatási aktust pótló szerződés semmis, ha:

1. az ennek megfelelő tartalmú közigazgatási aktus semmis lenne;
2. az ennek megfelelő tartalmú közigazgatási aktus nem kizárólag eljárási vagy formai okból jogellenes lenne a VwVfG 46. §-ra tekintettel, és ez a felek előtt ismert volt;
3. a *Vergleichsvertrag* megkötésének előfeltételei nem álltak fenn, és a megfelelő tartalmú közigazgatási aktus nem kizárólag eljárási vagy formai okból jogellenes lenne a VwVfG 46. §-ra tekintettel;
4. a hatóság a VwVfG 56. § által tiltott ellenszolgáltatás köttetett ki.⁷⁸

Részleges semmisség esetén a semmisség jogkövetkezményei az egész szerződésre nézve bekövetkeznek, kivéve, ha megállapítható, hogy a felek a szerződést a semmis rész nélkül is megkötötték volna.⁷⁹

⁷² § 56 Abs. 2 VwVfG. REICHERZER szerint „a pontos jogi és tényállási struktúra a bénító hatású perek elkerülésére és a jogbiztonság fenntartására szolgál, a rugalmas keretek precíz, mégis egyedi megoldásokhoz vezetnek különösen a kisajátítási jog és a gyülekezési jog területén, s így az ügyfél szaktudására és megbízhatóságára is számíthat a hatóság.” REICHERZER 2004, 113.

⁷³ § 40 Abs. 1 S. 1 VwGO

⁷⁴ § 40 Abs. 2 S. 1 VwGO

⁷⁵ § 57 VwVfG

⁷⁶ § 58 VwVfG

⁷⁷ § 59 Abs. 1 VwVfG

⁷⁸ § 59 Abs. 2 VwVfG

⁷⁹ § 59 Abs. 3 VwVfG

A VwVfG rendelkezik a *clausula rebus sic stantibus* szabályáról is: a sérelmet szenvedett fél a szerződés tartalmának a megváltozott körülményekhez igazodó módosítását kérheti, vagy – ha az előbbi nem lehetséges vagy az egyik szerződő féltől nem elvárható – felmondhatja a szerződést.⁸⁰ A hatóság súlyos hátrány megakadályozása vagy megszüntetése érdekében is felmondhatja a szerződést, de e súlyos hátrányt a közjó vonatkozásában kell értelmezni.⁸¹

A közigazgatási szerződésekre, amennyiben a VwVfG 54–61. §§-ai eltérően nem rendelkeznek, a VwVfG egyéb rendelkezései is vonatkoznak, kiegészítő jelleggel pedig a BGB rendelkezéseit is megfelelően kell alkalmazni.⁸²

Mindezekre is tekintettel SCHLETTE szerint „a szerződés univerzális jelentésű és természetű jogi forma, általános jogi rendezőelv, amely röviden nemcsak a magánjog jogintézménye, hanem teljes mértékben a jog egyik kategóriája”.⁸³

3.4. A közigazgatási szerződés fogalma hazánkban

Kiindulási pontként szolgálhat, hogy a közigazgatási szerződés eredeti (francia) koncepciója mellett annak a német jogfejlődésbeli modellje is hatott a hazai jogra. A közigazgatási szerződés magyar jogrendszerbeli problémája HARMATHY szerint éppen abból fakad, hogy a magyar jog a német, vagyis a *fiscus* alapú fejlődést követi, így igyekszik a közjogi és magánjogi viszonyok elhatárolására.⁸⁴ A közigazgatási szerződésekkel kapcsolatban nehézséget okoz, hogy e szerződésekkel az „állami szerv nem magánvagyonának kezelése körében lép az áruforgalomba, hanem állami célok megvalósítása érdekében”.⁸⁵ Így tisztázandó, hogy felülvizsgálható-e az állami szerv tevékenysége, ha az szerződéses formát ölt; hogyan valósulhat meg a közpénzek felhasználásának ellenőrzése; mely bírói fórum jogosult eljárásra.⁸⁶

A FAZEKAS által szerkesztett *Közigazgatási jog. Általános rész III.* című tankönyv a közigazgatás szerződéseivel a közigazgatási aktusok körében foglalkozik. A közigazgatási szerződéseket kétoldali jogügyletként írja le, amelyek egyszerre szerződések és közigazgatási jogi intézmények.⁸⁷ Dogmatikai jellemzőként – a francia jogra hivatkozva – felsorolja,

⁸⁰ § 60 Abs. 1 S. 1 VwVfG

⁸¹ § 60 Abs. 1 S. 2 VwVfG

⁸² § 62 VwVfG

⁸³ SCHLETTE 2000, 12.

⁸⁴ HARMATHY 1983, 23–24.

⁸⁵ HARMATHY 1983, 24.

⁸⁶ HARMATHY 1983, 24–25.

⁸⁷ BERÉNYI – FAZEKAS 2013, 85.



hogy a közigazgatási szerződés legalább egyik alanya közjog által szabályozott jogalany, aki hatásköre és illetékessége alapján jogosult és köteles a szerződés megkötésére; a szerződés célja a közigazgatás közigazgatási feladatok ellátása, és a szerződés tárgya is ehhez igazodik.⁸⁸ További jellemző, hogy a szerződés a polgári jog rendszerébe be nem illeszthető kikötéseket tartalmaz, amelyek a közjogi jogalany előjogait biztosítják, ám ezt a vagyoni egyensúly fenntartására vonatkozó rendelkezések egyensúlyozzák ki.⁸⁹ Végül a közigazgatási bíróság hatáskörébe tartozást nevesítik a szerzők azzal, hogy ez az elkülönült közigazgatási bírósággal rendelkező államok sajátja.⁹⁰

Az elhatárolási kérdés kapcsán a tankönyvszerzők a közfeladatok megvalósítására, a magánjogi általános szerződési feltételektől való eltérésre, a szerződési szabadság korlátozott voltára, a szerződés tartalmának jogszabályi előírására, az érvényességi kellékek megnövelt számára utalnak, de világos tesztet nem határoznak meg.⁹¹ A főbb típusokat azonban felsorolják:

- a koordinációs és együttműködési megállapodások,
- a támogatási–finanszírozási szerződések,
- a közszolgáltatások átruházását célzó szerződések,
- a koncessziós szerződések,
- a közbeszerzési törvény hatálya alá tartozó szerződések,
- a településrendezési szerződések, valamint
- a hatósági szerződések nevesítettek e körben.⁹²

ROZSNYAI a közigazgatás szerződéseinek kétféle csoportosítását mutatja be: *a)* a jogágak, *b)* a tartalom alapján történő csoportosítást. Ez utóbbin belül további klasszifikációval él *ba)* a közérdekű és *bb)* a nem közérdekű szerződés között, ahol közérdekű szerződésen a közérdek érvényesítéséhez közvetlenül kapcsolódó szerződéseket kell érteni.⁹³ ROZSNYAI azonban maga is rámutat, hogy a közigazgatás szerződesei jogágtól függetlenül rendszerint közérdekű szerződések, és definíciója ezt a kettős jelleget ragadja meg: közigazgatási szerződés a közigazgatási jog által szabályozott és közfeladat ellátására irányuló szerződés.⁹⁴

⁸⁸ BERÉNYI – FAZEKAS 2013, 89.

⁸⁹ BERÉNYI – FAZEKAS 2013, 89.

⁹⁰ BERÉNYI – FAZEKAS 2013, 89.

⁹¹ BERÉNYI – FAZEKAS 2013, 89–90.

⁹² BERÉNYI – FAZEKAS 2013, 92–96.

⁹³ ROZSNYAI 2010, 86.

⁹⁴ ROZSNYAI 2010, 86.

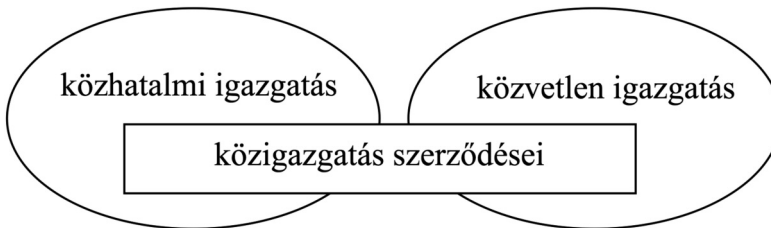


Erre a kettős jellegre tekintettel ROZSNYAI szerint annak eldöntése, hogy egy közigazgatási szerződés rendes vagy közigazgatási bíróság hatáskörébe kerüljön, csak a tárgy szerinti csoportosítás alapján lehetséges.⁹⁵

A következő kategóriákat sorakoztatja fel:

- közhatalmi aktust helyettesítő szerződés,
- közhatalmi feladatok előkészítését, kiegészítését szolgáló szerződés,
- közfeladatok közös teljesítésére létrejövő szerződés,
- tulajdonszerzéshez kapcsolódó szerződés,
- gazdasági tevékenységi körbe tartozó szerződés.⁹⁶

Ezek a csoportok elkülönítik egymástól a közhatalom birtokában végzett és a közvetlen igazgatás körébe tartozó tevékenységeket,⁹⁷ reflektálva arra, hogy ROZSNYAI szerint a „köz-igazgatás szerződésai egy, hatósági határozat és a magánjogi szerződés közötti képzeletbeli skálán helyezkednek el, bizonyos körülmények között tulajdonképpen a közigazgatási eszközök bármelyikét helyettesíthetik.”⁹⁸ ROZSNYAI az előbbi állítását szemlélteti is az alábbi ábrával.⁹⁹



ROZSNYAI felhívja a figyelmet arra, hogy a közigazgatási szerződések heterogenitása miatt nem szükségszerű, hogy a jogviták elbírálására ugyanazon szempontrendszer elemei mindig tökéletesen alkalmasak lennének: „a szubjektív jogvédelem a közhatalmi igazgatáshoz kapcsolódó szerződéseknél játszik elsődleges szerepet, a többi szerződésnél az objektív jogvédelem [...] a hangsúlyosabb”.¹⁰⁰

⁹⁵ ROZSNYAI 2010, 85.

⁹⁶ ROZSNYAI 2010, 90.

⁹⁷ ROZSNYAI 2010, 91.

⁹⁸ ROZSNYAI 2010, 91.

⁹⁹ ROZSNYAI 2010, 91.

¹⁰⁰ ROZSNYAI 2010, 91.



Kérdésként vethető fel, hogy a tulajdonszerzéshez és a gazdálkodáshoz tartozó körben is az objektív jogvédelem elsődlegességét deklarálja-e a szerző. ROZSNYAI megkerüli ezt a kérdést, a gazdálkodás körébe tartozó szerződéseket kizárja a további vizsgálatából – nem tagadva, hogy a közfeladat-ellátás ezek esetén is meglévő fogalmi elem –, mivel szerinte a szerződések esetén mind a polgári jogi, mind az alkotmányjogi védelem megelőzi a közigazgatási jogot.¹⁰¹

ROZSNYAI konklúziójában megállapítja, hogy a közérdek érvényesülése a jelenleg rendelkezésre álló eszközökkel nem biztosítható megfelelően,¹⁰² a polgári jogi semmisség nem pótléka a közigazgatási jogi jogellenességnek,¹⁰³ a hatósági szerződés az ágazati szabályok szintjén elismert, de az eljárásjog egységes szabályok szintjén nem ismeri el.¹⁰⁴ *De lege ferenda* javaslata alapján a jogalkotónak el kellene ismernie a közigazgatási szerződést mint önálló jogintézményt, és el kellene helyeznie a közigazgatási perek rendszerében, megteremtve a lehetőséget, hogy „minden közjogi, nem alkotmányjogi jogvitában közigazgatási bíróság járjon el”.¹⁰⁵ Mindez azt eredményezné, hogy a közigazgatási szerződésekkel kapcsolatos dogmatika fejlődne, ennek hiányában azonban a korrupció, az ügyfelek kihasználása és zsarolás hatalmasodhatna el ezekben az ügyekben.¹⁰⁶

ÁDÁM 1968-ban három sajátosságot emelt ki: a) áruviszonyok és az egyenértékűség hiányát, b) a megállapodás létrejöttének és teljesítésének módozatainak nem polgári jogi, nemzetközi jogi vagy munkajogi jellegét, c) nem polgári jogi értelemben vett jogi személy minőségben való eljárást.¹⁰⁷ 2004-ben az alábbiak szerint adta meg a közjogi szerződés fogalmát:

- közjogi rendelkezések határozzák meg „*alanyait, tárgyköreit, tartalmát, megkötésének eljárását és formáit, a felek jogait, kötelezéseit, e szerződések alkotmányossági és törvényességi garanciáit, a belőlük fakadó jogviták feloldásának módozatait*”;
- a közjogi szerződésből közjogi jogviszony keletkezik, és a szerződés ennek keretében érvényesül;
- a közjogi szerződés „*szinte kivétel nélkül közcél, közérdek szolgálatára, közfeladat ellátására, közszolgáltatás teljesítésére irányul*”;

¹⁰¹ ROZSNYAI 2010, 92.

¹⁰² ROZSNYAI 2010, 121.

¹⁰³ ROZSNYAI 2010, 122.

¹⁰⁴ ROZSNYAI 2010, 123.

¹⁰⁵ ROZSNYAI 2010, 122.

¹⁰⁶ ROZSNYAI 2010, 123.

¹⁰⁷ ÁDÁM 1968, 122.



- legalább az egyik alany közhatalmi szerv;
- a közhatalmi szerv a fenti cél elérése érdekében többletjogosítványokkal rendelkezhet;
- az igénybevétel felett *„rendszeres törvényességi (alkotmányossági) felügyelet érvényesül, a teljesítéssel összefüggő jogviták elbírálására általában biztosított a közigazgatási hatósági és a közigazgatási bírósági, esetleg rendes bírósági jogorvoslat”*.¹⁰⁸

ÁDÁM szintén felsorolja a közjogi szerződések főbb csoportjait:

- közhatalmi szervek és egyházak illetékes szervei közötti közjogi szerződések;
- politikai pártok közjogi szerződésai;
- Országos Érdekegyeztető Tanács keretében kötött közjogi szerződések;
- helyi és területi önkormányzatok között kötött közjogi szerződések;
- megállapodás a települési önkormányzat és a rendőrség között;
- közbeszerzési szerződések;
- egészségügyi szolgáltatások finanszírozási szerződésai;
- társadalmi bázisú szervezetekkel kötött közjogi szerződések;
- közoktatási megállapodások;
- közigazgatási szerv és az ügyfél közötti közigazgatási szerződések;
- vegyes természetű közigazgatási szerződések.¹⁰⁹

PETRIK nem közigazgatási, hanem közszerződésekről értekezik – utalva arra, hogy a közjogon belül nem csak közigazgatási jogi szerződés képzelhető el.¹¹⁰ Két definíciót is ad: „a közszerződés a közigazgatási határozatot helyettesítő olyan forma, amely felhasznál polgári jogi elemeket is, anélkül, hogy a közigazgatási jogviszonyt polgári jogviszonnyá változtatná”,¹¹¹ ill. a „közszerződés a közjogi személyek által – a közhatalmi eszközökkel megvalósítandó – közcélok megvalósítása érdekében kötött megállapodás”.¹¹² A közszerződés fogalmi elemének tekinti tehát, hogy a szerződés olyan közcélrt szolgáljon, amely „közhatalmi eszközökkel megvalósítható lenne”.¹¹³ A szerződés az előbbi közhatalmi eszköz pótlására szolgál oly mó-

¹⁰⁸ ÁDÁM 2004, 6–7.

¹⁰⁹ ÁDÁM 2004, 7–17.

¹¹⁰ PETRIK 2011, 84.

¹¹¹ PETRIK 2011, 61.

¹¹² PETRIK 2011, 84.

¹¹³ PETRIK 2011, 85.



don, hogy a felek között a közhatalmi jelleg továbbra is jelen van.¹¹⁴ PETRIK nem vitatja, hogy a megállapodás kölcsönös érdekegyeztetést tükröz, s hogy ennek keretében „*a közjogi személy is lemond valamely hierarchikus jogosítványáról*”.¹¹⁵ „*Ez a lemondás azonban nem végleges, [...] nemteljesítés esetén a közhatalmi jogosítványok felélednek*” - állapítja meg.¹¹⁶

PETRIK a közszerződések két lehetséges felosztását mutatja be. A végrehajtani kívánt közigazgatási feladat szerint különbséget tesz: hatósági határozatot pótló szerződés, és a közigazgatási szerv közérdekű szervezési, jóléti kulturális feladatainak ellátására, az azokhoz való hozzájárulásra szolgáló szerződés között.¹¹⁷ Az előbbiben a közjogi, az utóbbiban a magánjogi elemek túlsúlyát azonosítja.¹¹⁸ Szerződésfajták szerint az alábbi szerződéseket említi példálózó jelleggel: hatósági határozatot pótló közszerződés; fejlesztési közszerződés; támogatási közszerződés; szervezetalkító közszerződés.¹¹⁹

PETRIK nem tagadja, hogy az állam is léphet magánjogi jogviszonyokba, ám ezek körét szűken határozza meg,¹²⁰ és a közszerződéseket a közigazgatási jog rezsimje alá sorolja be – hangsúlyozva, hogy az ettől eltérő szabályozás vagy joggyakorlat „*kibogozhatatlan konfliktusokat*” eredményez a jogágak között.¹²¹

PETRIK ugyanakkor nem monopolizálja saját álláspontját; rámutat, hogy két ellentétes irányzat tárható fel: a monistáké, akik a közszerződési jogviszonyok egységes elbírálását szorgalmazzák, és a dualistáké, akik két szakaszra bontják az ilyen típusú szerződés születését.¹²² A dualisták különbséget tesznek a tulajdonképpeni döntés és a döntés alapján megkötött szerződés között, így a közigazgatási jog és a polgári jog számára is biztosítanak érvényesülési terepet.¹²³ PETRIK kritikája szerint a dualista felfogás nem teremt vegytiszta rendszert, mivel a létrejött jogviszony vegyes karakterére tekintettel továbbra is alkalmazandók maradnak egyes közjogi szabályok.¹²⁴

¹¹⁴ PETRIK 2011, 86.

¹¹⁵ PETRIK 2011, 86.

¹¹⁶ PETRIK 2011, 86.

¹¹⁷ PETRIK 2011, 87.

¹¹⁸ PETRIK 2011, 87.

¹¹⁹ PETRIK 2011, 87.

¹²⁰ Vö. PETRIK 2011, 64–66.

¹²¹ PETRIK 2011, 69.

¹²² Vö. REBOLLO PUIG 2000, 28–45. Szerinte monizmus, ha a közigazgatás egyetlen (közjogi) rezsimnek, míg dualizmus, ha a polgári jogi és kereskedelmi jogi rezsimnek is alá van vetve, 29.

¹²³ PETRIK 2011, 68.

¹²⁴ PETRIK 2011, 68.



Jelen fejezet definíciós kísérleteit úgy foglalhatnánk össze, hogy a hazai szakirodalom azonosítja a közigazgatási szerződések meglétét a hazai szerződési gyakorlatban, az egyes szerzők azonban más–más fogalmakkal és csoportosításokkal élnek. Különösen akkor szembetűnő ez a bizonytalanság, ha az államot mint a gazdasági jogviszonyokba bekapcsolódó jogalanyt elemzik.¹²⁵ A Kp. koncepciójának előterjesztéséről szóló jelentés mindezt úgy interpretálja, hogy a közigazgatási szerződésekkel kapcsolatos dogmatika ma még javarészt nem létező, a magyar jog több évtizedes lemaradásban van.¹²⁶

Összegezve az eddigieket az alábbi munkadefiníciót vélem alkalmazhatónak az anyagi jogi vizsgálat során: *közigazgatási szerződés az a szerződés, amelyben legalább az egyik fél a közjog által szabályozott jogalany, és a szerződés a közfeladatának ellátásához kapcsolódik.* Ez a meghatározás a hatósági szerződéstől a tisztán polgári jogi szerződésig terjedő valamennyi szerződést átfoghatja. Ezen belül fokozati különbség tehető különösen a szerződés tárgyára, a konkrét szerződési rendelkezésekre, a feleknek a szerződés által elnyert pozíciójára, a jogviszonyra vonatkozó közjogi–magánjogi szabályok korlátaira tekintettel. A fenti tágabb meghatározás mellett szól, hogy sem a külföldi jogszabályi megközelítések, sem a hazai szakirodalom nem dolgozott ki egyetlen uralkodónak tekinthető definíciót, ellenben a fokozati skála és az eseti vizsgálódás több helyütt azonosítható, és különösen élesen jelentkezik ez a bírói gyakorlatban is – már csak a tartalmi elbírálás elve alapján is.

¹²⁵ Így pl. PETRIK az állam magánjogi jogalanyiságát szűken értelmezi, ROZSNYAI doktori értekezése vizsgálati köréből a gazdálkodó–tulajdonosi joggyakorlást lényegében kizárja, másfelől mindketten nagy jelentőséget tulajdonítanak a támogatási szerződések jogának.

¹²⁶ ROZSNYAI ET AL.: *A Közigazgatási perrendtartás koncepciójának előterjesztéséről szóló jelentés*, 2015. 10. Elektronikus elérhetőség: <http://www.kormany.hu/download/9/c8/50000/20150514%20Jelent%C3%A9s%20a%20k%C3%B6zigazgat%C3%A1si%20perrendtart%C3%A1s%20koncepti%C3%B3j%C3%A1nak%20el%C5%91k%C3%A9sz%C3%ADt%C3%A9s%C3%A9r%C5%91l.pdf> (Letöltés ideje: 2016. 10. 30.)



4. Közigazgatási szerződések a bírói gyakorlatban

A közigazgatási szerződések révén létrejövő jogviszony polgári jogi vagy közigazgatási jogi jellege nemcsak a jogtudományt foglalkoztatta a rendszerváltástól napjainkig, hanem a magyar bírói szervezetrendszer minden szintjét megjárta kérdésnek minősíthető. Mind a rendes bíróság, mind az Alkotmánybíróság kijelölni igyekezett egyes ügyek helyét a köz-, ill. magánjog rendszerében. A teljesség igénye nélkül az alábbi ellentmondó döntések segítségével érzékeltetem a bírói karban kialakult vitákat.

4.1. Metró-per

A szerződés közjogi aktusként való megközelítésére a legismertebb példát a Metró-per szolgáltatja, amely alapját a Magyar Állam Fővárosi Önkormányzattal és Budapesti Közlekedési Vállalattal kötött szerződése adja.¹²⁷

1991-ben a Fővárosi Önkormányzat döntést hozott a 4-es metró megépítéséről, amelyhez a Magyar Állam költségvetési támogatás nyújtásán és állami garancia vállalásán keresztül kívánt támogatást nyújtani. 1998-ban a felek közötti szerződést a pénzügyminiszter felmondta, majd a bíróság jogerősen megállapította a felmondás érvénytelenségét. Az ezt követő perben már a szerződésnek a közjogi–magánjogi jellege állt a jogi érvelés középpontjában.¹²⁸

Az alábbi érvek merültek fel a közjogi jogviszony mellett: a megkötött megállapodás közjogi aktus, nem szerződés, amely ráadásul az Országgyűlés jóváhagyásától függ. A bíróság nem kötelezheti a jogalkotót a költségvetési törvény módosítására, hiszen ez a hatalmi ágak elválasztásának elvébe ütközne, így a bíróság megsértené az Országgyűlés törvényhozási szuverenitását. Ráadásul ezáltal a polgári jognak a többi jogág feletti szupremáciája is elismerést nyerne, az államháztartási, költségvetési jog teljes garanciarendszere funkcióját vesztené, a költségvetési adóbevételek felhasználása egy személy kezébe kerülne. A Magyar Állam képviselőinek álláspontja szerint, ha a megkötött megállapodás mégis szerződés lenne, akkor az fizikailag, gazdaságilag és jogilag lehetetlenné vált.

A bíróság megoldása szerint az állam csak mint a vagyoni jogviszonyok alanya lehet polgári jogi szerződés részese. Kihatnak rá az állam közjogi funkciójából fakadó eljárásai, intézkedései, esetleges mulasztásai. Amennyiben a polgári jogi kötelezettségvállalások teljesítése csak meghatározott közigazgatási, közjogi intézkedések megtörténte után lehetséges,

¹²⁷ BH2002. 235

¹²⁸ GÁRDOS 2001a, GÁRDOS 2001b



azok elmaradása a teljesítés lehetetlenülését eredményezi, de e lehetetlenülésért az államnak mint polgári jogviszony alanyának a felelőssége nem állapítható meg.

E bírói döntés pánikot indított el a hazai jogászvilágban, és törvénymódosításra került sor. A régi Ptk. 28. § (2) bekezdés deklarálta, hogy a kártérítési, megtérítési és kártalanítási kötelezettség, valamint a jóhiszemű személyek irányában vállalt szerződéses kötelezettség az államot költségvetési fedezet hiányában vagy az e célra biztosított költségvetési fedezetet meghaladó mértékben is terheli. A Ptk. 3:406. § ezzel azonos rendelkezést tartalmaz: az államot és az államháztartás részét képező jogi személyt a polgári jogi jogviszonyból fakadó kötelezettsége költségvetési fedezet hiányában is terheli.

Továbbra sem világos azonban, mi minősül polgári jogi jogviszonynak, vagyis mellérendelt és egyenjogú személyek vagyoni és személyi viszonyának (Ptk. 1:1. §). A támogatások odaítélésének és juttatásának a folyamata épp ezért a közigazgatási szerződések egyik legvitatottabb aspektusává vált.

4.2 Támogatási jogviták¹²⁹

Az Alkotmánybíróság 794/D/2004. számú döntésében lefektette, hogy az akkori jogszabályi rendelkezésekre tekintettel az agrártámogatások odaítélése nem minősül közigazgatási ügynek, így e döntésre nem alkalmazhatók a közigazgatási eljárás akkor hatályos szabályai. Másfelől a testület szerint nem jött létre polgári jogi jogviszony sem a konkrét ügyben a közigazgatási szerv és a pályázók között.¹³⁰

A rendes bíróság ugyanakkor – a fentivel ellentétes módon – a létrejött támogatási jogviszonyokat rendre polgári jogviszonyokként kezelte. A BH1998. 600. lehetővé tette a

¹²⁹ Különösen annak tükrében olvasandó, hogy ezen jogviszonyokkal kapcsolatos stabilitás-igény rendre megfogalmazást nyert, pl. HUTKAI 2013, 72. Már BECK is foglalkozott a támogatási jogviták polgári jogi természetével. A Kúria P.VI.5779/1937. sz. határozata szerint az állam támogatási célból adott a gazdáknak yetőmagkölcson, amelyet a gazdák közszolgáltatásként voltak kötelesek visszaszolgáltatni. Míg a bíróság szerint a felek nem magánjogi szerződést kötöttek, hanem a gazdák közigazgatási jellegű kedvezményben részesültek, így szavatossági kártérítési kereset sem érvényesíthető, addig BECK szerint – mivel pergátló akadály nem merült fel, így implicite elismert a szerződési jogviszony – a gondoskodási célzat nem indokolhatja az államnak a jogszabály alapján hasonló körülmények közt minden magánost terhelő felelősség alóli mentesítését. BECK 1938, 251–252.

¹³⁰ Hasonlóan: A pályázónak nincs alanyi joga a költségvetési támogatásra, mivel az agrártámogatás az állami gazdaságpolitika olyan eszköze, amely az agrárgazdaság fejlesztésének a jogalkotó által lényegesnek és fontosnak tartott céljait hivatott elősegíteni (882/B/1998. AB határozat). Az Alkotmánybíróság nem jogosult a jogalkotói mérlegelés célszerűségi – pl. gazdaságpolitikai – szempontú vizsgálatára [61/1992. (XI. 20.) AB határozat, 6/B/1993. AB határozat].



felek számára, hogy a szerződési szabadság alapján a munkahely-teremtési támogatásokra vonatkozó megállapodásukat annak megkötésekor már hatályon kívül helyezett jogszabályra alapítsák, és teljesítést is ez alapján követeljenek. A bíróságok azonban figyelembe vették a nem tisztán polgári jogi jelleget, így a BH2009. 50. a költségvetési forrásokat terhelő, állami kötelezettségvállalást tartalmazó szerződés kellékei körébe utalta a pénzügyi ellenjegyzést.¹³¹

Nem sokkal később a Kúria jogegységesítő tevékenysége körében megszületett az 1/2012 (XII.10.) KMK–PK vélemény a pénzügyi támogatásokkal kapcsolatos perek hatásköri kérdéseiről, amely szerint a pénzügyi támogatásokkal összefüggő perek az alapján minősülhetnek polgári vagy közigazgatási ügynek, hogy a támogatási jogviszony vonatkozásában valamely szervezet részére a jogszabály tételes rendelkezése biztosít-e közigazgatási hatósági hatáskört.¹³² Közigazgatási hatáskör csak akkor állapítható meg, ha arról jogszabály – az első fokon eljáró hatóság megnevezésével – egyértelműen rendelkezik. A jogviszonyban jelentkező közjogi elemek vagy bármely résztvevő „közhatalmi-jellegű” státusza a támogatási döntést nem teszi közigazgatási határozattá, így közigazgatási pernek is csak a Pp. XX. fejezete szerinti feltételek maradéktalan érvényesülése esetén lehet helye. Ha jogszabály közigazgatási hatáskört a jogviszonyban szereplő szervezet részére kifejezetten nem biztosít, úgy a jogviszony az egyes közjogi elemek ellenére is a régi Ptk. 1. § (1) bekezdése szerinti polgári jogi jogviszonynak minősül, és a jogvita a polgári bíróság hatáskörébe tartozik.¹³³

Álláspontom szerint a Kúria az Alkotmánybíróság által nyitva hagyott dilemmát azon érv segítségével dönti el, hogy a közigazgatás bármely cselekményének jogszabályi jogalaphoz kötöttsége szigorú korlátozás, és elsődlegesen ez határozza meg a jogrendszer tagozódásának rendjét. A közjogi jogalany tehát jogszabályban meghatározott feladat- és hatáskörén kívül eljárva kizárólag polgári jogi jogalanyként járhat el, harmadik út nincs. Mindaz a cselekmény, amely nem felel meg a közigazgatási cselekménnyel szemben támasztott fenti követelménynek, a mellérendelt és egyenrangú jogalanyok személyi és vagyoni viszonyának körében értelmezendő.

¹³¹ Vö. FUGLINSZKY 2015, 503.

¹³² Vö. a Kúria Joggyakorlat-elemző Csoportja: *A pénzügyi támogatásokkal kapcsolatos polgári és közigazgatási ügyek joggyakorlata – összefoglaló vélemény*, Budapest, 2012. Elektronikus elérhetőség: http://www.kuria-birosag.hu/sites/default/files/joggyak/penzugyi_tamogatások_összefoglaló_velemeny.pdf

(Letöltés ideje: 2016. 10. 30.)

¹³³ 1/2012. (XII.10.) KMK–PK vélemény



4.3. Parkolási jogviták

Hasonlóképpen hosszú utat járt be a parkolási jogviszonyok megítélése. A 2/2005. számú közigazgatási–polgári jogegységi határozat megállapította, hogy a parkolás közfeladat, amely polgári jogi szerződéssel valósul meg, ahol a pótdíj a szerződésszegés szankciójaként értelmezendő.¹³⁴ A 2/2006. számú polgári jogegységi határozat mégis szentesítette az „objektív” parkolási bírság kivetését, amely komoly közjogi elemet jelentett a jogviszonyra nézve.¹³⁵

Az önkormányzatok jogalkotó jogkörüket felhasználva a szerződés részévé váló tartalmi elemek rendeleti meghatározásán keresztül továbbra is az elvben egyenrangú és mellérendelt felek pozícióját megváltoztatni törekedtek. Az Alkotmánybíróság 137/2010. (VII. 8.) AB határozat szerint csak a semleges törvényalkotó által megszabott törvényi keretek biztosíthatják a szolgáltatás és ellenszolgáltatás egyensúlyát, illetve a szolgáltatást szükségképpen igénybe vevő, kiszolgáltató helyzetben lévő fogyasztók érdekeit. A Kúria önkormányzati tanácsa a Köf. 5.014/2015/4. számú határozatában megállapította, hogy a parkolójegyvásárlás közben kiszabott bírság jogellenes, az utólagos jegybemutató lehetőségét pedig biztosítani kell – ami az elvben szerződési viszonyokba való beavatkozásként értékelendő.

Ugyanakkor pl. a negyvenszeres pótdíj az Alkotmánybíróság szerint nem jelenti a tulajdonjog aránytalan korlátozását, ha a jogalkotó a mérték meghatározásakor figyelemmel volt mindazon célokra, amelyeket az Alkotmánybíróság korábbi határozataiban megfogalmazott [3215/2013. (XII. 2.) AB határozat].

A közjogi és a magánjogi jelleg elhatárolása tehát a közberuházások finanszírozása, a különféle támogatások odaítélése, sőt a parkolási szerződés szabályai kapcsán is problémát jelentett. A Kúria gyakorlatában körvonalazódni látszó anyagi jogi elhatárolás szempontrendszerének további kidolgozása helyett azonban eltérő megoldási javaslat van készülöben a közigazgatás „vegyes” jogviszonyainak kezelésére: *a közigazgatási per*.

¹³⁴ Megerősítette a 3215/2013. (VII. 26.) AB határozat.

¹³⁵ Vö. KISFALUDI 2008, 15.



5. A közigazgatási per mint megoldási javaslat

A közigazgatási per mint a fenti problémakörre kidolgozott megoldási javaslat nem számít új keletűnek. A bírósági jogorvoslat kérdésére kivétel nélkül kitérnek a közigazgatási szerződés fogalmánál idézett szerzők: pl. a BERÉNYI – FAZEKAS szerzőpáros *de lege ferenda* javaslattal él, ÁDÁM fontosnak tartja a közérdek védelmének a fokozottabb megteremtését az eljárásjogi reformokon keresztül, és szorgalmazná a közjogi bíráskodás szerepének növelését e körben.¹³⁶ E megközelítések azonban kevésbé térnek ki a közigazgatási per és a polgári per közti dogmatikai eltérésekre, még kevésbé mutatnak rá arra, miért várható a közigazgatási bíróságtól, hogy ezen összetett jogviszony keretében jelentkező valamennyi anyagi jogi kérdésre optimális megoldást találjon.

5.1. Várható eljárásjogi reform – a Kp. és a közigazgatási út fogalma

2016 őszén az Országgyűlés két eljárásjogi kódex tervezetét is tárgysorozatba vette: T/12234. szám alatt a közigazgatási perrendtartás és T/11900. szám alatt az új polgári perrendtartás megalkotására irányuló törvényjavaslatot. A Kp. tervezete egyrészt definiálja a közigazgatási szerződéseket, másrészt az ezekkel kapcsolatos jogvitát a közigazgatási bíróság hatáskörébe utalja, harmadrészt különös eljárási szabályokat ad e jogviták elbírálására. Jelen fejezet célja e változások bemutatása és az új Pp. normatervezetében lévő eljárási szabályokkal való összevetése abból a szempontból, mennyiben tér el alapelvei és tételei szabályi szinten a két kódex szerinti igényérvényesítés rendszere.

A Kp. 1. § (1)–(2) bekezdése lefekteti, hogy e törvényt kell alkalmazni a közigazgatási jogviták elbírálása iránti közigazgatási perben és az egyéb közigazgatási bírósági eljárásban, ám e törvény hatálya nem terjed ki azon közigazgatási jogviták elbírálására, amelyeket törvény kifejezetten más bíróság hatáskörébe utal.

Ez a hatáskör-telepítés a megoldás a jelenleg hatályos Pp. 324. §-ához viszonyítva annak esetleges voltát meghaladja,¹³⁷ és generálklauzulával igyekszik a közigazgatási perútra tartozó jogviták körét meghatározni – így valósítva meg a hézagmentes jogvédelem elvét.¹³⁸

¹³⁶ ÁDÁM 2004, 17.

¹³⁷ Ezen hatásköri szabályt PATYI töredékesnek és csonkának írta le, PATYI 2011, 58.

¹³⁸ A Kp.-hoz fűzött indokolás, T/12234. számú iromány, Budapest, 2016 (a továbbiakban: Indokolás), 77.



A Kp. azonban nem kerülheti meg, hogy példálózó felsorolást adjon iránymutatásként, ezért a Kp. 4. §-a meghatározza a közigazgatási jogvita fogalmát.¹³⁹

A Kp. 4. § (1) bekezdése szerint a közigazgatási jogvita tárgya a közigazgatási szerv közigazgatási jog által szabályozott, az azzal érintett jogalany jogi helyzetének megváltoztatására irányuló vagy azt eredményező cselekményének vagy a cselekmény elmulasztásának (a továbbiakban együtt: közigazgatási tevékenység) jogszerűsége.

A közigazgatási cselekmények exemplifikatívan meghatározott körébe tartozik a közigazgatási szerződés, a közigazgatási szerződés teljesítése és megszüntetése, és a hatósági szerződés végrehajtása körében tett nyilatkozat vagy intézkedés [Kp. 4. § (3) bekezdés d) pont]. Mindez azt eredményezi, hogy a közigazgatási szerződés közigazgatási jogi jogintézménnyé válik eljárásjogi szempontból, hiszen az azzal kapcsolatos bármely jogvita a közigazgatási bíróságok hatáskörébe kerül.

Álláspontom szerint a fenti folyamatot a felek nem tudják érdemben befolyásolni, mivel:

- a) a Kp. 4. § (5) bekezdés alapján a közigazgatási tevékenység felek általi megjelölése a bíróságot nem köti; a bíróság hivatalból, annak tartalma szerint veszi figyelembe a közigazgatási tevékenységet, és a megfelelő eljárásban bírálja el.
- b) Hatásköri kikötést az új Pp. sem ismer, sőt úgy rendelkezik, hogy ha a közigazgatási ügyben eljáró bíróság saját hatáskörét állapítja meg, e döntése a Pp. hatálya alá tartozó ügyben eljáró bíróságot köti [új Pp. 24. § (2) bekezdés].
- c) Joghatósági kikötés ezekben az ügyekben már csak azért sem életszerű, mert a magyar bíróságnak a nemzetközi magánjogról szól 1979. évi 13. törvényerejű rendelet (at-ovábbiakban: Nmjtvr.) 62/A. § c) pontja szerint kizárólagos joghatósága van a Magyar Állam vagy magyar állami szerv elleni eljárásban, kivéve, ha a Magyar Állam a mentességről kifejezetten lemondott, vagy ha az eljárás tárgyát a Magyar Államnak vagy magyar állami szervnek olyan jogviszonya képezi, amelynek tekintetében az Nmjtvr. 62/E. § (1) bekezdése szerint külföldi államot sem illet meg mentesség a magyar joghatóság alól.

¹³⁹ A korábbi pozitív taxáció kapcsán a jogbiztonság védelmét hangsúlyozza WOPERA, WOPERA 2013, 145.



d) A választottbíróági eljárásról szóló 1994. évi LXXI. törvény (a továbbiakban: Vbt.)

4. §-a alapján választottbíróági eljárásnak nincs helye a Pp. XX. fejezetében szabályozott eljárásokban (várhatóan ez a Kp. hatálya alá tartozó eljárásokra módosul).¹⁴⁰

A továbbiakban tehát abból indulok ki, hogy a közigazgatási szerződésekkel kapcsolatos jogvita nagy valószínűséggel közigazgatási perútra fog tartozni.

5.2. Közigazgatási szerződés a Kp.-ban

A Kp. nem a dogmatika meglehetősen tágan értelmezett és vitatható közigazgatási szerződés fogalmát veszi alapul, hanem sajátos gyűjtőfogalmat alkot [Kp. 4. § (6) bek. 2. pont]. A közigazgatási szerződések körébe tartozik:

- a hatósági szerződés;¹⁴¹
- a Magyarország helyi önkormányzatairól szóló törvény szerinti szerződés és megállapodás, a külföldi önkormányzattal való együttműködésről szóló megállapodás kivételével;
- a szerződő közigazgatási szerv által szolgáltatási vagy beruházási közfeladata ellátására olyan hosszú távra kötött, összetett szerződés, amelynek keretében a szerződő fél a szerződés tárgyának megtervezésére, kivitelezésére, működtetésére és finanszírozására vállal kötelezettséget a közfeladat ellátásához kapcsolódó működési kockázat viselésével, a szerződés lejártakor a létrehozott eszközöknek a szerződő közigazgatási szerv részére történő átruházásának kötelezettségével vagy anélkül (a továbbiakban: PPP szerződés);
- az a szerződés, amelyet törvény vagy kormányrendelet annak minősít.

E fogalom kritikáját öt fő szempont szerint kívánom bemutatni.

¹⁴⁰ Ez álláspontom szerint nem gátolja azt, hogy a Magyar Állam ezekben a jogvitákban külföldi székhelyű választottbíróasághoz forduljon: 1) Magyarország nem élt fenntartással a Genfi Egyezmény II. cikkével szemben, 2) ilyenkor a Vbt. 1. § alapján a Vbt. tiltó rendelkezése sem hívható fel, 3) a választottbíróági kikötés közvetett lemondás a kizárólagos joghatóságról. Kiemelendő a nemzeti vagyonról szóló 2011. évi CXCVI. törvény 17. § (3) bekezdése: a Magyarország határa által körbezárt területen lévő nemzeti vagyonra vonatkozó polgári jogi szerződésben a nemzeti vagyonnal rendelkezni jogosult irányadóként kizárólag a magyar nyelvet, valamint a magyar jog alkalmazását, és jogvita esetére kizárólag a magyar bíróság – ide nem értve a választottbíróaságot – joghatóságát kötheti ki. A Vbt. 1. § értelmezése kapcsán ÉLESS 2015, 240–244., a magyar jog kritikájára VARGA I. 2014, a Genfi Egyezmény II. cikkének és az Alaptörvény egyes cikkeinek sérelmére: KECSKÉS – TILK 2012, 213. skk., ezzel kapcsolatban 14/2013. (VI. 17.) AB határozat. A közigazgatási szerződés és a választottbíróaság kérdéséhez I. NÉMETH 2008, 90., 92.



Egyrészt a meghatározás nincs tekintettel arra a különbségtételre, amely a Pp. 324. § (2) bek. a) pontján keresztül eddig eljárásjogilag is megjelent mint a közigazgatási és a magánjogi jelleg közötti processzuális distinkció: a jogalkotó csak akkor rendelte a Pp. XX. fejezet szabályait alkalmazni a hatósági szerződés elbírálására, ha a jogvita tárgya a hatósági szerződésben foglalt kötelezettség megszegése miatt végrehajtást elrendelő végzés volt. A hatósági szerződés módosításával és a hatósági szerződés hatóság általi megszegésével kapcsolatban felmerült jogviták elbírálására a Pp. I–XIV. fejezet rendelkezéseit kellett alkalmazni a Pp. 324/A. §-ban foglalt eltérésekkel.¹⁴²

Másrészt a PPP konstrukciókkal kapcsolatos hatásköri szabály nincs tekintettel a részben közjogi, részben magánjogi jellegre. Az EUROSTAT szerint akkor beszélhetünk PPP szerződésről, ha „a magántársaság viseli az építési kockázatot és az eszköz rendelkezésre állásának kockázata, ill. a keresleti kockázat közül minimum az egyiket”.¹⁴³ A szakirodalom szintén kiemeli a hazai PPP-konstrukciókban jelentkező kockázatelosztási mechanizmust. VARGA J. és VARGA M. szerint tágabb értelemben a PPP keretében „a közszereplő valamely közszolgáltatás ellátását magánvállalkozóra bízva, mellyel a felmerülő kockázatokon osztozik”, szűkebb értelmezés szerint „e konstrukció keretében egy több évig elnyúló, tartós együttműködésről van szó a köz- és magánszféra között, amelynek keretében a kockázatot is viselő magánfél tulajdonszerzés formájában vagy fordított lízing keretében igyekszik ellátni egy közszolgáltatást”.¹⁴⁴

A PPP szerződésben a magánjogi fél oldaláról jelentkező jellemző szolgáltatások, vagyis a kockázatviselés, a szolgáltatásnyújtás és a hitelezés magánjogi jellegűek. Az állam motivációja e szerződés megkötésére – feladat-ellátás (költségvetési) hiány nagymértékű növelése nélkül, új források bevonása¹⁴⁵ – sem különbözik jelentős mértékben attól, ami

¹⁴¹ Vö. a 2004. évi CXL. törvény indokolása: „A hatósági szerződés civil jogi és közjogi elemeket vegyítő természete jut kifejezésre abban a szabályban, amely lehetőséget biztosít a szerződésben vállalt kötelezettség végrehajtását elrendelő végzés bírósági felülvizsgálatára.” T/10527. számú iromány, Budapest, 2004.

¹⁴² FUGLINSZKY szerint ez nem egyszerű hatásköri kérdés, hanem a kontraktuális felelősség a Ptk. 6:548. § közötti választásnak a tükröződése, ha ugyanis az ügyfél szerződésszegése esetén a hatóság eljárást indít vagy a végrehajtás mellett dönt, akkor a hatósággal szemben az igény jogalapja a Ptk. 6:548. §, de ha a hatóság nem teljesít, kontraktuális szabályok alkalmazandók. FUGLINSZKY 2015, 503.

¹⁴³ EUROSTAT: *Treatment of public-private partnerships*, Elektronikus elérhetőség: <http://ec.europa.eu/eurostat/documents/1015035/2041337/Treatment+of+PPPs.pdf/af9e90e2-bf50-4c77-a1a0-e042a617c04e> (Letöltés ideje: 2016. 10. 19.)

¹⁴⁴ VARGA J. 2010, VARGA M. 2005, 56–57.

¹⁴⁵ VARGA M. 2005, 57.



miatt egy társaság szerződéses jogviszonyra lép egy másik polgári jogi jogalannyal.¹⁴⁶ A közjogi jelleg annyiban érhető tetten, hogy közfeladat-ellátáshoz kapcsolódnak a szerződési szolgáltatások, és az egyik szerződő fél közjogi jogalany. A magánjogi dimenziót azonban ignorálja a normaszöveg: a polgári jogi szolgáltatás és a polgári út fogalma tehát elválík egymástól.¹⁴⁷ Ezekre a veszélyekre MENYHÁRD már a 2007-ben felhívta a figyelmet: „Ezek a jogviszonyok erősen közjogi jellegűek, és – elsősorban ezért – ma még nagyon sok bizonytalanságot hordoznak abban a tekintetben, hogy az állami (önkormányzati) tulajdon hasznosítási jogát megszerző magánjogi jogalany pozíciója az állammal szemben mennyire erős. [...] Nem látszódnak azok a korlátok, amelyek az állam közjogi döntéseinek az állam magánjogi jogviszonyaiban való érvényesülését lehatárolnák. Az államháztartási szabályozásnak az állam magánjogi kötelezettségvállalásaira való hatása sem tisztázott, ezért az állammal való együttműködés a gazdasági szereplők számára kockázatokat hordoz. Ez különösen olyan, specifikusan kevésbé szabályozott együttműködési formákban okoz problémát, mint a PPP.”

Harmadszor maga a közigazgatási szerződés definíció sem lezárt, hiszen minden olyan szerződés ide tartozik, amelyet törvény vagy kormányrendelet annak nyilvánít [Kp. 4. § (6) bek. 2. pont d) alpont]. Ez a nyitott meghatározás bírálható abból a szempontból, hogy lényegében kiüresíti az előbbi definíciót, és a kódexjelleg ellen hat.

Negyedszer ez önmagában szerződési kockázatot hordoz: a jogalkotó bármikor dönthet úgy, hogy a polgári per helyett közigazgatási útra utal egy szerződési jogvitát, és ezt nem törvényben, hanem kormányrendeletben teszi meg. Tekintve, hogy az Alaptörvény I. cikk (3) bek. alapján az alapvető jogokra és kötelezettségekre vonatkozó szabályokat törvény állapítja meg, az Alaptörvény XXVIII. cikk (1) bek. alapján pedig mindenkinek joga van ahhoz, hogy valamely perben a jogait és kötelezettségeit törvény által felállított, független és pártatlan bíróság tisztességes és nyilvános tárgyaláson, ésszerű határidőn belül bírálja el, ám ugyanezen cikk (7) bek.-re és az Alaptörvény 25. cikk (2) bek. a) és b) pontjára tekintettel a magánjogi jogvita és a közigazgatási határozatok törvényessége két elkülönült jogalap – e kérdésfelvetés alkotmányjogi aggályt is felvet: nevezetesen, hogy valóban törvényi szabályozást nem feltétlenül igénylő részletszabálynak minősül a közigazgatási és a polgári perút különbsége?

Ötödször a normaszöveg bizonytalan jogi állapotot teremt a hatósági szerződések, a PPP szerződések, ill. az egyéb közigazgatási szerződések megkötőivel szemben. A felek ugyanis e szerződések megkötésekor abban a tudatban lehettek, hogy jogvitájukat vagy

¹⁴⁶ PAPP a Ptk. rekodifikációja kapcsán említi is a PPP-szerződéseket, PAPP 2011, 100.

¹⁴⁷ MENYHÁRD 2007, 89.



annak magánjogi elemét polgári bíróság polgári perben fogja elbírálni. Ehhez képest a Kp. 157. §-a a törvény hatálybalépésének idejét 2018. január 1-jével határozza meg, a Kp. 158. § (1) bek.-re tekintettel pedig e törvény rendelkezéseit a 2018. január 1-jén és az azt követően indult eljárásokban kell alkalmazni. Ezzel a perjogban szokásos rendezőelv érvényesül, amely vagy rögtöni hatállyal, vagy – mint jelen esetben is – az eljárás megindulásához kapcsolódó jövőbeni hatállyal operál.¹⁴⁸ Ez ugyanakkor a szerződéses jogviszony oldaláról a körülmények számottevő megváltozásaként is értelmezhető, amely az egyik fél oldalán dominánsabban megjelenő kockázatként azonosítható.

Összefoglalva tehát a közigazgatási út generálklauzulás modelljében a bíróság közigazgatási perben dönt a kormányzati tevékenységen kívüli minden olyan közjogi jogviszonyon alapuló jogvitában, amelynek elbírálása nem tartozik az Alkotmánybíróság vagy más bíróság hatáskörébe [Kp. 5. § (2) bek.]. A közigazgatási szerződések közigazgatási per tárgyát képezik [Kp. 4. § (2) bek.], az ez alól történő kiserződés pedig – legalábbis álláspontom szerint – nehezen elképzelhető.

Miért döntött mégis a jogalkotó ezen reform mellett? A Kp.-hoz fűzött miniszteri indoklás három fő érvet emel ki. Egyrészt számos közigazgatási szerződéses jogvita már jelenleg is közigazgatási bírói útra tartozik, a Kp. csak általánossá teszi a közigazgatási utat.¹⁴⁹ Ez az érv vitatható arra tekintettel, hogy eddig a polgári perút számított főszabálynak,¹⁵⁰ ha mégis közigazgatási perre került sor, az eljárásjog különbséget tett polgári jogi és közigazgatási jogi szempontok szerint. Másrészt a Kp.-hoz fűzött miniszteri indoklás szerint e szerződések jogszerűsége is a felülvizsgálat tárgyává válhat.¹⁵¹ Ennek eddig sem volt akadálya, amennyiben jogszabály által kötelezővé tett kritériumról vagy a polgári jog rendszerében eleve meglévő rezsím szabályáról volt szó. Harmadrészt az indoklás kiemeli, hogy a közigazgatási szerződés definíció PPP-szerződésekre való kiterjesztése azért is volt szükséges, mert ezek nem jelennek meg az ágazati szabályozásban, de fontos, hogy a kapcsolódó jogviták közigazgatási bírói útra tartozzanak.¹⁵² Hogy miért fontos, arról már nem szól az indoklás.

¹⁴⁸ KISS 2013, 53.

¹⁴⁹ Indoklás, 82.

¹⁵⁰ NÉMETH 2008, 92.

¹⁵¹ Indoklás, 82.

¹⁵² Indoklás, 82.



5.3. Alapelvi különbségek a közigazgatási per és a polgári per között

Az a tétel, hogy a közigazgatási út a szerződő felek számára hátrányos közjogi változás lehet, amely jogvitájuk elbírálására számottevő módon kihathat, kifejtést igényel.

Bármilyen eljárási kódex az eljárási garanciák biztosításával, a részletes közjogi szabályok előzetes rögzítésével a jogállamiság követelményét tartja szem előtt, amelynek nélkülözhetetlen eleme a jogbiztonság.¹⁵³ „A jogbiztonság nemcsak az egyes normák egyértelműségét követeli meg, de az egyes jogintézmények működésének kiszámíthatóságát is”, hiszen „csak az eljárási normák betartásával működnek alkotmányosan a jogintézmények” [9/1992. (I. 30.) AB határozat].

Az egyes eljárási kódexek célja, szabályozási logikája és alapelvei ugyanakkor eltérőek lehetnek. Így a Pp. Nagykommentár sajátosan polgári eljárási alapelvként tekint a kérelemre történő eljárásra, a jóhiszemű eljárásra, a rendelkezési elvre, a peranyag-szolgáltatási elvre, a jogérvényesítés segítésének elvére.¹⁵⁴ KISS továbbá a kétoldalú meghallgatás elvét nevesíti.¹⁵⁵ KENGYEL a rendelkezési elvet, a tárgyalási elvet, a perhatékonyság elvét, a perbeli esélyegyenlőség elvét, a jóhiszeműség elvét, a szabad bizonyítás elvét, a nyilvánosság elvét, a közvetlenség elvét és az anyanyelvhasználat elvét sorolja föl a polgári eljárás alapelvei között.¹⁵⁶ Az új Pp. öt alapelvet nevesít kifejezetten: a rendelkezési elvet, a perkoncentráció elvét, a felek eljárás-támogatási és igazmondási kötelezettségét, a jóhiszeműség elvét és a bíróság közrehatási tevékenységét mint elvet (új Pp. 2–6. §).

A közigazgatási eljárás(jog) alapelvei kevésbé kiforrottak: ennek magyarázata lehet FORGÁCS szerint, hogy relatíve új keletűek, és nem tisztán alapelvi jellegűek.¹⁵⁷ A Ket. Nagykommentár erre tekintettel az alábbi elveket nevesíti a közigazgatási eljárás vonatkozásában: a törvényesség és a jogszabályi célokhoz kötöttség elve (legalitás elve), a joggal való visszaélés tilalma, a szakszerű, egyszerű, gyors, költségtakarékos eljárás elve; az együttműködés elve, az arányosság elve, a jóhiszeműen szerzett jogok védelmének elve, a pártatlan ügyintézés és egyenlő bánásmód elve, a hivatalból való eljárás elve.¹⁵⁸ Mindezeket túl a közigazgatási bírói gyakorlat felvette az alapelvi katalógusba a Nagykommentár szerint: az ügyfél értesítéshez való jogát (BH2009. 194.), a közigazgatási döntések tartalom szerinti

¹⁵³ KISS – NÉMETH 2016

¹⁵⁴ KISS – NÉMETH 2016

¹⁵⁵ KISS 2015, 116.

¹⁵⁶ KENGYEL 2004, 77–78.

¹⁵⁷ FORGÁCS 2012, 393–394.

¹⁵⁸ BARABÁS 2013, 22.



felülvizsgálatának elvét (1/2009. közigazgatási jogegységi határozat) a szolgáltató közigazgatás elvét (BH2008. 32.) vagy a jogos várakozások elvét (BH2011. 264.).¹⁵⁹

Az előbbi alapelvek azonban nem tekinthetők a közigazgatási perek lefolytatására irányadó elvnek,¹⁶⁰ mivel ezek tartalmukat tekintve elsősorban az ügyfél és a közigazgatás, nem pedig a peres felek és az igazságszolgáltatás közti viszonyt tartoznak rendezni. A Ket. Nagykommentár szerint így a jelenleg hatályos szabályozás a Pp. alapelveit alkalmazza a közigazgatási perekre azzal, hogy a közigazgatási perben felmerülő jogvita elsősorban a hatóság és az ügyfél közötti közigazgatási jogviszonyt keletkeztető jogi aktus felülvizsgálata, mely személyek közötti vagyoni és személyi joggal kapcsolatos jogvitának legfeljebb közvetve tekinthető.¹⁶¹ Csak ezt szem előtt tartva kezelhetjük a közigazgatási per immanens részeként a per ésszerű időn belül történő befejezésére vonatkozó alapvető, a kereseti kérelemhez kötöttséget, keresetőségi jogot, a bizonyítási alapvető szabályait, a jognyilatkozatok megismerésének elvét, a nyelvhasználati rendelkezéseket, a felek jóhiszeműségére vonatkozó szabályokat stb.¹⁶²

Dogmatikailag azonban számos különbség fakad a per tárgyának különbözőségéből, amelyet az alábbiak szerint ismertetek.

5.3.1 Jogvédelmi cél

Elvi szintű különbség, hogy a polgári per célja az egyéni jogvédelem.¹⁶³ A hatályos Pp. szövegéből kiindulva a Pp. célja, hogy a természetes személyek és más személyek vagyoni és személyi jogaival kapcsolatban felmerült jogviták bíróság előtti eljárásban való pártatlan eldöntését az I. fejezetben meghatározott alapelvek érvényesítésével biztosítsa (Pp. 1. §). A bíróságnak az a feladata, hogy – összhangban az előbbi céllal – a feleknek a jogviták elbírálásához, a perek tisztességes lefolytatásához és ésszerű időn belül történő befejezéséhez való jogát érvényesítse (Pp. 2. §). A Pp. 3. § (1) bek. szerint a bíróság a polgári ügyek körében felmerült jogvitát erre irányuló kérelem esetén bírálja el, ilyen kérelmet pedig – ha törvény eltérően nem rendelkezik – csak a vitában érdekelt fél terjeszthet elő. Hasonló felfogás tükröző az új Pp. preambulumának „a polgárok szolgálatát biztosító, a közjónak és a józan észnek megfelelő jogalkalmazás eszméjétől vezérelve”, valamint „a magánjogi jogviták tisztességes eljárás elvén nyugvó rendezése és az anyagi jogok hatékony érvényre juttatása érdekében” fordulata.

¹⁵⁹ BARABÁS 2013, 22.

¹⁶⁰ ROZSNYAI 2015, 149.

¹⁶¹ BARABÁS 2013, 22.

¹⁶² BARABÁS 2013, 22.

¹⁶³ Vö. KENGyel 2004, 38–39.



Ehhez képest a közérdek védelme a közigazgatási perekben jóval szélesebb körben érhető tetten. MAGYARY a polgári per és a közigazgatási per közötti különbséget egyrészt a történeti fejlődés különbözőségével, másrészt elvi különbségekkel magyarázza. Az elvi különbség szerinte abban áll, hogy a „*magánjog lehet kizárólagosan jogi szempontú, mert az egyének viszonyai más vonatkozásban nem tartoznak az állam hatáskörébe. De a közigazgatásnál ez nincs így. Ott az életviszonyok alakítása, közszükségletek kielégítése is az állam hatáskörébe tartozik.*”¹⁶⁴

KÜPPER kettősségben gondolkodik: szerinte polgári pernek egyértelműen és vitathatatlanul egyetlen célja van: az egyéni jogok érvényesítése (szubjektív jogvédelem),¹⁶⁵ míg a közigazgatási perben mind a szubjektív jogvédelem, mind az objektív jogvédelem szerephez jut mint a végrehajtó hatalom joghoz kötöttsége.¹⁶⁶ Ez az az ellentmondás, amelyet absztrakt szinten a közigazgatási perjognak, konkrét szinten pedig a közigazgatási bírónak kell feloldania,¹⁶⁷ és amely különösen szembetűnő, ha objektív jogot sértő, a felperes szubjektív jogait nem érintő jogsértésről van szó.¹⁶⁸

ROZSNYAI szerint a magyar közigazgatási perjog a szubjektív cél meghaladottságát már a két világháború között felismerte, de az objektív jogvédelmi célhoz csak az uniós csatlakozást követően tudott közeledni.¹⁶⁹ BIBÓT idézve: „*a közigazgatási jogszerűségnek egy szűk, merőben az egyén oldaláról való szemlélete helyébe egy általánosabb és elmélyültebb szemlélet lép, mely a közigazgatás jogszerűségét nemcsak az egyének, hanem az egész közösség érdekének és ügyének tekinti.*”¹⁷⁰

5.3.2. Fegyveregyenlőség elve

A felek egymáshoz viszonyított helyzete is eltérő: a polgári perben mellérendelt és egyenjogú jogalanyok állnak egymással szemben; a közigazgatási perekben az alá–fölérendeltség nem iktatható ki teljes körűen. ROZSNYAI szerint ez a *differentia specifica*: a hatályos Pp. nem teremti meg a fegyveregyenlőséget a közigazgatási perekben.¹⁷¹

A közigazgatási perjogot vizsgáló joggyakorlat-elemző csoport összefoglaló véleménye szerint a Pp. XX. fejezete a Pp. eredeti felfogását veszi alapul, mely szerint a kódex a korlá-

¹⁶⁴ MAGYARY 1942, 54–55.

¹⁶⁵ KÜPPER 2014, 19.

¹⁶⁶ KÜPPER 2014, 19.

¹⁶⁷ KÜPPER 2014, 19–20.

¹⁶⁸ Ezt a dilemmát csakis a jogalkotó oldhatja fel: KÜPPER, 2014, 23.

¹⁶⁹ ROZSNYAI 2013, 118.

¹⁷⁰ BIBÓ 1990, 279., idézi ROZSNYAI 2015, 167.

¹⁷¹ ROZSNYAI 2013, 122.



tozott forgalmi viszonyok között létrejövő polgári jogi jogviták elbírálását szolgálta, feltételezve azt, hogy a felek mellérendeltségi pozícióban vannak, és a polgári jogi jogviszonyban autonóm jogalanyisággal rendelkeznek.¹⁷²

A vélemény szintén a felek egymáshoz viszonyított helyzetének reformja mellett érvel, ám a közszerződések esetében nem a szerződés alanyai, hanem a szerződés tárgya, tartalma szerinti vizsgálat mellett áll ki, mivel e tényező döntheti el, hogy a szerződés a magánjog vagy a közigazgatási jog körébe tartozik-e.¹⁷³ Általánosságban pedig a szerződéses jogvitákat a Pp. általános szabályai szerint javasolja elbírálni.¹⁷⁴

5.3.3. Rendelkezési elv

A rendelkezési elv sérelme egyben az önrendelkezés jogának sérelmét jelenti, amely a jogállamiság alkotmányos elvével is összeegyeztethetetlen [1/1994. (I. 7.) AB határozat]. A rendelkezési elv ugyanakkor nem független attól, ahogy az ügyféli jogosultság megállapításra kerül a közigazgatási eljárásban, emellett pedig a kérelemhez kötöttség elvével és a hivatalbóli bizonyítás hiányával is szoros tartalmi összefüggésben áll.

5.3.4. Kérelemhez kötöttség

A kérelemhez kötöttség lényege, hogy a törvénykező szerv eljárását a vitában érdekelt fél hívja fel, egyúttal keretet is szab annak. Eltérő rendelkezés hiányában a kérelemben foglaltakhoz a bíróság kötve van – eljárása nem terjeszkedhet túl az abban foglaltakon, ki kell azonban mértenie azt. Ha viszont elfogadjuk az objektív jogvédelem elvét, szükségképpen erodálódik a rendelkezési elv és a kérelemhez kötött eljárás elve. A bíróság észlelési, bizonyítás-felvételi jogköre, a keresetösségi jog szabályai és más alapvető fontosságú szabályok ugyanis főszabályszerű formájukban csak a szubjektív jogvédelmi funkciónak tudnak elegendet tenni.

¹⁷² Kúria Közigazgatási–Munkaügyi Kollégium Joggyakorlat-elemző Csoport: *A közigazgatási perjog – összefoglaló vélemény*, Budapest, 2013, 6–7. Elektronikus elérhetőség: http://www.kuria-birosag.hu/sites/default/files/joggyak/a_kozigazgatasi_perjog_joggyakorlat-elemzo_csoport_osszefoglalo_velemenye.pdf (Letöltés ideje: 2016. 10. 19.)

¹⁷³ Uo., 214.

¹⁷⁴ Uo., 214.



5.4. A közigazgatási szerződések elbírálása szempontjából releváns szabályok

A Kp. is feloldani törekszik közigazgatási határozatok felülvizsgálatára megalkotott szabályok szerződési jogvitára való alkalmazásából fakadó ellentmondásokat. Előbb felsorolom, majd értékelem a tervezet megoldási javaslatait abból a szempontból, hogy vélhetően hatékony eljárási szabályt teremtenek-e.

A legfontosabb különbség időbeli: a Kp. 39. § (1) bek. alapján a keresetlevelet – ha törvény másként nem rendelkezik – a vitatott közigazgatási cselekmény közlésétől, ennek hiányában a tevékenységről való tudomásszerzéstől számított harminc napon belül, de legkésőbb a tevékenység megvalósulásától számított egy éven belül kell benyújtani. E keresetindítási határidő szerepe kiemelkedő a jogérvényesítés szempontjából: a Kp. 48. § (1) bek. i) pontra tekintettel elmulasztása a keresetlevél visszautasításához vezet.

Ez a szűkítő szabály legfeljebb a hatósági határozat felülvizsgálata esetében igazolható, hiszen ott a közlés valóban joghatásokat közvetít az ügyfél irányába, ám egy szerződéses jogviszony esetében már a szabály értelmezése is komoly nehézségbe ütközik. Ha a közigazgatási szerződés – mint egész – számít közigazgatási cselekménynek, akkor közlésről rendszerint nem is beszélhetünk, legfeljebb a felek kölcsönös tudomásszerzéséről, így kérdéses, hogy nemlétezés vagy érvénytelenség címén az elfogadó jognyilatkozat hatályosulásáról való tudomásszerzéstől számított 30 napon túl megtámadható-e a szerződés. Ugyanígy, ha az egyes szerződésben foglalt kötelezettségek megszegése lenne a kereset előterjesztésének a jogalapja, akkor ez vajon tevékenységnek minősülne-e, vagy a Kp. 39. §-a csak a Kp. 4. § (1) bekezdés szerinti közigazgatási tevékenységet érti saját tevékenység fogalma alatt. A Kp.-hoz fűzött indokolás nem szolgál magyarázattal arra, hogy a polgári jogi általános 5 éves elévülési idő helyett miért vezet be objektív határidőként 1 éves határidőt a szerződéses jogvitákra, vagy – ami megoldást jelenthetne a dilemmára – az 5 éves elévülési idő az előbbi szabályt eleve lerontja-e.

További eltérés, hogy a Kp. 38. § (1) bek. taxatív határozza meg az előterjeszthető kereseti kérelmek körét.¹⁷⁵ Míg tehát a polgári perben szabadon nyílik lehetőség marasztalási, megállapítási és jogalakítási kereset előterjesztésére (új Pp. 172. §),¹⁷⁶ közigazgatási perben csak a Kp.-ban felsoroltak kérhetők.

A Kp. szerint is köthető egyezség [Kp. 68. § (1) bekezdés], a közigazgatási szerződésekre vonatkozó különös szabály alapján pedig a felek a per során úgy is köthetnek egyezséget, hogy a közigazgatási szerződést a hatályon kívül helyezési ok megszüntetése érdekében módosítják. [Kp. 69. § (1) bekezdés].

¹⁷⁵ Indokolás, 95.



Ugyancsak eltérést jelent a hivatalbóli bizonyítás. A polgári perben főszabály szerint ilyenek helye nincs [új Pp. 276. § (2) bekezdés], viszont a Kp. 79. § (5) bekezdése alapján a bíróság hivatalból bizonyítást rendelhet el az olyan tény, körülmény alátámasztására szolgáló bizonyítékok tekintetében, amelyeket hivatalból kell figyelembe vennie, a kiskorú vagy fogyatékosági támogatásra jogosult személy érdekeit veszélyeztető jogsértésre való hivatkozás esetén, vagy ha törvény így rendelkezik. Mivel azonban a per célja nem egyszerűen a szubjektív jogvédelem, értelemszerűen a hivatalból figyelembe veendő tények, körülmények száma is kiterjedtebbnek mondható.

A Kp. 95. § részletesen szabályozza a meghozható ítéletek körét.¹⁷⁷ Ha a közigazgatási szerződésre vonatkozó jogszabályok jogkövetkezményt nem állapítanak meg, a bíróság a jogsértés megállapítása esetén, az érdekelt felek jogos érdekeire, valamint a közfeladat ellátásának biztonságához és folyamatosságához fűződő közérdekre figyelemmel jár el [Kp. 95. § (1) bek.]. Ez a rendelkezés álláspontom szerint már önmagában megnyitja a bíróság hivatalból felvehető bizonyításának a körét.

Ezt tovább árnyalja a kereseti kérelemhez kötöttség részleges feloldása: a bíróság a hatályon kívül helyezéssel érintett, azzal szorosan összefüggő szerződéses rendelkezést is hatályon kívül helyezheti [Kp. 95. § (2) bek.]. További szerepet kap a bíróság vizsgálati hatalma abban a tekintetben, hogy a közigazgatási szerződés vagy annak valamely kikötése megváltoztatásának hatályát a közigazgatási szerződés tárgyát képező közfeladat folyamatos és zavartalan ellátásához vagy a beruházás teljesítéséhez szükséges ésszerű időtartamot figyelembe véve határozza meg [Kp. 95. § (3) bek.].

Probléma fakad abból is, hogy a bíróság ítéletének hatálya kiterjed a szerződő közigazgatási szerv által megtámadott szerződéssel azonos tárgyú közigazgatási szerződés megkötésére irányuló, párhuzamosan zajlott szerződéskötési eljárásokra, valamint, hogy a bíróság ítéletében jogellenessé nyilvánított szerződési kikötés nem alkalmazható, és a megkötött közigazgatási szerződést a felek kötelesek a bíróság ítéletének megfelelően módosítani.

Ez a rendelkezés álláspontom szerint nincs az anyagi jogerőhatás alanyi kereteire tekintettel, amely ugyan a közérdekű keresetek gyakorlataival és az objektív jogvédelmi céllal igazolható lenne, de nélkülözi az olyan részletszabályokat, hogy pl. egy megkötött, de már teljesített szerződés esetén mi a teendő.

¹⁷⁶ Vö. új Pp. 172. § (3)–(4) bek.

¹⁷⁷ Ez a rendelkezés szubszidiáriusnak tekinthető, Indokolás, 118.



További vitatható pontja a szabályozásnak a jogszerűvé nyilvánítás. Ha a bíróság a közigazgatási szerződés jogellenességét megállapítja, ám annak teljesítéséhez kiemelkedően fontos közérdek fűződik, azt megkötésének időpontjára visszamenőleges hatállyal jogszerűvé nyilváníthatja, kivéve, ha semmisségi ok áll fenn [Kp. 95. § (4) bek.]. Kérdéses, hogy a jogszerűvé nyilvánításnak mi a viszonya az érvényessé nyilvánításhoz és általában az érvénytelenség jogkövetkezményeihez. Azonosnak semmiképp sem mondható, az alkalmazási köre pedig a bírói mérlegelést érinti: a kiemelkedően jelentős közérdek generálklauzulája a jogviszony beható ismeretére vall, a nyilváníthatja kifejezés diszkréciót takar.

A jogalkotó negatív taxációval pontosítja a generálklauzulát: nem tekinthető kiemelkedően fontos közérdeknek a közigazgatási szerződéshez közvetlenül kapcsolódó gazdasági érdek, így különösen a késedelmes teljesítésből, az új szerződéskötési eljárás lefolytatásából, a szerződő fél esetleges változásából származó költség vagy a jogellenességből következő fizetési kötelezettség. A szerződés jogszerűségéhez fűződő további gazdasági érdekek akkor tekinthetők kiemelkedően fontos közérdeknek, ha a közigazgatási szerződés jogellenességének megállapítása súlyosan aránytalan következményekkel járna [Kp. 95. § (6) bek.].

Összegezve az eljárásjogi változásokat az objektív jogvédelemnek a kiszélesedését azonosíthatjuk, a szerződéses jogviszony tehát, amely már megkötésekor sem nélkülözte a közjogi jelleget, a magánautonómiának az eljárásjogi vetületétől eltávolodik azáltal, hogy a kapcsolódó eljárásjogi változások a fél rendelkezési jogát, a kérelemhez kötött eljárást és a hivataltól tilalmát sem hagyják érintetlenül.

Az új eljárási rend alóli kisorszerződés lehetőségei korlátozottak, amely már eleve a magánfél kitettségét növeli, ráadásul az új kódex számtalan bizonytalan tartalmú jogintézményt vezet be, amelyek esetén a bizonytalanság nem az újdonságból, hanem a lényeges tartalmi szabályok hiányából fakad. Mindehhez járul a bírói mérlegelésnek, valamint a bíró anyagi jogi formáló szerepkörének megnövekedése, amelyek kapcsán megalapozottan vethető fel, hogy ezek – a pergazdaságosság és perhatékonyosság előmozdítása helyett – inkább az eljárások elhúzódtásához vezethetnek.¹⁷⁸

Mindezek összességükben olyan kockázatként adódnak a közjogi joggalannyal szerződő fél oldalán, amelyek a szerződési hajlandóságot csökkentik, ugyanakkor a tranzakciós költségeket növelik. Míg tehát az új Pp. új jogintézményei éppen a jogviták gyors elbírálását kívánják elősegíteni, a hivataltól tilalmát mondják ki, és a konszenzuális megegyezést hivatottak előmozdítani, a Kp. a közérdek védelmét tekinti elsődleges szempontjának.

¹⁷⁸ Eddig is ritka volt a megváltoztatás a bírói attitűdre és a többletmunkára tekintettel, ROZSNYAI 2015, 163.



6. Összefoglalás – Néhány gondolat az államról

A dolgozat vizsgálati tárgya kettős volt: a közigazgatási szerződés mint a közjog és a magánjog határterületén elhelyezkedő jogintézmény és az ezzel kapcsolatosan várható eljárásjogi változások – vagy ahogy a címben szerepelt a jogintézmény jelene és jövője.

A dolgozat a közjog és a magánjog elhatárolásával kezdődött, majd a közigazgatási szerződés fogalmi elemeit és ezek problematikus voltát vette sorra a francia, a német és a magyar dogmatikában. Ezt követte az eljárásjogi változások nyomán követése, a Kp.-beli közigazgatási perút, alapelvi rendelkezések és részletszabályok vizsgálata.

A dolgozat vizsgálódása során újból és újból a közérdek és a magánérdek szembenállásába ütközött – abba a dichotómiába, amelyet a közjog és a magánjog elhatárolásakor elsőként elvetett. A mellérendeltség és az egyenjogúság, az objektív és a szubjektív jogvédelem, a fegyveregyenlőség, a rendelkezési jog, a kérelemhez kötöttség, a hivatالبóliság ugyanis arra reflektálva kerül szabályozásra, hogy elismer-e a jogalkotó olyan magánérdeket, amely a konkrét viszonyrendszerben a közérdeket megelőző vagy azzal egyenrangú lehet.

Másként megfogalmazva a jogalkotás kiindulási pontja vagy a szerződési szabadságot és a *pacta sunt servanda* elvét középpontba helyező magánérdek, vagy – a közigazgatás botlásait kijavítandó – a közérdek lehet. A közigazgatási szerződés ugyanis az állam önmagáról alkotott felfogását tükrözi: az állam mint mellérendelt jogalany éppúgy nem példátlan konstrukció, mint a szerződéseket a saját képére formáló, önmaga fölélrendeltségét hangsúlyozó, a hierarchizált viszonyoktól szabadulni nem akaró állam.

„Milyen az ideális állami önkép?” kérdésre természetesen nem adható egyetlen helyes válasz. Tér, idő, morál – legalább három faktor, amely egy-egy megoldási javaslatra ösztönöz. Az egyenlőknek tételezett felekre szabott eljárási rezsim, a polgári per 2016-ig többkevesebb sikerrel helyt állt a közigazgatási szerződésekkel kapcsolatos jogvitákban, kérdés, mennyiben fog helyt állni a közigazgatási per egy szerződési jogvitában. A rendszerváltást követő két évtizedben ugyanis az állam előbb a magánjogi jogviszonyokban elmerülni, most pedig azok fölé hatalmasodni látszik. A polgári jogra ezzel kapcsolatban komplex feladat vár: elkerülni, minimalizálni és biztosítani az ezzel összefüggő kockázatot.

VARGA YVETT

FELHASZNÁLT IRODALOM**Hazai jogforrások**

Magyarország Alaptörvénye

1911. évi I. törvénycikk (Plósz-féle Pp.)

A polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (Pp.)

A Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény (rég. Ptk.)

A nemzetközi kereskedelmi választottbíráskodásról szóló, Genfben 1961. április 21-én kelt Európai Egyezmény kihirdetéséről szóló 1964. évi 8. törvényerejű rendelet (Genfi Egyezmény)

A nemzetközi magánjogról szóló 1979. évi 13. törvényerejű rendelet (Nmjtv.)

A választottbíráskodásról szóló 1994. évi LXXI. törvény (Vbt.)

A nemzeti vagyronról szóló 2011. évi CXCVI. törvény

A Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (Ptk.)

Nemzetközi jogforrások*Verwaltungsverfahrensgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 23. Januar 2003 (BGBl. I S. 102) (VwVfG)**Verwaltungsgerichtsordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 19. März 1991 (BGBl. I S. 686) (VwGO)***Törvény indokolások**

T/10527. számú iromány – a 2004. évi CXL. törvény indokolása

T/11900. számú iromány (új Pp.)

T/12234. számú iromány (Kp.)

Alkotmánybírósági határozatok

9/1992. (I. 30.) AB határozat

61/1992. (XI. 20.) AB határozat

6/B/1993. AB határozat

1/1994. (I. 7.) AB határozat

882/B/1998. AB határozat

794/D/2004. AB határozat

137/2010. (VII. 8.) AB határozat

14/2013. (VI. 17.) AB határozat
3215/2013. (XII. 2.) AB határozat

Bírószági döntések, határozatok

CE 4 *mars* 1910, 29373
CE 31 *juillet* 1912, 30701
CE 20 *octobre* 1950, 98459
CE 20 *avril* 1956, 33961
CE 20 *avril* 1956, 98637
CE 12 *décembre* 2003, 256561
TC 15 *octobre* 2014, 3963
Kúria P.VI.5779/1937.
BH1998. 600.
BH2002. 12.
BH2002. 235.
BH2008. 32.
BH2009. 50.
BH2009. 194.
BH2011. 264.
Köf. 5.014/2015/4. számú határozat
2/2005. számú közigazgatási–polgári jogegységi határozat
2/2006. számú polgári jogegységi határozat
1/2009. számú közigazgatási jogegységi határozat
1/2012. (XII.10.) KMK–PK vélemény

Irodalomjegyzék

ÁDÁM Antal: *Az államjogi és az államigazgatási jogi szerződések problémáiról*, Jogtudományi Közlöny, 1968. március
ÁDÁM Antal: *A közjogi szerződésekről*, Jura, 2004/1. szám
BAUER, Hartmut – BÜCHNER, Christiane – BROSIUS-GERSDORF, Frauke (Hrsg.): *Verwaltungskooperation. Public Private Partnerships und Public Public Partnerships*, Universitätsverlag Potsdam, 2007
BARABÁS Gergely – BARANYI Bertold – KOVÁCS András György (SZERK.): *Nagykommentár a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvényhez*, CompLex Kiadó, Budapest, 2013

VARGA YVETT

BECK Salamon: *Szerződés, mint közigazgatási jogviszony*, Polgári Jog (Közgazdaság és Pénzügy), XIV. évfolyam, 1938

BERÉNYI Sándor – FAZEKAS Marianna: *A közigazgatási aktusai* IN: FAZEKAS MARIANNA (szerk.): *Közigazgatási jog. Általános rész III.*, ELTE Eötvös Kiadó, Budapest, 2013

BIBÓ ISTVÁN: *Jogszerű közigazgatás, eredményes közigazgatás, erős végrehajtó hatalom* IN: BIBÓ ISTVÁN: *Válogatott tanulmányok*, Magvető Könyvkiadó, Budapest, 1990, I. kötet

ÉLESS Tamás: *Adalékok a választottbíráskodásról szóló törvény hatályának helyes értelmezéséhez*, Magyar Jog, 2015/4. szám

EÖRSI Gyula: *A szocialista polgári jog alapproblémái*, Akadémiai Kiadó, Budapest, 1965

FORGÁCS Anna: *Alapelvei bíráskodás a közigazgatási hatósági eljárásban*, IN: FAZEKAS MARIANNA (szerk.): *Jogi Tanulmányok. Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar Doktori Iskoláinak III. Konferenciája*, ELTE ÁJK, Budapest, 2012, I. kötet

FÖLDI András – HAMZA Gábor: *A római jog története és intézményei*, Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest, 2012

FRANK Ignác: *A közigazság törvénye Magyarhonban*, Magyar Királyi Egyetem, Buda, 1845

FUGLINSZKY Ádám: *Kártérítési jog*, HVG-ORAC, Budapest, 2015

GÁRDOS István: *A 4-es Metró per polgári jogi vonatkozásai* IN: ELTE ÁJK Polgári Jogi Tudományos Diákkör Évkönyve, ELTE Állam- és Jogtudományi Kar, Budapest, 2001

GÁRDOS István: *A Metró-per és az állam jogi személyisége* Jogtudományi Közlöny, 2001. november

GROSSCHMID Béni: *Magánjogi előadások. Jogszabálytan*, Athenaeum, Budapest, 1905

HAMZA Gábor: *A modern jogrendszerek tagozódása és a római jogi tradíció*, Állam- és Jogtudomány, 2005/1–2. szám

HARMATHY Artila: *Szerződés, közigazgatás, gazdaságirányítás*, Akadémiai Kiadó, Budapest, 1983

HUTKAI Zsuzsanna: *Az uniós források felhasználásának gyakorlata, szabályozási háttere*, Pro Publico Bono Magyar közigazgatás, 2013/3. szám

JAKAB András: *A magyar jogrendszer szerkezete*, Dialóg Campus Kiadó, Budapest–Pécs, 2007

JELLINEK, Georg: *Allgemeine Staatslehre*, Verlag von O. Häring, Berlin, 1914

KECSKÉS László: *Polgári jog. Személyek joga*, Dialóg-Campus Kiadó, Budapest–Pécs, 2007

KECSKÉS László – LUKÁCS JÓZSEFNÉ (szerk.): *Választottbírók Könyve*, HVG-ORAC, Budapest, 2012

KELSEN, Hans: *Tiszta jogtan*, ELTE Bibó István Szakkollégium, Budapest, 1988

KENGyel Miklós: *Magyar polgári eljárásjog*, Osiris Kiadó, Budapest, 2004

KISFALUDI András: *A polgári jogi szerződés tárgya*, Polgári Jogi Kodifikáció, 2008, X. évfolyam, 3. szám

- KISS Daisy: *A polgári per titkai*, HVG-ORAC, Budapest, 2014
- KISS Daisy – NÉMETH János (szerk.): *Nagykommentár a Polgári Perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvényhez*, Új Jogtár, utolsó módosítás dátuma: 2016. 03. 29.
- KÜPPER, Herbert: *Magyarország átalakuló közigazgatási bíráskodása*, MTA Law Working Papers, 2014/59.
- LÁBADY Tamás: *A magyar magánjog (polgári jog) általános része*, Dialóg Campus Kiadó, Budapest–Pécs, 2010
- LANGROD, Georges: *Administrative Contracts: A Comparative Study*, The American Journal of Comparative Law, Vol. 4, No. 3, 1955
- LIET-VEAUX, G.: *Jurisprudence*, La Revue administrative, 9e Année, No. 53, 1956 septembre–octobre
- MÁDL Ferenc – VÉKÁS Lajos: *Nemzetközi magánjog és nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga*, ELTE Eötvös Kiadó, Budapest, 2016
- MAGYARY Zoltán: *Magyar közigazgatás. A közigazgatás szerepe a XX. század államában. A magyar közigazgatás szervezete, működése és jogi rendje*, Királyi Magyar Egyetemi Nyomda, Budapest, 1942
- MAYER, Otto: *Deutsches Verwaltungsrecht*, Verlag von Duncker & Humblot, Leipzig, 1895, I. kötet
- MENYHÁRD Attila: *Dologi jog*, Osiris Kiadó, Budapest, 2007
- NÉMETH János: *A közigazgatási szerződésből eredő jogviták elbírálása*, Jura, 2008/2. szám
- PAPP Tekla: *Az atipikus szerződések és a Ptk. rekodifikációja*, Jog, állam, politika, 2011, 3. évfolyam, különszám
- PATYI András: *A bírói kontroll kihívásai*, Jog, állam, politika, 2011, 3. évfolyam, különszám
- PETRIK Ferenc: *Közigazgatási bíróság – közigazgatási jogviszony*, HVG-ORAC, Budapest, 2011
- RADBRUCH, Gustav: *Rechtsphilosophie. Studienausgabe*, C. F. Müller Verlag, Heidelberg, 2001
- REBOLLO PUIG, Manuel: *Monisme ou dualisme du droit de l'administration et unité ou dualité de juridiction en matière administrative*, La Revue administrative, 53e Année, No. 2, Numero special 2: Monisme(s) ou dualisme(s) en droit administratif?, 2000
- REICHERZER, Max: *Reform des öffentlich-rechtlichen Vertrag*, Zeitschrift für Rechtspolitik, 37. Jahrg., H. 4, 14. Juni 2004
- ROZSNYAI Krisztina, F.: *Közigazgatási bíráskodás Prokrusztész-ágyban. A közigazgatás feletti bírói kontroll változó körülmények között, változatlan formában*, ELTE Eötvös Kiadó, Budapest, 2010



VARGA YVETT

ROZSNYAI Krisztina: *A hatékony jogvédelem biztosítása a közigazgatási bíráskodásban*, Acta Humana, 2013/1. szám

ROZSNYAI Krisztina: *Külön, de mégis együtt. A közigazgatási perjog és a közigazgatási eljárásjog* IN: GERENCSÉR Balázs – BERKES Lilla – VARGA Zs. Attila: *Hazai és az uniós közigazgatási eljárásjog aktuális kérdései*, Pázmány Press, Budapest, 2015

SAVIGNY, Friedrich Carl von: *System des heutigen römischen Recht*, Veit und Comp., Berlin, 1840, I. kötet

SCHLETTE, Volker: *Die Verwaltung als Vertragspartner. Empirie und Dogmatik verwaltungsrechtlicher Vereinbarungen zwischen Behörde und Bürger*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2000

SZLADITS Károly (szerk.): *Magyar magánjog*, Grill Károly Könyvkiadó, Budapest, 1941

TIFFINE, Pierre: *Droit administratif français, – Quatrième Partie – Chapitre 2, Chapitre 2: Les contrats administratifs* IN: *Revue générale du droit* on line, 2013, numéro 4645

VALLÉE, Pierre-Hugues: *Le problème de la qualification juridique de l'action administrative négociée : un défi aux catégories classiques du droit?*, Cahier du Droit, Volume 49, numéro 2, juin 2008

VARGA István: *A választottbíráóság elfogadottságának alakulása Magyarországon: Privatizált bíráskodás és állami érdekek*,

VARGA Judit: *Gondolatébresztő a PPP magyarországi alkalmazásához*, Debreceni Jogi Műhely, 2010,

VARGA Mihály: *A PPP Magyarországon – Árt nekünk vagy használ? Elemzés a PPP szerepéről, megítéléséről, hazai használatáról*, Pénzügyi Szemle, L. évfolyam, 2005, Összevont szám

VÁRHOMOKI-MOLNÁR Márta: *A közigazgatás szerződéseinek típusai az Európai Unióban és Franciaországban* IN: FAZEKAS Marianna (szerk.): *Jogi Tanulmányok. Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar Doktori Iskolájának III. Konferenciája*, ELTE ÁJK, Budapest, 2012, II. kötet

VÉKÁS Lajos – GÁRDOS Péter (szerk.): *Kommentár a Polgári Törvénykönyvhöz*, Wolters Kluwer, Budapest, 2014

WELLMANN György (szerk.): *Polgári Jog. Bevezető és záró rendelkezések. Az ember mint jogalany. Öröklési jog. Az új Ptk. magyarázata I/VI.*, HVG-ORAC, 2014

EUROSTAT: *Treatment of public-private partnerships*,

Kúria Közigazgatási–Munkaügyi Kollégium Joggyakorlat-elemző Csoport: *A közigazgatási perjog – összefoglaló vélemény*, Budapest, 2013.

Kúria Joggyakorlat-elemző Csoportja: *A pénzügyi támogatásokkal kapcsolatos polgári és közigazgatási ügyek joggyakorlata – összefoglaló vélemény*, Budapest, 2012.

ROZSNYAI Krisztina ET AL.: *A Közigazgatási perrendtartás koncepciójának előterjesztéséről szóló jelentés*, 2015,

Valamennyi felhasznált irodalom esetében az utolsó letöltés dátuma: 2016.12.03.



VIGH MÁRTA

Ember és dolog a polgári jogban¹

1. A témaválasztás megindokolása és bevezető gondolatok

Dolgozatomban olyan kérdéseket vizsgállok, amelyekre a jog önmagában, függetlenül az adott társadalmi helyzettől nem képes választ adni. Nem is biztos, hogy egyáltalán adhat, de ha ez elméletileg lehetséges is, akkor sem biztos, hogy a választ a jogalkotónak kellene megadnia. Személy vagy dolog-e az embrió? Dolog-e a holttest? A jog, amely a társadalom terméke, nagyon valóságos, emberi, fizikailag megjelenő térbe hatol be akkor, amikor válaszokat keres ezekre a kérdésekre. Vargha Ferenc szavait idézve „a jogtudomány tárgya is az élet, épp úgy, mint az orvosi tudományé, a jogász is lépten-nyomon az étellel foglalkozik.”² Teszi meg ezt különösen akkor, amikor az emberi élet létrejöttének lehetőségét magában hordozó embrió vagy az elhunyt személyét jelképező holttest sorsáról dönt.

Olyan területeket érintek a dolgozatban, amelyek a személyiség és a tulajdon, pontosabban a személy és a dolog találkozási pontjait képezik. Mi a döntő szempont? Mi alapján minősítünk valamit végül dolognak, s mikor személynek?

A születés előtt és halál után is felmerül kérdésként, hogy a dologi minősítés alkalmazható-e, a minősítésnek pedig súlyos következményei lehetnek. Dologként örökölhető-e az embrió? Meg lehet-e osztani a hamvakat, mint közös tulajdont? A házasság megszűnésekor ki kapja az embriót? Érvényesülhet rá a közös vagyon megosztása? Ezek a kérdések foglalkoztatnak, és ösztönöznek a válaszok kimunkálására.

A dolgozat célja rávilágítani arra, hogy a személy és dolog jogi kategóriája nem egymástól elhatároltan, mindenféle érintkezés vagy átfedés nélkül létezik. A személyek és dolgok között képezhetünk egy „szürke” zónát. Ennek jogi feltérképezéséhez igyekszem szempontokat nyújtani és e halmazba helyezem el az embriót és holttestet is. Dolgozatomban elsőként megindokolom a témaválasztásomat, majd a jogalanyok és jogtárgyak rendszerét

¹ A dolgozat a XXXIII. Országos Tudományos Diákköri Konferencia Állam- és Jogtudományi Szekciójának Polgári jog 1. tagozatában a Magánjogot Oktatók Egyesületének különdíjában részesült. Konzulens: Dr. Menyhárd Attila tanszékvezető egyetemi tanár.

² Vargha Ferenc: Elméleti és gyakorlati jogi képzettség. Jogtudományi Közlöny 1927/ 2, 10. o. Forrás: http://real-j.mtak.hu/2196/1/JogtudomanyiKozlony_1927.pdf Az utolsó letöltés dátuma: 2016.12.03.



mutatom be. Ezután az emberi test és szervek polgári jogi megítélését vizsgálom meg. A dolgozat harmadik szerkezeti egységében a születés előtt felmerülő minősítési kérdéseket, így a testen kívül létrejött embrió polgári jogi megítélését tárgyalom. A dolgozat negyedik szerkezeti egységében a holttesttel kapcsolatos minősítési kérdésekkel foglalkozom. A személyi és dologi vonásokat mind az embrió, mind a holttest esetében ismertetem, megmutatom miért vitás és „hálátlan” feladat ezeknek a jogvitáknak az elbírálása. Befejezőként levonom következtetéseimet.

A létezőket a jog jögalanyokra és jogtárgyakra osztja. „A jog absztraháló és egyneműsítő gondolati rendszere következtében minden a jögalanyon kívüli, jogviszony szempontjából jelentőssé váló tárgyat dolognak nevez.”³ A jögalany és a jogtárgy nem két, egymástól mindenfajta érintkezés nélkül létező kategória. Egyedül a jögalany képes rá, hogy hatalmába kerítse, birtokolja a jogtárgyat. A jögalanyok jogok és kötelezettségek hordozói. Körük három csoportra osztható: természetes személyek, jogi személyek, és az állam.⁴ A dolgozatban eltekintek a jogi személyek, és az állam jögalanyiségének vizsgálatától.

A jögalanyok körének első csoportját képező természetes személy csakis az ember lehet. „A hagyományos dogmatikai felfogás abból indul ki, hogy a polgári jogi jogviszony egyik jellemző sajátossága, hogy az emberek közötti viszony. Ez feltétlenül helyes, hiszen a jogviszony társadalmi viszony, csak emberek között jöhet létre.”⁵ Csak azok válhatnak jögalannya, akik számára a jog lehetővé teszi, hogy tulajdonosok legyenek.

A Polgári Törvénykönyvről szóló 2013.évi V. törvény (a továbbiakban: Ptk.) Második Könyve „Az ember, mint jögalany” címet viseli, és rögtön rögzíti a modern jog egyik alaptételét: „minden ember jogképes: jogai és kötelezettségei lehetnek.”⁶ Az ember így jögalany. „Személyi jellegénél fogva sohasem lehet a jog tárgya. Szubjektum, nem objektum.”⁷ Az embert a jogképesség, ha élve születik fogamzásának időpontjától illeti meg, s halálával megszűnik. Ez nem azt jelenti, hogy az elhunytnak minden életében szerzett jogosultsága, és kötelezettsége, vele együtt a sírba száll. Sok jogosultsága, kötelezettsége öröklődik, és így az elhunyt által létrehozott jogviszony sem feltétlenül szűnik meg. Tevékenységének eredménye, mint fizikai vagy szellemi munkájának a gyümölcse fennmaradhat. Bizonyos

³ Asztalos László: Polgári jogi alaptan. A polgári jog elméletéhez. Budapest: Akadémiai Kiadó 1987. 178. o.

⁴ Asztalos i.m. 134. o.

⁵ Asztalos i.m. 132. o.

⁶ Ptk. 2:1. § (1) bek.

⁷ Zlinszky János: A kegyelet magánjogi kérdései- személyi jog, vagyoni jog, és kötelezettség. Polgári Jogi Kodifikáció 2005/2., 12-15. o.



jogosultságai, vagy kötelezettségei ugyanakkor megszűnnek - ezt az elhunyt személyéhez fűződő szoros kötődés teszi indokolttá. A házasság például az egyik házaspár halálával megszűnik.⁸

Minden egyéb, ami/aki nem ember, nem jogi személy, és nem az állam, az jogtárgy. Így látszólag nagyon egységes képet kapunk, amelyben a jog két, hézag-és átfedésmentes kategóriát képez: ami nem jogalany, az jogtárgy, és vice versa - ami nem jogtárgy, az jogalany.

„A jog kötött, azaz vagy dologi jogi vagy személyhez fűződő kategóriái miatt kénytelen e státuszokban, definíciókban gondolkodni”.⁹ A jogalkotás során a jogalkotó általánosít, kiemeli a „tipikus” eseteket, céljának megfelelően rendezi a társadalmi viszonyokat. A konkrét jogviszonyok olyan egységességgel rendelkeznek, amely vagy több jogszabály által érintett, vagy nem is szabályozott. A polgári jogi jogviszony gazdasági, társadalmi viszony, csak olyan mértékben „jogi”, „amennyiben a jogszabály (jogi norma) rendezi.”¹⁰ „A polgári jogi jogviszony elemei a következők: a jogviszony alanyai, tehát az egyes emberek vagy szervezetek, akiket közös néven feleknek neveznek; illetve a jogviszony tárgya, az, amire a jogviszony irányul.”¹¹ A jogalany uralja a jogtárgyat, a jogalany és a jogtárgy viszonyát az alárendeltség jellemzi. A személy megjelölhető erkölcsi szempontból értékes entitásként, így a személy belső értékkel bír. Ezzel szemben a dolog belső értékkel nem rendelkezik. Egy dolog használható, hasznosítható, gazdasági értékkel rendelkezik, így instrumentális értéke van.¹² A viszony közöttük szubordinatív. Az alárendeltségi viszonyból következik, hogy a jogalany rendelkezhet a jogtárgy felett. Az általam vizsgált területen az embriók, vagy a holttest vonatkozásában ennek a rendelkezési jognak azonban korlátai vannak. Ezek a korlátok az adott társadalmi környezet által meghatározottak.

Összegezve a gondolatokat, a személy a jogalany, minden más jogtárgy. „Aki személy, az jogalany, aki pedig jogalany, annak absztrakt jogképessége van.”¹³ Azonban ez nem mindig egyértelmű, és bizonyos alanyok, tárgyak nem találják helyüket egyik csoportban sem, így köztes kategóriát képeznek, és szabályozásuk igen eltérő a különböző jogrendszerekben. Már a bevezető gondolatok között szeretném kiemelni, hogy a jog, mint a társa-

⁸ Ptk. 4:20. § (1) bekezdés a) pont

⁹ Sándor Judit: A test halhatatlansága. Bioetikai és jogi dilemmák a XXI. században. Fundamentum 2006/ 1, 34. o.

¹⁰ Asztalos i.m. 15. o.

¹¹ Asztalos i.m. 131.o.

¹² Tóth I. János–Hérány Ferenc: A személy környezetetikai vonatkozásai In. Kőműves Sándor és Rózsa Erzsébet (szerk.): A személy bioetikai kontextusa Debrecen Dupress. 2013. 244-245. o.

¹³ Sárközy Tamás: Személy és személyiségvédelem. In. Menyhárd Attila–Gárdos-Orosz Fruzsina (szerk.): Személy és személyiségvédelem a jogban. Budapest: Wolters Kluwer 2016. 47. o.



dalom mesterséges terméke nem elhatárolható magától a társadalomtól, annak jellegzetességeit, érték-rendszerét magában hordozza és képviseli. Menyhárd Attila szavaival élve, mivel a jog a társadalom terméke, a vizsgálgódás során ki kell tekinteni a társadalomra is.¹⁴

2. Az emberi test és részei

2.1. Az emberi test

Az ember teste személyiségének részét, sőt az alapját, vázát képezi. Saját testünkön nincsen tulajdonjogunk. Könnyű lenne azt gondolni, hogy az én testem meum est, azaz az enyém. Mennyiben más ez a tulajdonomtól? Irányítom, hatalmam kiterjesztem rá, rendeltetését meghatározom, használok, hasznosítom, tönkre tehetem. A tulajdonos károsíthatja dologát, akár meg is semmisítheti.¹⁵ Ezeket mind megtehetjük a testünkkel is, - a tulajdonjog terjedelméhez hasonlítható ez a jogosítvány-összesség.

A tulajdonjog tárgya kizárólagosan csak dolog lehet, így a dolog fogalmából kell kiindulnunk. A dologot birtokba vehető testi tárgyként határozza meg a Polgári Törvénykönyv.¹⁶ A birtokba vehetőség a legalapvetőbb jellemző, ez „fizikai tulajdonságot: testi jelleget és a személyek számára való elérhetőséget, a birtokba vétel absztrakt lehetőségét jelenti.”¹⁷

Az emberi test fizikai értelemben történő birtokbavételének lehetőségét elismerhetjük, hatalmam kiterjeszthetem rá. A jogi értelemben történő birtokbavétel azonban nem lehetséges. Az élő ember teste dolognak nem tekinthető. Nem ismerhetjük el a test birtokba vehetőségét, a dolog fogalmának az élő emberi testre történő kiterjesztésével azonban pontosan ezt tennénk. Amennyiben az ember teste birtokba vehető, tehát dolog, akkor tulajdonjog tárgya lehet. A dolog leglényegesebb tulajdonsága, hogy forgalomképes. A tulajdonjog tárgyaként a test vagyoni értéket kapna, az adós így akár a testével is megfizethetné az adósságát. Könnyű belátni, hogy ez a lehetőség a szervkereskedelemhez, emberkereskedelemhez, végül pedig a rabszolgasághoz vezetne el. A modern társadalmak alap gondolata a rabszolgaság tilalma: senkit sem lehet rabszolgaságban vagy szolgaságban tartani.¹⁸ Tilos emberi lényekkel kereskedni.¹⁹ Testünket, mint egészet nem adhatjuk el, és

¹⁴ Menyhárd Attila: Forgalomképes személyiség? In: Menyhárd Attila–Gárdos-Orosz Fruzsina(szerk.): Személy és személyiségvédelem a jogban. Budapest: Wolters Kluwer Kft. 2016. 66. o.

¹⁵ A testünket is károsíthatjuk, és az öngyilkosság sem bűncselekmény.

¹⁶ Ptk. 5:14. § (1) bek.

¹⁷ Menyhárd Attila: Dologi jog Budapest: ELTE Eötvös Kiadó 2007. 47. o.

¹⁸ Az Európai Unió Alapjogi Chartája I. cím 5.cikk (3) bek.

¹⁹ Uo. 5.cikk (3) bek.



nem adhatjuk el szerveinket sem. Ez azonban nem jelenti azt, hogy a szerveinket nem adhatjuk át. A szervátültetések emberek életét képesek megmenteni, így a donációt támogatni kell. Ellenértéket azonban nem kérhetünk szerveinkért. „Az emberi test és részei, mint ilyenek nem képezhetik haszonszerzés forrását- írja az ovidói konvenció 21.cikke.²⁰ A későbbiekben részletesen ismertetem, mely szervekről rendelkezhetünk már életünkben.

1926. szeptember 25-én Genfben írták alá a „Rabszolgaság, Szolgaság, Kényszermunka és azokhoz hasonló intézmények és gyakorlatok” - című Egyezményt. A rabszolgaság „azon személy jogállását vagy állapotát jelenti, aki felett a tulajdonlással kapcsolatos bármely vagy minden hatalmat gyakorolnak.”²¹ Az Európai Unió Alapjogi Chartája,²² az Emberi Jogok Európai Egyezménye,²³ a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya²⁴ is a rabszolgaság tilalmát hirdeti. Az ember teste nem lehet dolog, nem állhat fenn tulajdonjog saját testünk felett, mert az ember más tulajdonává nem válhat. Személy és nem jogtárgy.

A német látenstulajdon elmélet alapján az emberi testhez, és a testtől el nem választott szervekhez kapcsolódó tulajdont és a személyiségi jogokat egyszerre el lehet ismerni. A tulajdont, a személyiségi jogok által elnyomottként tünteti fel, és a saját testünk feletti „látens tulajdont - latenten Eigentum” hirdeti.²⁵ Személy nem lehet dolog, de igaz ez a testre is? A személyiség részét képezi a test, de elválaszthatatlan-e a személytől? A német elmélet a test akarataunk alá hajthatóságot hangsúlyozza, továbbá azt, hogy a személy és a test nem feltétlenül egy és ugyanaz: alárendelt részként értelmezi a testet. Az elmélet kritikái a tulajdonos jogosítványait, úgy, mint a használatról, használat mellőzéséről való döntést emelik ki, ki- hangsúlyozva, hogy az ember nem dönthet arról, használja-e a testét, vagy sem. Minden levegő vétellel kénytelen igénybe venni azt, mert létezése függ tőle. Egy pozíció, ami ezt a döntési szabadságot nem hordozza magában, nem lehet tulajdon, hiszen a tulajdon legalapvetőbb elemei hiányoznak.²⁶ Az emberi test nem képezheti tulajdon tárgyát, a tulajdon fogalma az emberi testre nem értelmezhető.

²⁰ Sándor Judit i.m. 34. o.

²¹ Kardosné Kaponyi Erzsébet: Az emberi jogok nemzetközi védelme http://phd.lib.uni-corvinus.hu/118/1/kaponyi_erszebet.pdf A letöltés dátuma: 2016. 12.03.

²² Az Európai Unió Alapjogi Chartája 1. cím 5.cikk

²³ Emberi Jogok Európai Egyezménye 4. cikk

²⁴ Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya 8. cikk

²⁵ Carsten Roth: Eigentum an Körperteilen Berlin: Springer Verlag. 2009. 11. o.

²⁶ Uo. 18. o.



Ruth F. Chadwick, a bioetika területével széles körben foglalkozó angol jogász megfogalmazásában: „Egy másik kontextusban amellet érveltem, hogy habár van értelme annak, hogy az emberek birtokolják a testüket, de ez mégsem ugyanazt jelenti, mintha egy széket, vagy asztalt birtokolnának.”²⁷

Az élő ember teste így a személyiség részét képezi. A dolog fogalmával szemben a személy fogalom biztosítja a védelmet az emberi test számára. Az emberi test a személyiség bázisa, alapja. A személyiség fogalma alá vonjuk, az emberi test a személyiségi jogok védelmét élvezzi.

Összegezve a fenti gondolatokat, az emberi test nem lehet dolog, de ez a tilalom nem jelenti azt, hogy testünkkel kapcsolatban minden - a dolgokra jellemző használatot - hasznosítást mellőznénk. Testünk ápolása, a figyelem, amit ráfordítunk, az egészséges táplálkozás, az edzéstervezés, ezek mind pontosan kifejezhetők pénzbeli összegekben, így az anyagi ráfordítások konkrétan meghatározhatóak. Azt is látjuk, hogy a munkaerő piacon, a médiában, de a társas életben is értékkel rendelkeznek ezek az erőfeszítések. Az emberi test, vagy annak része nem adható el, nem forgalomképes. Azon a vevő nem szerezhet tulajdont, mivel testünk felett mi magunk sem vagyunk tulajdonosok.

2.2. Az emberi test részei

Az emberi test egyes részei a szervek jogi helyzetéről alkotott elképzelések is vita tárgyát képezik. Az orvostudomány folyamatos fejlődésének köszönhetően korábban előre nem látott, elképzelhetetlen eredmények folyamatos válaszadásra kényszerítik a jogalkotót. Sok esetben azonban a jogalkalmazót a jogalkotói szándék egyértelműségének hiánya arra készteti, hogy az adott, konkrét jogesetben maga nyújtson megoldást. A következőkben az emberi szervekkel és az emberi ivarsejtekkel, mint azok speciális eseteivel foglalkozom. A célom az, hogy a jogesetek sokszínűségének, a válaszlehetőségek tárházának bemutatásával érzékeltessem, hogy a személy és a dolog kategória milyen közel is áll egymáshoz.

Az általános tétel alapján az emberi test, és részei, így a sejtek, szövetek, szervek nem birtokba vehető tárgyak, így nem dolgok, mindaddig, amíg az élő emberi szervezet integráns részét képezik. Amíg az élő emberi szervezet részei, addig egyértelműen a személyiség részei, kiterjed rájuk a személyiségi jogi védelem. Amennyiben egy testrész elválik a testtől, egy szerv kikerül a szervezetből, a személyiségi jog nem nyújt már tovább védelmet.

²⁷ Ruth F. Chadwick: *Corpses, recycling and therapeutic purposes* In. Robert Lee - Derek Morgan (szerk.): *Death Rites. Law and ethics at the end of life* London: Routledge. 1996. 62. o.
„I have argued in another context that although there is a sense in which persons do own their bodies, this is not the same as the sense in which they own tables and chairs.”



A testtől elvált szerv birtokba vehető testi tárgynak minősül, dologként kell rá tekintenünk. Dologként tulajdonjog tárgya lehet, azonban a szervekkel, szövetekkel való rendelkezés törvényben korlátozott. A dologi minősítésen lyukakat ütnek a törvényi korlátok és a rendelkezés nem teljes ezeknek a dolgoknak a tekintetében. A dologi minősítéssel kijelentjük, hogy ezek a szervek már birtokba vehető testi tárgyak, ez alapján tulajdonjog tárgyai lehetnek. Ki lesz vajon ezeknek a szerveknek a tulajdonosa? Az, akinek a testétől elválasztják a szervet? A szakember, aki az elválasztást végzi? Az intézmény, amely a körülményeket biztosítja? Ki? Tulajdonosa az az ember, akinek a testétől azt leválasztották.²⁸

Különbséget tehetünk a szervezetünk által újra termelt sejtek, szövetek, valamint azon szerveink között, amelyekből pusztán egy van, és meglétük az élet alapvető feltétele. A levágott haj vagy köröm visszanő a rendelkezési jogom ezen dolgok felett korlátlan. Amennyiben egy belső szervemről kívánnék rendelkezni, úgy az egészségügyről szóló 1997. évi CLVI. törvény (továbbiakban Eütv.) 205. §-a az irányadó.²⁹ Átültetés céljára olyan páros szerv egyikét, amelynek eltávolítása nem okoz súlyos és maradandó fogyatékoságot, olyan szervrészletet, amelynek az eltávolításával a szerv jelentősebb funkciókiesés nélkül működik tovább, illetőleg regenerálódó szövetet lehet eltávolítani.³⁰ Az Eütv. 205.§-a korlátozza, hogy milyen szervekről rendelkezhetünk. A rendelkezési jogunkat csak ezen szervekre gyakorolhatjuk. A szerv, szövet adományozásra kizárólag ellenérték nélkül kerülhet sor³¹, azaz- tilos a szervkereskedelem. A szervezetben lévő szervekről lehet rendelkezni, de ez a rendelkezés a fent rögzítettek alapján korlátozott. Az élő szervezet szervei nem dolgok, hanem a személyiség részei, mégis egy bizonyos fokig rendelkezhetünk róluk, mást ingyenesen a gyógyuláshoz segítve.

Azt gondolhatnánk, hogy a válasz pusztán ennyi. Amennyiben a szerv elválik a testtől úgy már dolognak, míg a szervezetben az emberi test integráns részét képezve, személyiségi jog által védett értéknek kell tekintenünk.

Előzetesen fontos tisztázni a két problémakört. Az ivarsejtek lefagyasztásával ma már elérhető, hogy valakinek utóda szülessen akkor is, vagy ha testileg képtelen rá, ha betegség folytán képtelenné válik utód nemzésére. Az ivarsejtek jogi megítélésének esetében értékelni kell ezeknek a sejteknek az egyedülálló, különleges képességét, hogy a saját gyermek megszületésének lehetőségét hordozzák magukban. A következőkben olyan területet érintek,

²⁸ Menyhárd Attila: Dologi jog 54. o.

²⁹ Dósa Ágnes–Hanti Péter–Kovácsy Zsombor: Kommentár az egészségügyi törvényhez Budapest: Wolters Kluwer Kiadó 2016. 432. o.

³⁰ Eütv. 205.§ (1) bek.

ahol a testtől elvált sejtek megsérülését személyiségi jogsértésként minősítette a bíróság. A testtől elvált szerv vagy sejt az elválasztás után dologként minősülne, mégis a személyiségrelmét állapította meg a bíróság - mintha az elvált sejt még mindig a test, így a személyiség részét képezné. A német bíróság egy konkrét tényállás esetében állapította meg a sérelemdíjat a spermium megsérülésének okán.

Második problémaként a testen kívüli, mesterségesen megtermékenyített ivarsejtek jogi helyzetét, jogi minősítését vizsgálom meg. Az ivarsejtek levétele, és az ivarsejtek testen kívüli egyesítése jelenti az embriók létrejöttét, és egyben a minősítési probléma felmerülését. Dolog-e a testen kívül megtermékenyített petesejt, a preembrió? Mit lehet tenni a preembrióval? Vajon ezek a sok esetben egyszerű dolgokként sorsukra hagyott élőlények nem érdemlik meg a beültetett embrióval azonos jogi megítélést? A laboratóriumi körülmények között létrejött embriók helyzetét a dolgozat következő szerkezeti egységében vizsgálom., a születés előtt felmerülő minősítési problémaként.

2.3. Az ivarsejtek

Ivarsejtek minősítési kérdése a polgári bíróságok előtt is felmerült. A meddőség a párok 10-15%-át érinti. Az ivarsejtek levétele, és a testen kívüli megtermékenyítés lehetővé válása, jelentős társadalmi igényt volt képes kielégíteni.³² Egyszerű dolgok lennének az általános tétel alapján, mivel a testtől már elválasztásra kerültek? Vagy - értékelve a személyhez szorosan kapcsolódó jellegét – másfajta jogi érvelés mentén kell döntést kell hozni?

A német joggyakorlatban, lefagyasztott spermiumok megsemmisülésének okán ítélték meg sérelemdíjat, és állapították meg a személyiségi jog sérelmét. Ezekben az esetekben Körperverletzung-ként, azaz testi sérülésként került sor a sérelemdíj megítélésére. A testtől, egy már rég elválasztott ivarsejt megsérülése eredményezte a személyiségi jogsértés megállapítását.

A jogeset tényállása alapján a 31 éves felperes lefagyasztatta spermáját egy németországi klinikán, mivel húgyhólyagrákban szenvedett. A kemoterápiás kezelések meddőséget okoznak, és a kezelések előtt a sperma lefagyasztásával kívánta elérni a felperes, hogy a jövőben esélye legyen saját gyermekre, hogy apa lehessen. 1989. január 19-én a klinika levélben megkérdezte, hogy a felperes továbbra is érdekelt-e a spermiumok megőrzésében. A klinika négy hetes válaszadási határidőt jelölt meg. A felperes 1989. január 26-án válaszolt, hogy továbbra is a spermiumok megőrzését kívánja, okokat, vagy pontosabb kívánságokat azon-

³¹ Eütv. 207.§

³² Dósa Ágnes–Hanti Péter–Kovácsy Zsombor i.m. 351. o.

ban nem jelölt meg levelében. A spermiumokat 1989. május 29-én megsemmisítették. A felperes 1989. márciusában megházasodott, és később tudta meg, amikor közös gyermeket szerettek volna feleségével, hogy a spermiumokat megsemmisítették.³³

A felperes sérelemdíjat követelt, legalább 25 000 német márka összegben. Az igényt a bíróság alaposnak találta. A bíróság érvelésének főbb csomópontjai a következők voltak: a testrész, amelyet a testtől elválasztanak dologgá válik, és tulajdonjog állhat fenn rajta. A „Körperverletzung”, mint a test sérülése azonban tágabban értelmezendő. A kérdés tehát igazából a személyiség határa.³⁴

Az orvostudomány már lehetővé teszi szervek elválasztását, majd későbbi újbóli beültetését. A spermát elválasztották a testtől, ebből a szempontból dolognak lenne minősíthető, azonban sajátossága, hogy hordozza magával a felperes reprodukciós szándékát. Ez az egyetlen mód a felperes számára, hogy a saját génállományát tovább adja. A sperma megsemmisítésével a felperes személyiségi joga válik érintetté. Ezt a bíróság annak a nőnek a személyiségi jogi sérelmével vélte azonosnak, akinek a petesejtje (amit a beültetés szándékával adott) semmisült meg. A bíróság érvelése szerint: „Éppen úgy, mint az érintett nőt valamennyi esetben, úgy a felperest a BGB 847.§ (1) bekezdésének alapján sérelemdíj illeti meg.”³⁵

A lefagyasztott sperma a bíróság érvelésében továbbra is olyan szoros kapcsolatban állt a testtel, hogy azzal funkcionálisan még mindig egységet alkotott. Egységgé kovácsolta a testtől elvált sejteket a testtel a szándék, hogy a felperesnek saját gyermekei lehessenek a kemoterápiás kezelése után is.

Ez felveti a kérdést, hogy amennyiben a testtől elvált sejtek, jogi értelemben még mindig képesek szorosan a testhez „tapadni”, úgy hol van a személyiségi jogi védelem határa. Illetve, hogy ha ez igaz az ivarsejtekre, akkor vajon igaz lehet az össejtekre is? Továbbá, ha csak az ivarsejtek „specialitása” ez a jelleg, akkor ez tekinthető-e úgy, mint egy új személyiségi jog „a reprodukcióhoz való jog”? Vagy mindig a testi épséghez való jog, mint személyiségi jog megsértése alatt értelmezendő? Esetleg mégis inkább dolog, és a bíróság értelmezte volna

³³ <http://ruessmann.jura.uni-sb.de/Lehre/WS96/Denken/Erlaeuterungen/sperma.htm> Az utolsó letöltés dátuma: 2016.12.03.

³⁴ A kérdés a „személyiség meghatározása, ami a testi megnyilvánulásban materializálódik” (Seins- und Bestimmungsfeld der Persönlichkeit, das in der körperlichen Befindlichkeit materialisiert ist)

³⁵ „Ebenso wie der betroffenen Frau in jenem Fall, so steht dem Kläger hier auf der Grundlage des § 847 Abs. 1 BGB ein Anspruch auf Schmerzensgeld zu.”



túláságosan kiterjesztően a „Körpervverletzung” fogalmát? Meddig beszélünk személyről, és mikor dologról?

Az ivarsejtet a sejt speciális jellege, valamint a felperes ehhez fűződő szándéka kapcsolta szorosan a személyiséghez. Törő Károly álláspontja szerint az ivarsejtek a személyiség részeként minősíthetők, a személy örökítő anyagát magukban hordozzák. A dologi minősítés ezt a személyiségre jellemző, egyedi jelleget nem fejezi ki.³⁶ Ez az álláspont közelíthető, rokonítható a német Szövetségi Legfelsőbb Bíróság fent hivatkozott ítéletében kimondott tétellel, amely szerint a spermium megsemmisülése a személyiségi jog megsértését alapozhatja meg. Az ítélet alapját képező gondolatmenet lényege, hogy a szándékoltság, az eltervezett rendeltetés a személyiséghez fűzte az ivarsejtet, így az megszűnt dolognak lenni.

Az ivarsejtek megőrzése a rákban szenvedő beteg számára az egyetlen lehetőséget jelentette, hogy később gyermeke lehessen. Azt gondolom, hogy az őssejtek levételére is elmondható mindez, mert a szándék ez utóbbi esetben is az, hogy az őssejtek egy későbbi betegségben a gyógyuláshoz segítsenek minket. Mindez a jogi szemlélet daganatok, immunrendszeri betegségek, leukémia kezelésében játszhat kulcsszerepet. A bíróság érvelése alapján el tudom képzelni a személyiségi jogsérelem megállapítását, az őssejtek megsérülésének esetében is.

Mit mondanánk akkor, ha a betegség még nem következett volna be? Tegyük fel, hogy a felperes nem rákos, hogy nem leukémiás, ezeket a sejteket azért tette félre, mert biztos szeretett volna lenni abban, hogy a későbbiekben ezeknek a betegségeknek a felmerülése esetén is lehet saját gyermeke, vagy gyermekét, az őssejteknek köszönhetően megmentheti. A veszteséget talán másképp értékelné a bíróság, a férfi adhatna újabb spermiumot. A köldökzsinór-vérből kivont őssejtek regenerációs képessége nagyobb, mint a később kinyert őssejteké. Az őssejtek idővel vesztenek a regenerációs képességükből, így egy csecsemő őssejtjének károsodása azt jelenti, hogy ugyanolyan értékes sejtek többé nem nyerhetők. Mit állapítana meg a bíróság? Dolog sérelmét és kártérítést, vagy személyiségi jogsértést és sérelemdíjat? Ezekben az esetekben csakis a konkrét tényállás, a felmerülő érdekek ismeretében é a tényállás morális értékelésével tudná a bíróság a választ megadni.

Az ivarsejtek jogi megítélése azért érdekes a személy és dolog kategóriák vizsgálatakor, mert a testtől elválasztott szerveket, sejteket általában már nem tekintjük a személyiség részének. Amennyiben pusztán dologként tekintünk ezekre, úgy a német bíróság ítélete értelmét veszti. Hogyan is minősülhetne egy dolog sérülése Körpervverletzung-ként, testi sérülésként?

³⁶ Navratyil Zoltán i.m. 79. o.



Az ivarsejtek eltérőek más, testtől elválasztott szervektől. Magukban hordozzák a potenciált, hogy belőlük új élet szülessen. A személy, aki az ivarsejteket adja, jogosult tudni, hogy mi történik a sejtekkel, mivel azok az ő örökítő anyagát tartalmazzák. A gyermek és szülő közötti kapcsolat, maga a döntés is a kapcsolat létrejöttéről, a személyiség meghatározó eleme.³⁷ A német ítélet alapján, a spermium egy absztraktabb értelemben megfogalmazott egységet képez továbbra is a testtel. Ha úgy tetszik, a test határai tolódnak ki, és a személyiségi jog látszik követni azokat. A felperes szándéka kapcsolja a spermiumot az ő saját testéhez. A test fogalma így tágul, de ha az élő emberi test fogalmát terjesztjük ki, úgy a személyiségi jogi védelem is szélesebb körben érvényesül.³⁸

A német bíróság gondolatmenetét követve Lord Stewart angol bíró is felteszi a kérdést, hogy a spermium sérülése a személy sérülését („personal injury”), vagy a személy ingó vagyონának sérülését, vagy egyebet jelent-e.³⁹ Ésszerűtlen lenne a mesterséges megtermékenyítésre szánt ivarsejtek (akár hímvarsejt, akár petesejt) testrészként, be nem ültetett embriók lehetséges szervként kezelése?

A tárolt minták fontos egészségügyi információt hordoznak magukban. A korábban az orvostudomány szempontjából lényegtelen sejtek, szövetek (mivel még az orvostudomány nem volt képes azok hasznosítására) mára már hasznos „információ-hordozóvá” váltak. Ezeknek a mintáknak a segítségével kitolódhat a reprodukciós korhatár. A sejtek lefagyasztása mögött az esetlegesen, és később felmerülő betegségek okozta hátrányos eredmények kiküszöbölése iránti igény mutatkozik meg. A jogi normák elsősorban a személyiség védelmét jelentik, közvetve biztosítják a test védelmét, mivel ez a személyiség fundamentuma.⁴⁰

³⁷ 43/2005. (XI.14.) AB határozat

forrás:<http://public.mkab.hu/dev/dontesek.nsf/ad0eaabc5e3e0fc2c1257dce003c84c7?OpenForm&ParentUNID=5278F8F2A33BC0AEC1257ADA00529814> A letöltés dátuma: 2016.12.03.

³⁸ Sándor Judit i.m. 33. o.

³⁹ „Would it be unreasonable to extend the concept of injury to damage to viable biomatter produced or removed for the purpose of the living subject's own reproduction or medical treatment?”
<https://www.scotcourts.gov.uk/search-judgments/judgment?id=483186a6-8980-69d2-b500-ff0000d74aa7> A letöltés dátuma: 2016.12.03.

⁴⁰ Sándor Judit i.m. 34. o.



3. Személy-e a preembrió vagy az embrió?⁴¹

3.1. Az emberi test részei

A következőkben a mesterséges körülmények között egyesített ivarsejtek jogi helyzetét vizsgálom. Az ivarsejteket a lombikbébi eljárás során a testen kívül, in vitro⁴² (üvegben) egyesítik, és az így létrehozott életképes embriókat visszaültetik az anyaméhbe.⁴³

Az in vitro létrehozott embriók erkölcsileg három különböző álláspont szerint ítéltethők meg. Az első álláspont szerint a megtermékenyített petesejtet már emberi lénynek kell tekinteni, joga van az élethez. Ez az álláspont a terhesség megszakítás és az embriókon végzett kutatások tilalmát hirdeti. A második elképzelés értelmében az embriónak csekély morális értéke van, a kutatás megengedett. A harmadik, köztes álláspont, élő anyagként tekint a hímvarsejtre és petesejtre a megtermékenyítést megelőzően is; ez alapján az embriónak a fejlődéshez joga van. A köztes állásponton belül elkülöníthetők az arra vonatkozó különböző elképzelések, hogy a védelem iránti jogosultság mikortól, és mennyiben illeti meg az embriót.⁴⁴

A testen kívüli megtermékenyítéssel kapcsolatban felmerülő egyik aggály az eldologiasodás, a laboratóriumi körülmények között létrehozott „felesleges” embriók megsemmisítése, kísérletezés. Így „az emberi életet egyszerű biológiai anyag szintjére fokozzák le, amivel szabadon rendelkezhetnek”⁴⁵ „Hogyan lehetséges mindez, ha a művi úton fogant magzatnak ‘státusza’, védelme van?”⁴⁶ Eleve kutatási célból tilos embriót létrehozni, azonban az embriók kutatását a törvény megengedi.⁴⁷ Így a „feleslegesség” vált embriók dolgokként viselkednek.

⁴¹ Navratyil Zoltán: A varázsló eltöri pálcáját? A jogi szabályozás vonulata az asszisztált humán reprodukciótól a reprodukív klónozásig. Budapest: Gondolat Kiadó 2012. 79. o. „Például a „pre-embrió” fogalmát az egyesült államokbeli American Fertility Society vezette be 1986-ban annak az állapotnak a jelölésére, ami a fogantatástól a 14. napig tart.”

⁴² Navratyil Zoltán i.m. 32. o.

⁴³ Dósa Ágnes: Összehasonlító egészségügyi jog, Orvosetikai kérdések jogi szemmel Budapest: Complex Kiadó 2012 23. o.

⁴⁴ Dósa Ágnes i.m. 41.o.

⁴⁵ II. János Pál: Evangelium Vitae. (Litt.) Budapest: Szent István Társulat, 1995.

Elérhető: <http://uj.katolikus.hu/konyvtar.php?h=78#EV3> Az utolsó letöltés dátuma: 2016.12.03. „Maga az orvostudomány, mely hivatása szerint az emberi élet védelmére és gyógyítására van rendelve, bizonyos szakágaiban egyre gyakrabban követ el személy elleni cselekményeket, így eltorzítja a maga arcát, ellentmond önmagának, és lealacsonyítja azok méltóságát, akik végrehajtják.”

⁴⁶ Jobbágyi Gábor: A művi megtermékenyítés jogi és erkölcsi kérdőjelei. Iustum Aequum Salutare II. 2006/1–2. 147–158. o.

⁴⁷ Az Európa Tanácsnak az emberi lény emberi jogainak és méltóságának a biológia és az orvostudomány alkalmazására tekintettel történő védelméről szóló, Oviedóban, 1997. április 4-én kelt Egyezményét kihirdető 2002. évi VI. törvény 18. cikk



Az Eütv. differenciál az embrió és a magzat fogalma között. Ennek alapján: embriónak minősül- minden élő emberi embrió a megtermékenyítés befejeződése után a terhesség 12. hetéig, magzatnak pedig a méhen belül fejlődő emberi lény a terhesség 12. hetétől.⁴⁸ Jobbágyi Gábor rávilágít arra, hogy ez a differenciálás, pontosabban a differenciálástól függő védelmi szint súlyos problémákat vet fel. Az embrió az Eütv. rendelkezései alapján nem, vagy csak minimális szinten részesül védelemben, ezzel dologiasítva van. A magzati élet védelméről szóló 1992.évi LXXIX. törvény preambuluma kimondja, hogy a fogantatással induló magzati élet tiszteletet és védelmet érdemel, a női és férfi ivarsejt egyesüléséből létrejött, az anyaméhben kifejlődő magzatot támogatás és védelem illeti meg.⁴⁹ „Ugyanaz az emberi magzat más státuszba kerül attól függően, hogy méhen belül vagy méhen kívül van IVF [azaz a lombikbébi eljárás] esetén.”⁵⁰

A testen kívül létrejött embriót a méhmagzat jogállása a beültetés napjától illeti meg.⁵¹ A magzat fogalma tartalmazza, hogy emberi lényről beszélünk, az embriót azonban e törvény (még) nem tekinti emberi lénynek.⁵² A következőkben az embriók személyi, valamint dologi vonásait vizsgálom.

3.2. Az embrió – több mint dolog

Az embriók dolgoktól történő megkülönböztetésének relevanciáját mutatom be, állami szabályozások, joggyakorlatok segítségével. Az embriók dolgoktól való elhatárolását alátámasztó jellegzetességeket, érveket az alábbiak szerint azonosítottam.

Az emberi fejlődés

A német Alkotmánybíróság megállapította, hogy az emberi embrió kezdetektől fogva emberként fejlődik, nem pedig emberré fejlődik. Az emberi fejlődés egy kontinuum, a petesejt és hímivarsejt egyesülésével kezdődik, és a halállal végződik. A jogalkotó jogosult ezen fejlődési folyamatból elemeket, szakaszokat kiemelni, és azokhoz jogkövetkezményeket fűzni. A lombikbébi eljárás során az „emberlét” lehetséges következménye annak, hogy a spermium a petesejt plazmájába hatol. Ez azonban nem feltétlen, pusztán lehetséges következmény, és nem maga a folyamat.⁵³

⁴⁸ Eütv. 165.§ (1) bek.

⁴⁹ Eütv. 1.§

⁵⁰ Jobbágyi Gábor i.m. 157. o.

⁵¹ Eütv. 179.§ (3) bek.

⁵² Dósa Ágnes–Hanti Péter–Kovácsy Zsombor: i.m. 352. o.

⁵³ BVerfGE 39, 1 <http://www.servat.unibe.ch/dfr/bv039001.html>



VIGH MÁRTA

Az emberi lény

Itt rögtön megemlítendő Louisiana állam jogának a megoldása. Az emberi lény kifejezést használva mondja ki, hogy az embrió önálló entitás („recognised as a separate entity”).⁵⁴ Az embrió az állam szabályozása alapján kizárólag reprodukciós célokra használható fel, kutatásra nem. Tulajdon tárgya nem lehet, és tilos a szándékos elpusztítása. Az igazi érdekesség az, hogy nem természetes személyként kerül elismerése, az alkalmazott terminológia azonban kifejezetten a természetes személyek jogi helyzetének megállapítására jellemző. A létrehozó pár szülői jogosultságokkal bír („then their rights as parents”),⁵⁵ amennyiben pedig velük valami történik, úgy az orvos lesz az időleges gyám („temporary guardian”).⁵⁶ Az in vitro embrió emberi lény, nem tulajdona a mesterséges megtermékenyítőt végzőnek, sem annak, aki őt foglalkoztatja.⁵⁷ Az, hogy a beágyazódás előtt az embrió relatíve védtelen, nem jelenti azt, hogy a kutató, orvos azt tehet vele, amit szeretne.⁵⁸ Azt mondhatjuk, hogy a louisianai jog a gyermekekre használatos terminológiát alkalmazza, megelőlegezve a gyermeki minőséget.

Az emberi lény rögtön a megtermékenyülés pillanatától fogva személy. Amennyiben az emberek már gyermeküknek tekintik a megtermékenyülés pillanatától az embriót, akkor ennek igaznak kell lenni az in vitro embrióra is, mert az in vitro embrió is magában hordozza a lehetőséget, hogy felnőjön.⁵⁹

A megszületés valószínűsége

A mesterségesen előállított embrió, amelynek beültetése már nem lehetséges, a beültetés kizártságának az okától függetlenül, védett kell, hogy legyen az instrumentalizálódástól.⁶⁰

⁵⁴ 123- 125.§ Capacity An in vitro fertilized human ovum exists as a juridical person until such time as the in vitro fertilized ovum is implanted in the womb; or at any other time when rights attach to an unborn child in accordance with law. forrás: <https://legis.la.gov/Legis/Law.aspx?d=108440>.

⁵⁵ Uo.126.§

⁵⁶ Uo. 126.§

⁵⁷ Uo. 126.§

⁵⁸ Navratyl Zoltán i.m. 48. o.

⁵⁹ Manfred Spieker: Does a Human Being Have a Right to Life? The Debate on Embryo Research in Germany as a Case Study. In Antoine Suarez–Joachim Huarte (szerk.): Is this Cell a Human Being? Exploring the Status of Embryos, Stem Cells and Human-Animal Hybrids. Heidelberg Springer-Verlag 124. o.

„The same is valid for the nasciturus rule and the embryo in vitro. They are never things for which proprietary claims can be raised but persons with the claim of absolute acceptance. Things never can become persons.”

⁶⁰ Uo. 121. o.



A kutatások alkalmával instrumentalizálódik az emberi élet, laboratóriumi körülmények között keletkezik, inkább nevezhető a folyamat termelésnek, vagy előállításnak.⁶¹ A halál valószínűsége sem teszi a haldoklót pusztán testté, és az esély hiánya az életben maradásra sem legitimálja az életet megsemmisítő tevékenységeket. A lombikbébi eljárásban részt vevők az in vitro embriókban a lehetőséget látták, „még nem tekintették őket emberként, de már többet jelentettek számukra, mint sejtek pusztá halmaza.”⁶² Életkezdeményként tekintettek az embriókra.

Az anya képessége, az anya fizikai érintettsége

A Del Zio ügyben (1978) a házaspár ivarsejtjeivel in vitro úton hoztak létre embriókat, a klinika főorvosa azonban megszakította ezen embriók fejlődését. A házaspár beperelte a kórházat, keresetükben tulajdoni igényt kívántak érvényesíteni, kártérítést követeltek. A bíróság sérelemdíjat ítélt meg, így a tulajdoni koncepciót elvetve.⁶³

A Davis v. Davis ügyben⁶⁴(1992. Tennessee állam) a házassági vagyonmegosztás keretei között, a korábban a házaspár által lefagyasztott életképes embriókezdemény kiadására terjesztett elő mind a két fél külön-külön igényt, mindketten azt kérve a bíróságtól, hogy az embriókezdeményt a bíróság neki adja ki. A bíróság vonakodott attól, hogy az életképes embriókezdeményt dologgá minősítse, egyértelműen azt érezve, hogy a kérdés meghaladja a bíróság kompetenciáját. A bíróság az „interim category” kifejezést használta az érvelése során, és megállapította, hogy az embrió nem ember, és nem is dolog. Mivel az emberi élet létrejöttének lehetőségét hordozza magában, ezért speciális tisztelet illeti meg.⁶⁵ Megoldásként a feleségnek rendelték kiadni, nem minősítették az embriókezdeményt tulajdoni tárgynak. Érvelésükben kiemelték, hogy az anya rendelkezik azzal a képességgel, hogy kihordjon egy gyermeket.⁶⁶ Az anya képességére hivatkozva a bíróság megkerülte az állás-

⁶¹ Jobbágyi Gábor: Az élet joga. Abortusz, eutanázia, művi megtermékenyítés. Budapest: Szent István Társulat az Apostoli Szentszék Könyvkiadója 2004. 219. o.

⁶² Vicsek Lilla–Szolnoki Noémi: Az embrió, mint társadalmi-kulturális entitás. Az embriók konstruálása a lombikbébi eljárásban részt vevő magyar páciensek körében In Kisdi Barbara (szerk.): Létkérdések a születés körül Budapest: L'Harmattan Kiadó-Könyvpont Kiadó. 2015. 422-423. o.

⁶³ Pascal Kasimba: IVF regulation: The search for a legal basis In: Peter Singer–Helga Kuhse–Stephen Buckle–Karen Dawson–Pascal Kasimba (szerk.): Embryo Experimentation-ethical, legal and social issues Cambridge: Cambridge University Press 1990.162. o.

⁶⁴ http://biotech.law.lsu.edu/cases/cloning/davis_v_davis.htm Az utolsó letöltés dátuma: 2016.12.03.

⁶⁵ Uo. „We conclude that preembryos are not, strictly speaking, either “persons” or “property,” but occupy an interim category that entitles them to special respect because of their potential for human life.”

⁶⁶ Menyhárd Attila: Forgalmoképes személyiség? 70. o.



foglaltat a személyi vagy dologi minősítés tekintetében. Véleményem szerint ezt helyesenne tette, mert a dologként kiadás feltételezi a birtokba vehetőséget, és piaci forgalomba kerülhetett volna az embriókezdemény. Amennyiben fennállhat tulajdonjog az embrióon, egy átruházás után a világ másik felén élő nő kihordhatná a gyermeket. A gyermek anyja az a nő, aki megszülte.⁶⁷ Amennyiben fennállhat tulajdonjog az embrióon, akkor a rendelkezési jog szerint átruházható. Az embriókezdeményt, ha az dologi minősítést kapott volna, a világ másik felén élő nő kihordhatná, Mrs. Davis engedélye nélkül is. átruházható. A dologi minősítéssel a vagyon részeként, vagyonelemként szerepelt volna az embrió.

A Kass v. Kass ügyben (1998. New York állam)⁶⁸ a válás után érdekellentét merült fel a volt házastársak között. Maureen Kass a preembriók beültetését követelte, és állította, hogy ez az egyetlen esélye az anyaságra. Steven Kass nem akart apa lenni, és a korábbi megegyezésekre hivatkozva követelte, a pre-emriók IVF (in vitro fertilization-, azaz lombikbébi eljárás) programnak való adományozását kutatási célokból. Az elsőfokú bíróság megállapította, hogy a terhesség fizikálisan Mrs. Kass-t érinti, az ő érdekeinek kell érvényesülnie.⁶⁹ A Supreme Court ítéletének értelmében Mrs. Kass élve a jogával, a beültetést követelheti. A bíróság indokolásában a női fél döntési autoritással rendelkezik, éppen úgy, mint a már a terhes nő a magzata felett.⁷⁰ A már beültetett embrió helyzetével egyenértékűként értékeli ebben az esetben az in vitro embriót.

Örökös vagy örökölhető?

Mi a jogi megoldás abban az esetben, ha az embriókat létrehozó házaspár a beültetés előtt meghal, ám utánuk jelentős vagyon marad, s az egyedüli örökös követeli az embriók megsemmisítését? Ez történt 1983-ban, a kaliforniai bíróság kimondta, hogy nem minősülnek az embriók örökösnek, de nem is tartoznak az örökhagyói vagyonhoz. Tehát a bíróság a már említett „interim category” elképzelésnek megfelelően érvelt.⁷¹ A feltett kérdésre így az a válaszuk, hogy sem nem örökös, sem nem örökölhető. A köztes kategória alkalmas arra, hogy mind a személyi, mind a dologi vonások értékelésre kerüljenek.

⁶⁷ Ptk. 4: 115.§

⁶⁸ Navratyl 94. o.

⁶⁹ Navratyl: 93. o.

⁷⁰ http://www.daviddfriedman.com/Academic/Course_Pages/21st_century_issues/21st_century_law/human_repro_tech_law_04/Kass.pdf Az utolsó letöltés dátuma: 2016.12.03.

„Supreme Court granted appellat custodý of the pre— zygotes and directed her to exercise her right to implant them within a medically reasonable time.”

⁷¹ Navratyl i.m. 91. o.



3.3. Az embrió, mint dolog

Dolgokra alkalmazott terminológia

„Tudomásul veszem, hogy a letétbe helyezett ivarsejtjeim felett a rendelkezés jogát én gyakorolom.”⁷² „Letétbe helyezem”, „a rendelkezési jogot elvesztem”, „a felhasználásba beleejegyzem” - az ivarsejtekről rendelkező nyilatkozatok ezekkel a kifejezésekkel operálnak. Így dolgokra alkalmazott fogalmak határozzák meg a nyilatkozatok tartalmát. A magyar Eütv. fogalmi rendszere alapján a testen kívül létrejött embriók dolgok.

A kutatások és az eldologiasodás

Az embriót dologként minősítő elméletek alapján a „többlet” embriók nem feltétlenül egyazon célra születnek, mint a többi embrió. „Haláluk nem értelmetlen halál.”⁷³ A kutatások így indokoltá válnak. Az embrió emberi lényként való elismerése esetén a jognak feladatává válna biztosítani a preembriók számára az élethez és méltósághoz való jogot.⁷⁴ Ez pedig a kutatások előre menetelét akadályozná meg. A kutatások esetén a preembriók dologként minősülnek. Nem kerülnek „felhasználásra”, és elvesztik azt a védelmet, amit egy beültetéskor megkapnának.

Az in vitro fertilizáció ugyanakkor magával hordozza a többes terhesség esélyét. Ekkor kerülhet alkalmazásra a szelektív redukció. A magzatokat lokalizálják, és azokba, amelyeket nem kíván az anya megtartani, kálium-kloridot fecskendeznek, hogy a szívük működésük leálljon.⁷⁵ Hogyan minősíthető ez a cselekmény? Mi semmisül meg? Az Eütv. fogalmainak megfelelően a már beültetésre került embriót a 12. héttől kezdődően magzatként minősítjük. A magzatot fogantatásától kezdve védelem illeti meg az Alaptörvény rendelkezéseinek megfelelően.⁷⁶ Az említett esetben az anya érdeke „győzedelmeskedik” a törvényileg is biztosított magzati védelem felett? Az anya rendelkezési joga érvényesül egy, a testében már fejlődésnek indult emberi lény felett?

⁷² Az emberi reprodukcióra irányuló különleges eljárások végzésére vonatkozó, valamint az ivarsejtekkel és embriókkal való rendelkezésre és azok fagyasztva tárolására vonatkozó részletes szabályokról szóló 30/1998. (VI. 24.) NM rendelet 7. számú melléklete, rendelkezési nyilatkozat ivarsejt felhasználásához

⁷³ Manfred Spieker i.m. 121. o. „Their useless death is no senseless death.”

⁷⁴ Navratyil Zoltán i.m. 52. o.

⁷⁵ Navratyil Zoltán i.m. 88. o.

⁷⁶ Magyarország Alaptörvény II. cikk



A tulajdonjog az embrió felett

A Dahl v. Angle (2008 Oregon állam) ügyben a felek által megkötött megállapodás értelmében a feleség kapja meg a rendelkezési jogot az embriók felett, a házasság felbomlásának esetére. A feleség a reprodukciótól tartózkodni kívánt, nem kívánt genetikailag anyja lenni. A férfi az embriók adományozását kívánta. Az ügyben a bíróság kimondta, hogy az embriók tulajdont jelentenek, azonban érvelésében megjelent az „interim category”, köztes elképzelés is.⁷⁷ Ezt támasztja alá az a tény is, hogy a bíróság más tulajdonjogtól megkülönböztetettnek ítélte meg az embrió feletti tulajdonjogot, és kimondta, hogy értéke nem mérhető pénzben.⁷⁸ Fennáll rajta tulajdonjog, de ez más, és nem hasonlítható a más dolgokon fennálló tulajdonjoghoz.

Az örökölhető embrió

2014-ben meggyilkoltak egy házaspárt, akik korábban 11 embriót fagyasztattak le. Egyetlen örökösük maradt, a 2 éves gyermekük. A texasi bíróság nem talált precedenst, előtte még egy bíróság sem tekintette az embriót dolognak, ugyanakkor egy sem tekintette értéktelennek. A bíróság a hagyaték elemeként tekintett az embrióra és kimondta, hogy a gyermeket illetik meg az embriók, aki ezekről a tizennyolcadik életévének betöltése után rendelkezhet majd.⁷⁹ A hagyatékba tartozó vagyonelemként történő öröklés újabb problémákat vethet fel. Vajon később, miután betöltötte 18. életévét a gyermek, úgy beültethetik-e ezen embriót az ő rendelkezése alapján a párjába? A gyermekének anyja a párja lesz, a nő, aki megszüli. Ugyanakkor a gyermek a meggyilkolt szülők genetikai információit fogja hordozni, ebben a férfival lesz hasonlatos. Miképp tudja ezt a helyzetet a jog kezelni? Ezekre a kérdésekre még nincsen válasz. Látható, hogy míg a fiú 18 éves nem lesz, ezek a kérdések nem lesznek közvetlenül megválaszolandoak. Később azonban az, hogy a bíróság örökölhetőnek jelentette ki az embriót, újabb problematikus kérdéseket vethet majd fel. Álláspontom alapján az embriók nem részei a hagyatéknek, nem örökölhetőek. Az örökölhetővé nyilvánítással a családi viszonyok, rokoni kapcsolatok követhetetlené válnának.

⁷⁷ Navratyl Zoltán i.m. 96. o.

⁷⁸ <http://jolt.law.harvard.edu/digest/bioethics/dahl-v-angle> Az utolsó letöltés dátuma: 2016.12.03. „that this property right is fundamentally unique and distinct from most others, and cannot be measured by monetary value.”

⁷⁹ <http://blogs.harvard.edu/billofhealth/2014/02/23/two-year-old-boy-to-inherit-11-frozen-embryos/> Az utolsó letöltés dátuma: 2016.12.03.



3.4. Összefoglalás: az embrió a polgári jogban

Összegezve a gondolatokat, azt állapíthatjuk meg, hogy a bíróságok tartózkodnak a dologi minősítéstől, és a nő kihordási képességére, fizikai érintettségére hivatkozva kerülnek meg azt. A tulajdoni szemlélet csak részben tudott teret nyerni. Ahol a bíróság a dologi minősítést ismeri el, rögtön egy speciális dologként, így speciális tulajdoni tárgyként tünteti fel az embriót. A köztes álláspont az uralkodó, a személyi és dologi vonások egyaránt érvényesülnek. A gyermekvállalás szándékának a személy önmeghatározásához fűződő szoros kapcsolata, az éppen uralkodó általános társadalmi felfogás, a morális alapon adott válaszok mind befolyásolják a bíróság döntését. A jelenlegi szabályozásokból nem körvonalazódik egységes rendszer, egységes elképzelés. Sokszínű bírósági döntvény „palettát” ismerhetünk meg a jogesetek vizsgálatakor, és a bírósági megoldási mechanizmusok is magukon viselik az adott jogrendszerek jellegzetességeit.

A Davis v. Davis ügyben megállapított „interim category”, a dolgok és személyek közötti köztes állapot fejezi ki leginkább azt, hogy az embriók személyi és dologi vonásokkal is rendelkeznek. A rendelkező nyilatkozatok kötelező megtételét, a lefagyasztható embriók számának korlátozását javasolnám, így megelőzhető lenne a jogviták egy része. A kérdések azonban továbbra is a megválaszolásra várnak, az állásfoglalás gondos mérlegelést igényel.



4. A holttest jogi nézőpontból

*“Ember-e még, mondd a halott is?
Ugye, hogy nem? Ő már nem ember!
Alvóhoz hasonlít - de mégsem!
Aki meghalt, nem álmodik már!
Szoborhoz hasonlít - de mégsem!
Holt kő az, de nem is volt élő!
A halál mindenhez hasonlít,
de nem azonos semmivel sem.”⁸⁰*

Gilgames eposz

4.1. Bevezető

Az emberi test esetében megállapítottuk, hogy nem dolog, mert a személyiség, a személy fogalma biztosít számára védelmet. A halál beálltához számos jogkövetkezmény kapcsolódik, így a jogképesség a halállal megszűnik, az öröklés pedig a halállal nyílik meg.⁸¹ Megszűnik-e a halállal ugyanakkor az ember, vagy a halál előtt gyakorolt önrendelkezési jog és a kegyeleti jogok, mint a „halott ember méltóságának” kifejeződése, képesek a holttestet az eldologiasodásból kimenteni?⁸²

Mikor mondhatjuk azt, hogy valaki meghalt? Az Eütv. 202.§-a meghatározza a halál, klinikai halál, agyhalál fogalmát is. A törvényi rendelkezés alapján a halál az, amikor a légzés, a keringés és az agyműködés teljes megszűnése miatt a szervezet visszafordíthatatlan felbomlása megindul.⁸³ A klinikai halál a légzés, keringés, agyműködés átmeneti megszűnését jelenti.⁸⁴ Az agyhalál megállapítása után a gépi lélegeztetés, valamint a szervezet egyéb funkcióinak mesterséges fenntartása csak abban az esetben indokolt, ha azt az átültetés céljából felhasználandó szervek, illetve szövetek működőképességének megtartása érdekében végzik.⁸⁵ Az agyhalál következtében a törvény az életben tartás okaként a szervátültetést jelöli meg; ha ennek a lehetősége kizárt, a lélegeztetést megszüntetik. Az élet ekkor már a

⁸⁰ Pilling János i.m. <http://mek.oszk.hu/03900/03977/03977.htm>

⁸¹ Dósa Ágnes–Hanti Péter–Kovácsy Zsombor i.m. 449. o.

⁸² Kereszty Éva: Halottak, akik köztünk élnek. Budapest: Medicina Könyvkiadó 2006. 11.o.

⁸³ Eütv. 202.§ (1) h) pont

⁸⁴ Eütv. 216.§

⁸⁵ Eütv. 212.§ (5) bek.



mesterséges fenntartás függvénye. Az agyműködés végleges megszűnése - az agyhalál - az egyén halálát jelenti.⁸⁶

A halál tehát olyan folyamatként írható le, amely a szívműködés és légzés megszűnésével indul meg, és amelyet a szervek, szövetek, sejtek elpusztulása követhet. A feltételes mód használata indokolt, mert a folyamat visszafordítható, ugyanis nem feltétlenül következik be a teljes test halála.⁸⁷

A következőkben a holttest jogi helyzetét vizsgálom, és azt, hogy mennyiben tér el a megítélése a dologtól. A holttest jogi helyzetének vizsgálata három részből áll: elsőként kiemelem azokat a tényezőket, amik a holttestet a dolgok fölé emelik, másodikként megmutatom, melyek azok a tulajdonságok, amik inkább a dolgokkal egyenlővé teszik a holttestet, végül összegzem az eredményeket.

4.2. A holttest személyiséghez közelíthető jegyei

Kegyeleti jogok, mint az emlék-védelem eszközei

Amikor meghal valaki, az elhunyt „személyiségi értékei”⁸⁸ körül, ezeknek az értékeknek a védelmében a kegyeleti jog egy láthatatlan védelmező burkot képez. Az élő ember testét a személyiségi jogok védik, ekkor kegyeleti jogokról még nem beszélhetünk. A halállal a személyiség megszűnik, személyiségi jogi védelmet a holttest nem kaphat.⁸⁹ Az élő emberhez köthető személyiségi jogok a hozzátartozókat megillető kegyeleti jogokká transzformálódnak. A holttest nem marad védtelenül, a korábbi személyiségi jogok közül sokat magukba olvasztanak a kegyeleti jogok.

Az élő ember testénél megállapítottuk, hogy dolog nem lehet, mert a személyiség alapjaként a személyiségi jogok védelmét élvez. A személy kategória alá tartozva mégis mutat dologi tulajdonságokat. Vagyoni előnyként definiálható az állás, amit ápoltságunknak köszönhetően megszereztünk, itt a test az eszköz, az alárendelt. Az élsportban a test kora,

⁸⁶ Kereszty Éva i.m. 20. o.

⁸⁷ Alföldy Ferenc: A szervátültetéssel kapcsolatos jogi és etikai kérdések http://www.transzplant.hu/upload/transzplant/document/jogi_etikai_kerdesek.htm Az utolsó letöltés dátuma: 2016.12.03.

⁸⁸ Görög Márta: A kegyeleti jog gyakorlásának jogosultjairól és az érvényesíthetőség időbeli korlátairól. Polgári Jogi Kodifikáció 2005/2., 15-19. o.

⁸⁹ Menyhárd Attila: Dologi Jog 55. o.

Az illusztráló kép forrása: <http://www.parokia.hu/archivum/kozossej/szam/35/cikk/671/> Az utolsó letöltés dátuma: 2016.09.01.



amíg a test terhelhető, szintén kifejezhető vagyoni értékként. A holttest esetében a helyzet épp fordított: azt állíthatjuk, hogy már nem személy, mégis mutat még a személyiséghez, személyhez kötődő jellegzetességeket. Úgy látszik a személy és dolog sokkal közelebb állnak egymáshoz, mint ahogy azt a tankönyvi dogmatika alapján gondolnánk. Nem lehet az egyik vagy a másik kategóriát teljesen lehatárolni a másik bizonyos jellegzetességeitől.

A holttest esetében a kegyeleti jogok azok a jogosítványok, amelyek külön védelmet nyújtanak, amelyek a dolog kategóriából szakítják ki a holttestet. Mit védünk a kegyeleti jogok által? Mi áll a védelem tényleges középpontjában? A hozzátartozóknak az elhunythoz fűződő emlékeit védjük. „A halott emléke, emberi méltósága és jóhírve a Polgári Törvénykönyv védelme alatt áll, ezek megsértésekor a személyhez fűződő jogok megsértésének esetére biztosított polgári jogi igényeket lehet érvényesíteni.”⁹⁰

Ezt a Polgári Törvénykönyv 2:50. §-ból kiolvashatjuk, amely értelmében: „meghalt ember emlékének megsértése miatt bírósághoz fordulhat a hozzátartozó vagy az, akit az elhunyt végrendeleti juttatásban részesített.”⁹¹ Nyilvánvalóan nem az elhunyt saját emlékét, hanem az elhunythoz köthető, hozzátartozók emlékezetében élő emlékeket védi a jog. A személyiség tovább él az emlékezetben és tiszteletet követel magának.

Az emlék fogalma alatt értendő az elhunyt jó hírve, az elhunyról készült képmások, hangfelvételek, személyes adatai, magánélete, becsülete. Tilos a becsületsértés, ami az elhunyt esetében a kegyeletsértés⁹² tilalmát jelenti. Aki a halottat vagy emlékét rágalmazáshoz vagy becsületsértéshez hasonló módon meggyalázza vétség miatt a rágalmazásra, vagy becsületsértésre vonatkozó büntetéssel büntetendő. Védelmezi a jog az elhunyt jó hírnevét, becsületét a büntetőjog eszközrendszerén túl a polgári jog keretein belül is. A polgári jogban a kegyeleti jogok érvényesítése nyújt segítséget ahhoz, hogy a hozzátartozó megvédhesse az elhunyt emlékét, ide értve nevét, becsületét, műveit, magánéletét. Ahogy beszélhetünk anyajogokról, amelyek több jogosultság közös eredője, úgy az elhunyt emléke is több területen kíván védelmet.

Megoszthatóak-e a hamvak az örökösök között? Az elhunyt hamvainak megosztását az örökösök között a kegyeleti jogok megsértésének tekintem. Véleményem szerint az ember életében egy egységet, egy entitást, egy személyiséget képviselt, és ez az egység a halála után sem megbontható. Nemcsak a kegyeleti jogok különböztetik meg a holttestet

⁹⁰ OBH 2672/2002 forrás: <http://www.ajbh.hu/documents/10180/86969/200202672.rtf/f2c5a4ae-c3a0-4a02-9dc5-49602fcaea21.jsessionid=AEF72C7BB939AB45F8EE49AF1A61FC1D?version=1.0>

⁹¹ Ptk. 2:50. § (1) bek.

⁹² a Büntető Törvénykönyvről szóló 2012.évi C. törvény (a továbbiakban Btk.) 228.§



az egyéb dolgoktól. A halálunk esetére vonatkozó rendelkezéseinknek, akaratunknak is ereje van.

Rendelkezés a testtel és a vagyonnal – „Control over the body, even after death”⁹³

Halálunk esetére rendelkezhetünk vagyonunkról. A végrendeleti örökös a kegyeleti jogok jogosultja, a rómaiak „az örökösben az elhunyt személyiségének folytatóját”⁹⁴ látták. Az örökös egyetemes jogutód, egységesen szerzi meg a jogokat és kötelezettséget. Nem kell a hozzátartozói viszony, a végrendeleti örökös lehet egy kedves amicus, aki az örökléssel az elhunyt emlékének megőrzése érdekében a kegyeleti jogokat, mint negatív jogosultságokat is „megszerzi”.

Az ember jogosult halála esetére szerveiről és vagyonáról is rendelkezni, a rendelkezési jogosultság az ember sajátja. A betegnek joga van arra, hogy halála esetére rendelkezzen a holttestét érintő beavatkozásokról.⁹⁵ Akarata a halála után is érvényesül, amennyiben a szervátültetést tiltó nyilatkozatot tett. A halottból szerv, illetve szövet eltávolítására átültetés céljából akkor kerülhet sor, ha ez ellen nem tettünk tiltó nyilatkozatot. A tiltó nyilatkozat ellenére halottból szervek eltávolítása büntett.⁹⁶ Ez a feltételezett beleegyezés elve. Ez a rendszer működik Magyarországon, Ausztriában, Belgiumban, Franciaországban, Olaszországban, Spanyolországban, Svédországban is. Amennyiben az eltávolításra rendelkezésre álló időn belül nem kerül elő írásbeli nyilatkozat, vagy ilyet nem juttatnak el a kezelőorvoshoz, annak hiányát kell vélelmezni.⁹⁷ Főszabály szerint minden esetben boncolni kell, a boncolás ellen a hozzátartozók tiltakozhatnak.⁹⁸ Svájcban, Hollandiában a kifejezett beleegyezés rendszere honosult meg, ennek alapján a halál után a szervek eltávolítására csak akkor kerülhet sor, ha az elhunyt ebbe kifejezetten beleegyezett.⁹⁹

Halálunk esetére rendelkezhetünk vagyonunkról végrendeleti örökössé téve a személyt, akinek a vagyonunkat szánjuk. A végrendelet Modestinus-féle meghatározásának megfelelően: „a végrendelet akaratunknak jogszerű formában való kijelentése arról, amiről azt szeretnénk, hogy a halálunk után történjék.”¹⁰⁰ Kétség esetén is az örökhagyó feltehető

⁹³ Ruth F. Chadwick i.m. 60. o.

⁹⁴ Földi András–Hamza Gábor: A római jog története és intézményei Budapest: Nemzedékek Tudása Tankönyvkiadó 2013. 596. o.

⁹⁵ Eütv.19.§ (2) bek.

⁹⁶ Btk. 218.§ (2) bek.

⁹⁷ Eütv. 211.§ (3) bek.

⁹⁸ Kereszty Éva i.m. 102.o.

⁹⁹ Dósa Ágnes i.m. 227-238. o.

¹⁰⁰ Földi András–Hamza Gábor i.m. 625. o.



akarátának megfelelően kell értelmezni a végrendeletet.¹⁰¹ Amennyiben van végrendelet, csak ez számít¹⁰². A favor testamenti elv már az ókori Rómában is érvényesült.¹⁰³ A halálunk esetére tett rendelkezéseink így érvényre jutnak, a szervünk új testben él tovább, vagyunk az általunk megjelölt személyt, hozzátartozóinkat gyarapítja.

A következőkben a holttest nyughelyével foglalkozom, semmilyen dologhoz nem hasonlítható az a tisztelet, ami a holttestet körül övezi.

Jog a méltó eltemetéshez – a méltó végső nyughely

„Az elhalt testre tekintünk azzal a tisztelettel, hogy az az egykori ÉN-t hordozta; kiszolgálta a személyiséget, élte, és hozzájárult életművének megvalósításához. Éppen ezért föltétlenül tisztelet kell, hogy övezzé.”¹⁰⁴

Az Országgyűlés az elhunyt személyek emlékének méltó megőrzését és ápolását, a temetkezés közegészségügyi és kegyeleti rendeltetésének érvényesítését, valamint a temető és temetkezési kultúra fejlesztését jelöli meg célként a temetőkről és temetkezésről szóló 1999.évi XLIII. törvény preambulumban.

A tisztességes és méltó temetés mindenkit megillet. Ez olyan jogosultság, amely az elhunytat jogképessége hiányában nem illetheti meg. Akkor ez egy hozzátartozói jogosultság? Vagy nem is jogosultság ez, hanem kötelesség? Amennyiben a hozzátartozó a költségeket nem tudja állni, úgy ezért nem vonható felelősségre. Ha nincs a temetésre kötelezett személy, ismeretlen helyen tartózkodik vagy a kötelezettségét nem teljesíti, a temetésről az elhalálozás helye szerint illetékes települési önkormányzat (fővárosban a kerületi önkormányzat) polgármestere, illetve, ha az elhalálozásra a fővárosi önkormányzat által közvetlenül igazgatott területen kerül sor, a főpolgármester – jogszabályban meghatározott határidőn belül – gondoskodik.¹⁰⁵

A fentiek alapján az eltemetés a minden holttestnek kijáró tisztelet egy formája, ugyanakkor közkötelezettség, ha a hozzátartozók, vagy egyéb, a végrendeletben kijelölt személyek ezt nem tudják ellátni. Ilyen esetben az Országgyűlés által megjelölt emlékvédelmi, közegészségügyi indokok lépnek érvénybe. A holttest, hamvaiban vagy testi állapotában megőrzésre kerül. Sokszor a halál után is ragaszkodunk a test megőrzéséhez. „Arról sem szabad

¹⁰¹ Ptk. 7:24. §

¹⁰² Ptk. 7:3. § (2) bek.

¹⁰³ Ptk. 7:77. §

¹⁰⁴ Szentí Tibor: Háborgatott halottaink <http://www.szenti.com/haborgatott.htm> Az utolsó letöltés dátuma: 2016.12.03.

¹⁰⁵ 1999.évi XLIII. törvény 20.§ (2) bek.



megfelelkezünk, hogy a halott test valójában bomló anyag, tehát a kellő tiszteletadás mellett, de minél hamarabb végső nyugalomba kell helyeznünk.”¹⁰⁶

A temetési hely feletti rendelkezési jog időtartamát jogszabály határozza meg, amely hamvasztásos temetés esetében nem lehet kevesebb 10 évnél, egyéb esetekben nem lehet kevesebb 25 évnél.¹⁰⁷ A 25 éves időkorlátot a temetkezési törvényben adott felhatalmazás alapján a temetőkről, és a temetkezésről szóló 1999. évi XLIII. törvény végrehajtásáról szóló 145/1999. (X.1.) Kormányrendelet is tartalmazza.¹⁰⁸ A hozzátartozó sírhely megváltási igazolást kap, amelyben „a temető-tulajdonos képviselője elismeri a rendelkezésre jogosult használati jogát a sírhellyel kapcsolatosan a jogosultság időtartamáig.”¹⁰⁹

A rendelkezési jog megszűnik, ha a használati idő meghosszabbítás hiányában lejár, illetve, ha a temetési hely megszűnik.¹¹⁰ Mi történik ezt az időszakot követően? Amennyiben meghosszabbításra nem kerül sor, a sírjelet újraértékesítheti a temető tulajdonosa.¹¹¹ Az emberi maradványokat kiszedik, dobozba rakják, majd közös sírgödörbe helyezik az azonos sorsra jutott maradványokkal.¹¹² A másik megoldás, hogy a sírgödör egyik oldalában „padmalyt” – fülkét alakítanak ki, és oda helyezik el a maradványokat.¹¹³ A személy-lét utolsó maradványai itt már megszűnni látszanak, legkorábban a halált követő 25 év elteltével. Az ilyen esetekben az elhunyt tisztelete, a méltó megemlékezés iránti igény elsorvad. A kegyeleti jogok az elképzelésem szerint még fennállhatnak. Nem szűnnek meg azért, mert az elhunyt közös sírba kerül, a kegyeleti jogok fennállásának idejét a törvény nem határozza meg. Az elhunyt emlékének megsértését továbbra is jelentheti például egy gyalázkodó, az elhunyt magánéletét kitergetni szándékozó könyv. Azt is elképzelhető, hogy alperesi oldalon érvként merülne fel, hogy nem váltották meg a hozzátartozók az elhunyt sírhelyét, így az jeltelen közös sírba került, ami az egykor virágzó személyiség méltó nyughelyét semmiképp sem jelentheti.

A sírhelyhasználat kegyeleti jogosultság. Rendeltesége a holttest eltemetése, az elhalt földi maradványainak a megőrzése és emlékének fenntartása. Ezért a sírhelyhasználattal kapcsolatos vitás kérdésben nemcsak a vagyoni jellegű birtokvédelem szabályait, hanem a

¹⁰⁶ Szentí Tibor: Hábortatott halottaink i.m.

¹⁰⁷ 1999. évi XLIII. törvény 22.§ (4) bek.

¹⁰⁸ 145/1999. (X.1.) Korm. rendelet 18.§ (1) a) pont

¹⁰⁹ Nyilatkozat részlet, a Monori Nagytemplomi Református Egyházközség által kiadott sírhely megváltási igazolásból.

¹¹⁰ 145/1999. (X.1.) Korm. rendelet 18.§ (5) bek.

¹¹¹ Uo. 21.§ (2) bek.

¹¹² Szentí Tibor i.m.



személyiségvédelmi, kegyeleti rendelkezéseket is alkalmazni kell. A síremlék áthelyezése kegyeleti jogot sért. A sírhelyben nyugvó személyek hozzátartozói a sírhely jogosulatlan megszüntetése és a holttestek végleges eltüntetése miatt részint a halott emlékének megsértése miatt, részint pedig kegyeleti jogaik megsértése miatt érvényesíthetnek igényt. A temetési hely és az azt megjelölő síremlék együttesen biztosítja a meghalt személy emlékének megőrzését, a hozzátartozók kegyeleti jogainak gyakorlását, és biztosítja egyúttal a kegyelet gyakorlásának helyszínét.¹¹⁴

Szimbólum – hiedelem és hitvilág

„A drága testet két keziddel bírod-e?/Te mernéd eltemetni őt, akit tilos?/ Testvéretem s testvéredet, ha nem követsz./ De senki áruláson engemet nem ér./ Irtózatoss, ha egyszer tiltja ezt Kreón! /Attól, mi engem illet, ő sem zárhat el.”¹¹⁵

Ősi jog, ősi igény a halottaink eltemetéséhez, a méltó megemlékezéshez fűződő jog. A nem rég elhunyt holttest a személyiséget szimbolizálja, az éppen elhunyt személyiséget még érezzük. Ahogyan a holttesttel bánunk, szimbolizálja a tiszteletünket a holttest, ugyanakkor az emberi élet felé is.¹¹⁶ A holttesttel az ember amióta él foglalkozik, Emson szerint a temetkezési szokások egyidősek az emberiséggel.¹¹⁷

A „Foetal Earring’s” ügyben Richard Gibson és Peter Silveire egy kiállítás elemeként mutatták be azt az emberfejet, amelyen a fül díszeként két „halott” emberi embrió függött.¹¹⁸ A kiállítás felháborodást váltott ki. Állati maradványokat, állati szőrmét, bőrt elviselünk magunkon ruházatként, de a két halott emberi embrió látványa megbotránkoztatta a nézőközönséget. A halott emberi embrió, az emberi holttest az élet szimbólumaként érdemi ki tiszteletünket. Az egyik esetben az élet keletkezhetett volna, másik esetben az élet már elhagyta a testet, de mindkettő esetben azt figyelhetjük meg, hogy az emberek tisztelik a maradványokat. Például az anya, aki a szíve alatt hordozza a magzatát, védi, és óvja a leendő életet, a társadalom pedig ezt szintén védelmezni köteles. Az életet mindenek felett tiszteljük akkor is, ha még nincs, és akkor is ha már nincs. Úgy vélem, egy állati embrió ugyanezt a reakciót (értve itt az általános közönségben mérhető felháborodást) már nem lenne képes kiváltani.

¹¹³ <http://www.nfh.hu/node/4444> Az utolsó letöltés dátuma: 2016.12.03.

¹¹⁴ Legfelsőbb Bíróság Pfv.IV.21.032/2005

¹¹⁵ Szophoklész: Antigoné <http://mek.oszk.hu/00500/00501/00501.pdf>

¹¹⁶ Ruth F.Chadwick i.m. 63. o.

¹¹⁷ Uo. 63. o.

¹¹⁸ Uo. 67. o.



Forgalomképtelenség

„A halál bekövetkeztével, illetőleg bizonyosságának megállapításával sem válik az ember teste forgalom tárgyául szolgáló dologgá olyan értelemben sem, hogy annak sorsa felől az ember még életében hatályosan rendelkezhetne.”¹¹⁹ A holttest nem forgalomképes. Mégsem szerepel a Ptk.-ban, például eképp: „A holttest nem dolog.” Miért? Mert az ember a halála után már nem lehet személy, hiszen a halállal megszűnik a jogképesség. A személy kategória kizárása pedig szükségszerűen jelenti azt, hogy csak dologról beszélünk. Ami nem jogalany, az jogtárgy. Ez a dichotómia természetesen csupán akkor működik, ha szigorúan csak két kategóriát képzelünk el, dolgokat és személyeket.

A „forgalomképesség nem a jog belső logikájából fakadó minőség, hanem a jog alapját képező társadalmi értékrend, a morális értékelés következménye.”¹²⁰ A holttest ezért nem lehet dolog, a társadalmi értékrend, a morális értékelés negálja a holttest dologgá minősítését.

A post mortem személyiségvédelem

A post mortem személyiségi jogok kifejezés helytelen, az elhunyt jogoknak vagy kötelezettségeknek már nem lehet alanya, a jogképesség a halállal megszűnik. A post mortem személyiségvédelem elképzelés az elhunyt személyiségének értékei kifejezésre hivatkozik, amik tovább élnek és védelemben részesítendőek.¹²¹ A német Alkotmánybíróság az ún. Mephisto döntésében¹²² megállapította, hogy az ember halálát követően az emberi méltósághoz és a becsülethez való jogok továbbra is fennmaradnak,¹²³ ezt az Alaptörvény „örökévalósági klauzulájából”¹²⁴ vezette le. A BGH már korábban, a Cosima-Wagner határozatban is kimondta, hogy a személyiség védendő értékei túlélnek az alany halállal megszűnő jogképességét.¹²⁵

¹¹⁹ Nizsalovszky Endre: Tanulmányok a jogról Budapest: Akadémiai Kiadó 1984. 276. o.

¹²⁰ Menyhárd Attila: Forgalomképes személyiség? 82. o.

¹²¹ Görög Márta: Gondolatok a személyiség magánjogi védelme körében In Menyhárd Attila–Gárdos-Orosz Fruzsina (szerk.): Személy és személyiségvédelem a jogban. Budapest: Wolters Kluwer Kft. 2016. 100. o.

¹²² <http://www.servat.unibe.ch/dfr/bv030173.html> Mephisto Entscheidung (1963)

¹²³ Görög Márta i.m. 105. o.

¹²⁴ [https://www.bundestag.de/parlament/aufgaben/rechtsgrundlagen/grundgesetz/gg_01/245122_Artikel_2_Absatz_\(1\)](https://www.bundestag.de/parlament/aufgaben/rechtsgrundlagen/grundgesetz/gg_01/245122_Artikel_2_Absatz_(1))

¹²⁵ <https://www.telemedicus.info/urteile/Urheberrecht/1429-BGH-Az-I-ZR-26652-Rechtsfolger-UEbertragung-des-Urheberrechts-Cosima-Wagner.html>



Közbenső összefoglalás: több, mint dolog

Pusztá dolgok lennének? Melyik az a dolog, amelyet miután elhagyta a „lélek”, így nem működik már, tovább ápolunk, gondozunk, megőrizünk? Csakis az olyan dolgokat, amik többet jelentenek számunkra az átlagos dolgoknál. Emlékekkel kötődik az ember a dolgokhoz, de azok az emlékei a személyiségének a részei. Így csak az olyan dolgok élvezik a megbecsülést, és külön tiszteletet, amik, vagy így a holttest esetében inkább, akik, számunkra kedvesek. A holttest esete nagyon egyedi. A hozzátartozók saját maguk jogait érvényesítik, amikor fellépnek az elhunyt emlékét sértő tevékenységekkel szemben. A korábban említett római jogi elképzelés egy kapocs a kegyeleti jogok megértéséhez is. Az örököszt az elhunyt személyiségének továbbfolytatójaként látták, ez a szemlélet egyfajta személyiség-továbbélést kölcsönöz az örökösöknek. A hozzátartozó a saját személyiségi jogára hivatkozva lép fel, de ez a személyiségi jog az elhunyt személyiségéhez fűződő emlékhez kapcsolódik. Számomra a konstrukció „személyiség” a személyiségben. Személyisége csak élő embernek lehet, mégis a hátrahagyott képek, művek, hangfelvételek, versek, könyvek képesek a személyiséget rögzíteni, és életben tartani. A holttest különleges helyzete, a hozzá fűződő kötelezettségekből is fakad, pontosabban a hozzátartozók irányába teljesítendő közvetett kötelezettségéből,¹²⁶ a tiszteletmegadás kötelezettségéből.

4.3. A holttest dologi vonásai

Birtokba vehető testi tárgy

A birtokba vehető testi tárgy (dolog), tulajdonjog tárgya lehet. Előzőleg megállapítottuk, hogy az élő emberi test esetében nem állhat fenn tulajdonjog az egyik ember javára a másik felett. Kimondhatjuk, hogy nem birtokolhatja az egyik ember a másikat. A holttest már csak test. Res extensa a Descartes-i megfogalmazásban. Már nem gondolkodik, a lélek elhagyta, és visszatérve a fejezet kezdő Gilgames eposzbeli mondatához, már nem is álmodik. Az angol Human Tissue Act, amint meghal valaki, elismeri a holttest felett mások birtokát („there are people who are ‘lawfully in possession of it’”).¹²⁷ Birtokba vehető testi tárgyként és így a tulajdonjog tárgyaként az örökösök tulajdonába kerül. Az örökösök holttest feletti rendelkezési jogát a jó erkölcsbe ütköző szerződések semmisségének kimondása korlátozza.¹²⁸

„die schutzwürdigen Werte der Persönlichkeit überdauern die Rechtsfähigkeit ihres Subjekts, die mit dessen Tode erlischt”

¹²⁶ Ruth F. Chadwick i.m. 58. o.

¹²⁷ Ruth F. Chadwick i.m. 62. o.

¹²⁸ Karl Johnsen: Die Leiche im Privatrecht Glückstadt: Max Hansens Verlag 1912. 68-73. o.



Forgalomképtelen dolog

Most azt kellene megválaszolnunk, hogy a forgalomképeség feltétlen velejárója-e a dolog fogalomnak? A forgalomképeség értelmében a dolog adható, vehető, forgalom tárgya. A rómaiak tettek különbséget a *res in commercio*, mint forgalomképes, és a *res extra commercium*, mint forgalomképtelen dolgok között.¹²⁹ A dolog és a forgalomképeség fogalma elválík: a dolog nem feltétlenül forgalomképes. A *per* alatt álló telek nyilvánvalóan dolog, de nem forgalomképes. Ezeken felül a holttestet magába foglaló sír, mint temetkezési hely, *res religiosa*-nak vallási dolognak számított. A temetkezési hely alatt a rabszolgá sírja is érthető volt. A *res divini iuris* fogalma alá tartozó temetkezési helyek nem lehettek a forgalom tárgyai. Világosan látható, hogy dologként minősítettek, de forgalomképtelenek. A „senki dolgai” minősítésben részesültek az isteni jog alá tartozó dolgok, így a holttestet magába foglaló temetkezési hely is. Milyen besorolást kap ez esetben akkor a múmia? A múmia egy speciális technikával megőrzött holttest. A továbbiakban a múmiák jogi helyzetét vizsgálom meg, mert esetükben a korábban állított forgalomképtelenség megdőlt.

Forgalomképtelen, és mégsem: a múmiák

A holttest alapvetően forgalomképtelen, ez az alaptétel. A holttest azonban nem mindig forgalomképtelen, az alaptétel cáfolható. A múmia holttest, amely emberi beavatkozás vagy környezeti hatások (pl. jég) következtében nem indul bomlásnak. Nem célja a dolgozatnak bemutatni a mumifikálást a kezdetektől, de lényegesnek tartom kiemelni, hogy a mumifikálás, az emberi test megőrzése, a biológia igen korai, ám részletes, tudományos ismerete lenyűgöz. Hitték, hogy a léleknek a túlvilági élethez szüksége van az épségben megmaradt testre. A szerveket kivették, konzerválták. Hitük szerint később ezekre is szükség lehetett. Az öröklét iránti vágy és a hit, hogy a lélek újból visszatér a testbe, ösztönözték a mumifikálás tudományát.¹³⁰

A múzeumban „élő”, már üveggal mögött elhelyezett múmia azért remek példa, mert az előzőekben megállapított – dolog, ám de forgalomképtelen – elméletünket megdönti. Múzeumi tulajdonban vannak, adhatóak, vehetőek. Természetesen nehezebben válik meg tőle egy múzeum, a nemzeti kincsek részét képezik a mumifikálódott holttestek. Szencsáció lengi körül őket, a múzeumok leglátogatottabb termei azok, amelyekben múmiákat helyeztek el. Forgalomképesek, és hasznosításuk (kép, film) a személyiség materializálódására emlékeztet.

¹²⁹ Földi András–Hamza Gábor i.m. 276. o.

¹³⁰ http://www2.sci.uszeged.hu/embertan/oktatas/humanbiologiaMSc_allamvizsgazoknak/Mumiaak_Text_PI.pdf



Dolog. Birtokba vehető test tárgy. El lehet adni, meg lehet venni, az elidegenítési jogsítványok szerephez jutnak, de nem teljes a rendelkezési jog. A múmiát, mint a régi időkől ránk maradt holttestet nem lehet megsemmisíteni, rongálni. Kincské válik, és őrzése így kötelezettség. Közszemlére helyezése miatt, már nem fognak jelentkezni a hozzátartozók, ilyen kockázatok már nem csökkentik a mumifikált test értékét. A misztikum, ami a múmiát körülengi, piacot teremt. Csinálnak kulcstartót, díszdobozt, hűtő mágnesst stb. Kialakultak a vándorkiállítások a múmiák utaznak, a kiállításokat kölcsönbe veszik, ebben az értelemben is egy újabb bevételforrást jelentenek. Hasznot hajtó, kulturális örökségnek számító dolgok, amelyek forgalomképesek.

A mumifikálódásra nem csak az ókorban kerülhetett sor. Lenin, Sztálin, Ho Si Minh – mindannyiuk testét megőrizték. Azért írok külön a modern múmiákról, mert a lehetséges élő hozzátartozói kör miatt a helyzet különbözősége megkívánja. Lenin utolsó leszármazottja, Olga Uljanovka volt.¹³¹ Ellenezte, hogy nagybátyja mauzóleumát a Vörös-térről eltávolítsák. Sztálin lánya, Szvetlana, 2011.-ben halt meg,¹³² nevét megváltoztatva Lana Petersként élte az életét. Az ő lánya Olga (Sztálin unokája) az Egyesült Államokban él. Van élő hozzátartozó, de aligha lépne fel elődje kegyeleti jogainak megsértése miatt. A lehetőség az élő leszármazó miatt mégis adott. Az elhunyt emlékének védelme miatt felléphet a hozzátartozó.

„Kedvelte a szerepjátékokat és imádta a szüzeket: az Oxfordi Egyetem által kiadott könyv ezúttal a Király hálószerzőit boncolgatja.” További cikk cím például: „Kukkants be Elvis Presley titkos szerelmi fészkébe!” vagy „Alig volt képes valamire az ágyban!”

Meghalt ember emlékének megsértése miatt bírósághoz fordulhat a hozzátartozó. Sértheti-e a kiadott könyv Elvis halála után 39 évvel a hozzátartozók kegyeleti jogait? Véleményem szerint igen, és a hozzátartozók felléphetnének. Felléphetnének, védve Elvis emlékét, személyiségét. Sok esetben azonban a hozzátartozók nem lépnek fel, és az emlékből inkább jövedelemforrás keletkezik. Nem csak az ókori bebalzsamozott múmiák jelenthetnek nemzeti hasznot, kincset, vagy látványosság-forrást. A híres zenész, író, költő, színész fennmaradt művei, képei, fotói, hanglemezei szintén képesek arra, hogy a hozzátartozók kereseti lehetőségeként szerephez jussanak. Elindul egy személyiség-gyár, és újabb képek, titkok, rég homályba vesztett rokonok is előkerülnek. A személyiség itt másodjára materializálódik: először az elhunyt életében, és utána a hozzátartozók jövedelemforrásaként. Egy példaként:

¹³¹ http://mult-kor.hu/20110327_elhunyt_lenin_unokahuga Az utolsó letöltés dátuma: 2016.12.03.

¹³² http://www.nytimes.com/2011/11/29/world/europe/stalins-daughter-dies-at-85.html?_r=0 Az utolsó letöltés dátuma: 2016.12.03.



Presley holttestét lefotózta titokban unokatestvére Bobby Mann, a képet pedig 18 000 dollárért eladta. Ő dologként tekintett a holttestre, közvetlenül a halált követően is.

A leégett ház alatt talált, beazonosíthatatlan holttest esetében vajon mit mondanánk? Hol a személyiség határa? „A személyiség megszűnése és tulajdoni tárggyá, dologgá válása az általános társadalmi értékrend függvénye”.¹³³

Sírhelybérlet és megszünte

Az önkormányzatok rendeletben szabályozzák, hogy temetőikben mennyi időre lehet a sírhelyeket kibérelni. Az emlék-őrzésért fizet a hozzátartozó, ameddig ő vagy az ő hozzátartozói életben vannak, és erre képesek. Ameddig gondoskodnak a sírhely gondozásáról. Eddig lenne a holttest egy, a jogalany és jogtárgy között képzett köztes kategóriába sorolható, és ezután lesz dolog, így jogtárgy?

A holttest birtokba vehető testi tárggyá lett volna? A hozzátartozók bérlői a parcellának, amennyiben nem tudják újból megváltani a sírhelyet, úgy lemondanak a családtagjaik feletti rendelkezési jogról. A rendelkezési jog a temető tulajdonosé lesz, ami nyilvánvalóan egy korlátozott tulajdonjog. Nem adhatja el a csontokat, vagy teheti közszemlére azokat, de közös sírba helyezheti, és újból értékesítheti a területet. A sírhely megváltásával a bérlőnek sírhelyhasználati joga keletkezik, azaz birtokosi, de nem tulajdonosi jogosultságok keletkeznek. A tulajdonosi jogosítványok a temető tulajdonosánál maradnak.

Felesleges misztifikáció

A konzekvencialista a következmények tekintetében ítéli meg a tevékenységet. A holttestet, mint újra hasznosítható dolgot látja, a feldarabolást és a szervek hasznosítását pedig a társadalom, mint egész számára előnyösként.¹³⁴ John Harris azzal érvel, hogy mivel a boncolás iránti igény (például az elhunyt egy bűncselekmény áldozata) felülmúlja a hozzátartozók igényeit, úgy a szervek transzplantáció céljával történő kivétele, és az ilyen célú operáció esetén sem érvényesülhetnének a hozzátartozói igények.¹³⁵ A boncolás célja, hogy megtudják a halál okát; bűncselekmény gyanúja esetén még konkrétabban, hogy kiderítsék, ki az elkövető. Mindezt azért teszik, hogy a bűnt követő büntetés ne maradjon el. Egy társadalmi igényt, elvárást teljesítenek, mivel a bűn, és az azt követő büntetés alaptétele a társadalom működésének. A büntetés iránti igény felülírja a példában azt a hozzátartozói igényt,

¹³³ Menyhárd Attila: Forgalomképes személyiség? 66-67. o.

¹³⁴ Ruth F. Chadwick i.m. 59. o.

¹³⁵ Uo. 59. o.



VIGH MÁRTA

hogy az elhunyt háborítatlanul nyugodhasson. Egy másik ember életének megmentése, mint cél, ugyanerre nem lenne képes?

Nyilvánvaló, hogy a konzekvencialista nézőpont a holttesttel kapcsolatos hozzátartozói igényeket nem ismeri el, a kegyeleti jogokat irrelevánsként kezeli, ha a szervekkel, más ember gyógyítható, emberi életek megmenthetők. A transzplantáció annyiban mégis eltér a boncolástól, hogy a valós haszon egy-két ember esetében mutatható csak ki, és ez szembe állítható a boncolás, és a halál okának kiderítése mögött álló köz-hasznossággal. A konzekvencialista nézőpont alapján a holttest eszköz.

Közbenső összefoglalás – A holttest, mint dolog

Úgy tűnik, az idő múlása abba az irányba hat, hogy a korábban, még egyes fennmaradó személyiségi vonások miatt a dolgok és személyek között elhelyezkedő holttest végül teljesen materializálódik. Van ember, aki közvetlenül a halál után is pusztá dologként tekint a holttestre, van, aki a halál után hosszabb idő elteltével is tisztelig az elhunyt emléke előtt, a holttestnek külön szerepet tulajdonítva. Már nem személy a halál következtében, de amíg élnek emlékezők, az emléke védelemben részesül. Minél régebbi, annál értékesebb lenne? Feltehetjük a kérdést, hogy az idő múlása ad-e vagyoni értéket a holttesteknek. A múmiák, régészeti leletek, feltárt sírkamrák, megtalált csontok, maradványok ezt támasztják alá. Vagyoni értékkel telítődik az elhunyt egykori „eszmei értéke”. Eközben a hétköznapi ember holtteste nem lesz 25-30 év elteltével kincscé. A több ezer éves, illetőleg a híres államférfiak holttestei azonban figyelmet élveznek. A hozzátartozók elhalálózásával a hétköznapi ember nyughelye már nem feltétlenül részesül a hozzátartozói gondozásban, és az elhunyt emléke homályba vész. A közkinccsé vált múmia központi helyen pihen, egy múzeum termében, egy templom sírkamrájában, vagy egy köztéren felállított emlékmű belsejében. Mindkét esetben, az idő elteltével a dolog minősítés felülkerekedik. Az emléket hozzátartozó hiányában már nincs ki őrizze, vagy a személyiség kiválósága, kiemelkedése, történelmi szerepe teszi a holttestet dologgá, látnivalóvá.

4.4. Összefoglalás – a köztes kategória

A holttest nem személy, a halállal a jogképesség megszűnik. Jogok és kötelezettségek alanya már nem lehet. Akarata egy-egy nyilatkozatában fennmaradhatott, végrendeletben vagyonaíról még életében rendelkezhetett. Már nem ember, az emberi minőség is a halállal szűnt meg. A holttest dolog, birtokba vehető testi tárgy, de felette a jogosultságok korlátozottak. Jogosultságok helyett már-már inkább köteleességek ezek. Az elhunytat megilleti



a méltó eltemetetés. Az illő eltemetetés költségei a hagyatékából elsőként kielégítendő tartozások.¹³⁶

Összegezve a holttest dolog, birtokba vehető testi tárgy, de éppen azok a jogosultságok nem fűződnek hozzá, amelyek egy dolog esetében a birtoklást racionálisan tekintve megindokolnák. Miért birtokolnám? – ha nem hajt hasznát, ha nem adhatom el, ha nem hasznosíthatom. Jogom arra van, hogy az elhunyt emlékének megsértése esetén fellépjek – ez azonban egyfajta negatív jogosultság.

Amennyiben dolog, úgy tulajdonjog tárgya lehet. A tulajdonjog részjogosítványa a tulajdonnal való rendelkezés joga. Ez a holttest esetében nem korlátlan. Jó erkölcsbe ütköző szerződésnek minősülne a holttestre vonatkozó adásvételi szerződés. A rendelkezési jogosítványoknak a képzeletbeli játéktérét behatárolja a jog által megalkotott szabály-összesség. Akit a dolgában megsértenek, tulajdonvédelemi igényeit érvényesítheti, a birtokos birtokvédelmet kap. Kimondva, hogy a holttest dolog, azt is kimondjuk, hogy tulajdonjog tárgya lehet. Eredményezheti-e így a holttest megsértése egyszerre a kegyeleti jog és a tulajdonjog megsértését is? Dolgok megsértéséhez személyiségi jogi védelem nem kötődik. A holttest a személy és dolog jellemzőit együtt hordozza magában, nem lehet kizárólagosan az egyik, vagy a másik csoportba besorolni. Hiába határoz meg a jog két kategóriát, úgy vélem, hogy egy harmadik kategória, a dolog és személy közötti kategória is létezik.

Ahogy a Tennessee-i Legfelsőbb Bíróság a preembrió a képzett „interim” kategóriába sorolta be,¹³⁷ úgy a holttestet is ide sorolnám. A bíróság érvelésében az emberi élet születésének lehetősége teremti meg ezt a különlegesen kezelt állapotot.¹³⁸ A preembrió annak lehetőségét hordozza, hogy egyszer élet legyen belőle, míg a holttest arra utal, hogy egyszer már élet volt. A preembrió esetében még nincs élet, a holttest esetében már nincs élet. Egy leendő élet megszületése okot jelentett az „interim” kategóriába sorolásra, így azt gondolom a holttest esetében, amikor már túl vagyunk azon az életen, amely a preembrió esetében „csak” pusztá lehetőséget, a holttest is a köztes kategóriába sorolandó: több pusztá dolognál.

¹³⁶ Ptk. 7:94. § (1) a) pont

¹³⁷ Ernest Waintraub: Are sperm cells a form of property? A biological inquiry into the legal status of the sperm cell. 11 *Quinnipiac Health Law Journal*, 2007/1.

forrás:[http://www.quinnipiac.edu/prebuilt/pdf/SchoolLaw/HealthLawJournalLibrary/04_11QuinnipiacHealthLJ1\(2007-2008\).pdf](http://www.quinnipiac.edu/prebuilt/pdf/SchoolLaw/HealthLawJournalLibrary/04_11QuinnipiacHealthLJ1(2007-2008).pdf) Az utolsó letöltés dátuma: 2016.12.03.[http://www.quinnipiac.edu/prebuilt/pdf/SchoolLaw/HealthLawJournalLibrary/04_11QuinnipiacHealthLJ1\(2007-2008\).pdf](http://www.quinnipiac.edu/prebuilt/pdf/SchoolLaw/HealthLawJournalLibrary/04_11QuinnipiacHealthLJ1(2007-2008).pdf)

¹³⁸ Elizabeth Price Foley: *The Law of Life and Death* Harvard University Press, 2011. 50. o.



5. Következtetések és zárógondolatok

A személyiség a jog szemszögéből „technikai megoldás, amely a jogok és kötelezettségek viszonyítási pontját határozza meg”.¹³⁹ Pontosan körülhatárolható az a kör, amelyről meg tudjuk mondani, hogy tagjait jogok illethetik, és kötelezettségek terhelhetik. A személyek és dolgok elhatárolásakor, a személyiség egyes szegmensei morális értékelés eredményeként lesznek forgalomképesek, vagy a forgalomképességből kizártak. A forgalomképességgel a személyiség pénzben kifejezhető értéket kap: a piac beárazza és a folyamatos adás-vétel körforgásában a személyiség részei dolgokhoz hasonlíthatóak lesznek. A jog megválaszolja azt a kérdést, hogy a személyiségnek melyik részei léphetnek be ebbe a körforgásba, de a választ a jog az adott társadalmi helyzet, társadalmi értékelés, közfelfogás, vallás, erkölcs tényezőinek figyelembevételével kell, hogy megadja. A társadalom által megalkotott jog, itt az alkotóra kitekint, és közvetíti az elfogadott értékrendszert. A jog belső élete, a jogi dogmatika tehát elképzelhetetlen azok nélkül az általános társadalomtudományi ismeretek nélkül, amelyek a jogalkotót a szabályozás megalkotásakor segíteni képesek.¹⁴⁰

Az emberi test, a testen kívül létrejött embriók, valamint a holttest a személyiség és dolog elhatárolásának véleményem szerint a legszembetűnőbb területe. Álláspontom szerint jogilag nem fenntartható az az álláspont, miszerint az embrió vagy a holttest dolog, a dolog minden minőségét is ideértve, de az a vélemény sem, hogy az élő ember testének minden szegmense személyiség. Úgy képzelem el, hogy ennek a két kategóriának a tulajdonságai képesek egymásba csúszni. Nemcsak a tulajdonságok, hanem az idő múlásának következtében a testen kívül létrejött embrió, mint dolog később személylét, a holttest pedig a személyből dologgá lesz. Véleményem szerint azonban nem alkotható általános szabály arra, hogy az „átalakulás” pontosan mikor történik, és ezért szükséges ezen állapotokban a fokozott védelem. Az embrió egyedülként magában hordozza a potenciált az individuum megszületésére, a holttest ugyanakkor a halál után közvetlenül még mindig a személyiséget szimbolizálja, amely nem szűnhet meg egyik pillanatról a másikra. Ezek a tényezők indokolják a „köztes kategória” létét, védelmét.

Dolgok és személyek közötti „szürke zóna” az a terület, ahová az általam vizsgált embriók vagy a holttest tartoznak. A védelem egyik megnyilvánulása, hogy nyilvánvalóan jó erkölcsbe

¹³⁹ Menyhárd Attila: Forgalomképes személyiség? i.m. 66. o.

¹⁴⁰ Asztalos i.m. 15. o.



ütköző szerződésként minősítjük a holttest eladását. A Polgári Törvénykönyvből csak közvetetten olvasható ki, hogy a holttest olyan dolog, amely nem forgalomképes. Így a teljes eldologiasodásból kerül kimentésre a holttest. Az embriók esetében a kutatások korlátozása, a felhasználás korlátozása, az adományozás ingyenessége hasonló mód kizárják a forgalomképességet. A védelmezési szándék normákból kiolvasható, ugyanígy a jogalkalmazásban is megmutatkozik a bírák érdekeket mérlegelő, konkrét tényállásra reflektáló, aktív és jogfejlesztő tevékenysége.

A szabályozási megoldásokat egy folyamat eredményeként látnám, amelyben az éppen fennálló értékválasztásokat a társadalmi igények kielégítése, illetve az erkölcsnek, a közfelfogásnak, vagy a hiedelemnek megfelelés határozza meg. „Azt, hogy mit ért az adott társadalom jogi berendezkedése dolog alatt, mindig az adott társadalom gazdasági, technikai fejlődésétől és megkülönböztető készségétől és képességétől függ.”¹⁴¹ A dolgozatban a dolgok és személyek hasonlóságát, e két kategória közelségét, az orvostudomány újabb kérdéseit, és a jogtudomány lehetséges válaszait mutattam be. A kérdést és vizsgálódást nem tekintem lezártnak. Úgy vélem az orvostudomány a következő években, évtizedekben sokat fog fejlődni, ami a jog számára máig ismeretlen, a dogmatika újra-és újragondolásával feloldható konfliktusokat fog eredményezni. Bízom benne, hogy dolgozatommal hozzájárulhattam a kialakulóban lévő diskurzushoz.

¹⁴¹ Asztalos i.m. 178. o.



VIGH MÁRTA

FELHASZNÁLT IRODALOM

Hazai jogforrások

Magyarország Alaptörvénye

A Büntető Törvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvény

Az egészségügyről szóló 1997. évi CLIV. törvény

Az emberi jogokról és biomedicináról szóló Egyezmény kihirdetéséről szóló 2002. évi VI. törvény

A Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény

A temetőkről és a temetkezésről szóló 1999. évi XLIII. törvény

145/1999. (X.1.) Korm. rendelet

30/1998. (VI.24.) NM rendelet

Nemzetközi jogforrások

Emberi Jogok Európai Egyezménye

Az Európai Unió Alapjogi Chartája

Louisiana Civil Code

A német Alaptörvény

Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya

Alkotmánybírósági határozatok

43/2005. (XI.14.) AB határozat

BVerfGE 39

Bírósági döntések

Cosima-Wagner Entscheidung (1954)

Dahl v. Angle (2008)

Davis v. Davis (1992)

Kass v. Kass (1998)

Legfelsőbb Bíróság Pfv.IV.21.032/2005

Holdich v. Lothian Health Board (2013) Lord Stewart angol bíró különvéleménye

Mephisto Entscheidung (1963)

OBH 2672/2002

Spermavernichtung als Körperverletzung (1993)



Irodalomjegyzék

- ASZTALOS László: Polgári jogi alaptan. A polgári jog elméletéhez. Budapest: Akadémiai Kiadó. 1987.
- CHADWICK, Ruth F.: Corpses, recycling and therapeutic purposes In Robert Lee – Derek Morgan (szerk.): Death Rites. Law and ethics at the end of life London: Routledge. 1996.
- DÓSA Ágnes – Hanti Péter – Kovácsy Zsombor: Kommentár az egészségügyi törvényhez Budapest: Wolters Kluwer Kiadó 2016.
- DÓSA Ágnes: Összehasonlító egészségügyi jog, Orvostikai kérdések jogi szemmel Budapest: Complex Kiadó 2012.
- FÖLDI András – HAMZA Gábor: A római jog története és institúciói Budapest: Nemzedékek Tudása Tankönyvkiadó 2013.
- GÖRÖG Márta: A kegyeleti jog gyakorlásának jogosultjairól és az érvényesíthetőség időbeli korlátairól. Polgári Jogi Kodifikáció 2005/2., 15-19. o.
- GÖRÖG Márta: Gondolatok a személyiség magánjogi védelme körében In. Menyhárd Attila – Gárdos-Orosz Fruzsina (szerk.): Személy és személyiségvédelem a jogban. Budapest: Wolters Kluwer Kft. 2016.
- JOBÁGYI Gábor: A művi megtermékenyítés jogi és erkölcsi kérdőjelei. Iustum Aequum Salutare II. 2006/1–2. 147–158. o.
- JOBÁGYI Gábor: Az élet joga. Abortusz, eutanázia, művi megtermékenyítés. Budapest: Szent István Társulat az Apostoli Szentszék Könyvkiadója 2004.
- JOHNSEN, Karl: Die Leiche im Privatrecht Glückstadt: Max Hansens Verlag 1912.
- KASIMBA, Pascal: IVF regulation: The search for a legal basis In. Peter Singer – Helga Kuhse – Stephen Buckle – Karen Dawson – Pascal Kasimba (szerk.): Embryo Experimentation-ethical, legal and social issues Cambridge: Cambridge University Press 1990.
- KERESZTY Éva: Halottak, akik köztünk élnek. Budapest: Medicina Könyvkiadó 2006.
- MENYHÁRD Attila: Dologi jog Budapest: ELTE Eötvös Kiadó. 2007.
- MENYHÁRD Attila: Forgalomképes személyiség? In Menyhárd Attila – Gárdos-Orosz Fruzsina (szerk.): Személy és személyiségvédelem a jogban. Budapest: Wolters Kluwer Kft. 2016.
- NAVRATYIL Zoltán: A varázsló eltöri pálcáját? A jogi szabályozás vonulata az asszisztált humán reprodukciótól a reprodukzív klónozásig. Budapest: Gondolat Kiadó 2012.
- NIZSALOVSZKY Endre: Tanulmányok a jogról Budapest: Akadémiai Kiadó 1984.
- PRICE FOLEY, Elizabeth: The Law of Life and Death Harvard University Press, 2011.
- ROTH, Carsten: Eigentum an Körperteilen Berlin: Springer Verlag. 2009.
- SÁNDOR Judit: A test halhatatlansága. Bioetikai és jogi dilemmák a XXI. században. Fundamentum 2006/ 1., 32.o.



VIGH MÁRTA

SÁRKÖZY Tamás: Személy és személyiségvédelem. In: Menyhárd Attila – Gárdos-Orosz Fruzsina (szerk.): Személy és személyiségvédelem a jogban. Budapest: Wolters Kluwer Kft. 2016.

SPIEKER, Manfred: Does a Human Being Have a Right to Life? The Debate on Embryo Research in Germany as a Case Study. In: Antoine Suarez – Joachim Huarte (szerk.): Is this Cell a Human Being? Exploring the Status of Embryos, Stem Cells and Human-Animal Hybrids. Heidelberg Springer-Verlag 2011.

TÓTH I. János – Hérány Ferenc: A személy környezetetika vonatkozásai. In: Kőműves Sándor és Rózsa Erzsébet (szerk.): A személy bioetikai kontextusa Debrecen: Dupress. 2013.

VARGHA Ferenc: Elméleti és gyakorlati jogi képzettség. Jogtudományi Közlöny 1927/ 2., 10. o.

VICSEK Lilla – Szolnoki Noémi: Az embrió, mint társadalmi-kulturális entitás. Az embriók konstruálása a lombikbéli eljárásban részt vevő magyar páciensek körében In: Kisd Barbara (szerk.): Létkérdések a születés körül Budapest: L'Harmattan Kiadó-Könyvpont Kiadó. 2015.

WAINTRAUB, Ernest: Are sperm cells a form of property? A biological inquiry into the legal status of the sperm cell. 11 Quinnipiac Health Law Journal, 2007/1.

ZLINSZKY János: A kegyelet magánjogi kérdései- személyi jog, vagyoni jog, és kötelezettség. Polgári Jogi Kodifikáció 2005/2., 12-15. o.

Internetes hivatkozások

ALFÖLDY Ferenc: A szervátültetéssel kapcsolatos jogi és etikai kérdések, elérhető: http://www.transzplant.hu/upload/transplant/document/jogi_etikai_kerdesek.htm

II. JÁNOS PÁL: Evangélium Vitae. (Litt.) Budapest: Szent István Társulat, 1995., Elérhető: <http://uj.katolikus.hu/konyvtar.php?h=78#EV3>

KARDOSNÉ KAPONYI Erzsébet: Az emberi jogok nemzetközi védelme, elérhető: http://phd.lib.ni-corvinus.hu/118/1/kaponyi_erszebet.pdf

PILLING János: A búcsú méltósága. (A holttesttel való méltó bánásmódkérdései), elérhető: <http://mek.oszk.hu/03900/03977/03977.htm>

SZENTI Tibor: Háborgatott halottaink, Elérhető: <http://www.szenti.com/haborgatott.htm>

ROBERTSON, John A.: Two year Old Boy to Inherit 11 Frozen Embryos. elérhető: <http://blogs.harvard.edu/billofhealth/2014/02/23/two-year-old-boy-to-inherit-11-frozen-embryos/>

SZOPHOKLÉSZ: Antigóné, elérhető: <http://mek.oszk.hu/00500/00501/00501.pdf>

http://www2.sci.uszeged.hu/embertan/oktatas/humanbiologiaMSc_allamvizsgazoknak/Mumiak_Text_PL.pdf

http://mult-kor.hu/20110327_elhunyt_lenin_unokahuga<http://www.nfh.hu/node/4444>

http://www.nytimes.com/2011/11/29/world/europe/stalins-daughter-dies-at-85.html?_r=0

Valamennyi felhasznált irodalom esetében az utolsó letöltés dátuma: 2016.12.03.





A KÖTET SZERZŐI





BARTKÓ VIKTOR

2013-ban érettségizett a dunaujvárosi Széchenyi István Gimnáziumban, majd ugyanebben az évben kezdte meg felsőfokú tanulmányait az Eötvös Loránd Tudomány Egyetem Állam- és Jogtudományi Karán, jogász szakos hallgatóként.

2014-én őszén nyert felvételt a Bibó István Szakkollégiumba, ahol a Civilisztika Műhely tagjaként folytatja szakmai munkáját. Kollégiumi évei alatt fő érdeklődési körét az ingatlanjog, társasági jog és munkajog mentén alakította ki, azonban szívesen foglalkozik a szerzői jog számítástechnika adta kihívásaival is.

2017-től, egyetemi tanulmányai mellett a CIB Bank Zrt. jogi részlegén gyakornok. Munkája során a bank és leányvállalatai társasági jogi ügyeivel foglalkozik.

Az OTDK kari fordulóján a Polgári Jogi Szekcióban jutott tovább „A felhő alapú szolgáltatások szerzői jogi megítélése – Magáncélú többszörözés a felhő térhelyekben” című dolgozatával.

Elérhetőség: viktor.bartko94@gmail.com



BITÓ DOROTTYA

2012-ben érettségizett a Szegedi Tudományegyetem Ságvári Endre Gyakorló Gimnáziumban. Ebben az évben kezdte meg tanulmányait az Eötvös Loránd Tudományegyetem Bölcsészettudományi Karának magyar szakán, majd egy évvel később az Állam- és Jogtudomány Karon, melynek jelenleg negyedéves hallgatója.

2014 őszén nyert felvételt a Bibó István Szakkollégiumba, ahol egy éven keresztül a Büntetőtudományok Műhelyének tagjaként tevékenykedett, jelenleg pedig a Civilisztika Műhely keretei között folytatja tanulmányait.

Harmadik egyetemi évétől kezdve a Bohus Ügyvédi Irodában majd a Bokor és Nagy Ügyvédi Irodában szerzett szakmai gyakorlatot, ez utóbbiban jelenleg is gyakornokként dolgozik.

Középfokon beszél német és angol nyelven.

2017-ben a XXXIII. Országos Tudományos Diákköri Konferencián az Állam- és Jogtudományi Szekciójának Büntetőjog III. tagozatában „Az öngyilkosságban közreműködés büntetőjogi megítélése” című dolgozatával vett részt.

Elérhetőség: bitodori@gmail.com





BUDAI MIHÁLY EGON

A szolnoki Verseyhy Ferenc Gimnáziumban érettségizett 2010-ben. „Kiváló” minősítéssel végezte el az ELTE Társadalomtudományi Karának nemzetközi tanulmányok alapképzését, ezzel párhuzamosan pedig az Eötvös József Collegium Társadalomtudományi Műhelyének tagja, majd titkára volt. Jogi tanulmányait 2013-ban kezdte meg.

Büntetőjogi érdeklődése kiterjed annak alkotmányos alapjaira és korlátaira, emberi jogi aspektusaira és határterületeire (kriminálpolitika, kriminológia, nemzetközi büntetőjog). Alapképzéses szakdolgozatát az ICTR ruandai jogra gyakorolt hatásáról írta. 2016 szeptembere óta demonstrátor a Büntető Eljárásjogi és Büntetés-végrehajtási Jogi Tanszéken. 2016-ban II. helyezést ért el a Fővárosi Büntetőjogi Perbeszédversenyen.

A Bibó István Szakkollégiumba 2015-ben nyert felvételt. Tagja a Büntető Tudományok Műhelyének és az EU2020 kutatócsoportnak.

Fontos számára, hogy tudását a gyakorlatba is átültethesse. Dolgozott a Nemzeti és Etnikai Kisebbségi Jogvédő Iroda (NEKI) munkatársaként, valamint az Európa Tanács online gyűlöletbeszéd elleni programjának (No Hate Speech Movement) egyik hazai szervezője volt. Részt vett a Közép-európai Egyetem által koordinált bEUCitizen kutatásban, és tanított az Eötvös József Collegiumban is. 2016 nyarán részt vett az ÁJK Kriminológiai Tanszéke által szervezett Hajdúhadházi Kutatási Szaktáborban. „Sértetti részvétel a büntetőeljárásban az Európai Unió jogára figyelemmel” című dolgozatával I. helyezést ért el a XXXIII. OTDK Állam- és Jogtudományi Szekciójának Büntető eljárásjog I. tagozatában. Angolul és franciául beszél.

Elérhetőség: budai.mihaly.egon@gmail.com.





FÁBIÁN ÁRON

2013-ban érettségizett a szegedi Radnóti Miklós Kísérleti Gimnáziumban. Ezt követően egy évig a University College London történelem szakán tanult. 2014-ben kezdte tanulmányait az Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- És Jogtudományi Kar jogász szakán.

A 2016/17-es tanévben köztársasági ösztöndíjas, valamint az Új Nemzeti Kiválóság Program ösztöndíjasa.



A Bibó István Szakkollégiumba 2014 őszén nyert felvételt, két évig a Közjogi Tudományok Műhelyében végezte szakmai munkáját. 2016-tól a Szakkollégium Jogelméleti Műhelyének alapító tagja. 2016 és 2017 között a Pénzügyi Stábvezető, a Választmány tagja. 2016 tavaszán a Közép-európai Egyetem (CEU) vendéghallgatója volt. Számos hazai és nemzetközi konferencia előadója, elsősorban jog- és társadalomelméleti kérdésekben, ezen témákban több publikációja jelent meg. Angolul és franciául beszél.

A kötetben található „A Nemzetek Szövetségének nagy kísérlete: A kisebbségi jogok védelme és a nemzetközi jog legitimitása a két világháború között” című dolgozatával 2017-ben a XXXIII. OTDK Állam- És Jogtudományi Szekciójának Jog- És Állambölcsélet tagozatában I. helyezést ért el.

Elérhetőség: fabian.aron@gmail.com





GULA KRISZTINA PETRA

A miskolci Herman Ottó Gimnázium magyar-angol kéttanítási nyelvű tagozatán érettségizett 2013-ban. Ebben az évben kezdte meg felsőfokú tanulmányait az Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar jogász szakos hallgatójaként.

2014-ben felvételt nyert a Bibó István Szakkollégiumba, azóta a Büntető Tudományok Műhelyének tagja. 2015-től az ELTE ÁJK Büntetőjogi Tanszékének demonstrátora, a Lawyrit nemzetközi jogi folyóirat szerkesztője, 2016-tól vezető szerkesztője. 2017-től a Magyar Kriminológiai Társaság tagja.

Szakmai gyakorlatát a Bárándy és Társai Ügyvédi Irodában, illetve a Magyar Helsinki Bizottságnál tölti.

Több külföldi részképzésen vett részt; a Graz International Summer School Seggau és a Prague International Summer School on Crime, Law and Psychology nyári egyetemi képzések mellett CEEPUS ösztöndíjjal fél évig folytatott tanulmányokat a grazi Karl-Franzens-Universität-en. 2016 őszén a Közép-európai Egyetem vendéghallgatója volt.

Angol nyelvből felsőfokú, német nyelvből középfokú tudással rendelkezik.

A kötetben található „Örült beszéd, de van benne rendszer? – A kényszergyógykezelés patológiája a hazai szabályozás és a nemzetközi tapasztalatok tükrében” című dolgozatával a 2017. évi OTDK Állam- és Jogtudományi Szekció Büntetőjog I. tagozatában első helyezést ért el.

Elérhetőség: gula.krisztina@gmail.com



HAVASI MÁRTA ESZTER

A szentendrei Móricz Zsigmond Gimnáziumban érettségizett 2012-ben; ez év szeptembere óta az ELTE Állam- és Jogtudományi Karának joghallgatója.

2013 óta tagja az Alkotmányjogi Tanszéken működő Közjogi Körnek, 2014 őszétől a tanszék demonstrátora. A 2014/15-ös tanévben köztársasági ösztöndíjban részesült, továbbá részt vett az Országgyűlés Hivatala által szervezett parlamenti gyakorlaton. A 2016/17-es tanévben az Új Nemzeti Kiválóság Program ösztöndíjában részesült.



2013 őszén nyert felvételt a Bibó István Szakkollégiumba, tanulmányait azóta a Közjogi Tudományok Műhelyének keretei között folytatja. Aktívan részt vesz a Szakkollégium szakmai és közösségi életében, és három féléven át erősítette a szakkollégium Felvételi Bizottságát. Tanulmányai mellett gyakornokként dolgozott az Oktatási Jogok Biztosának Hivatalában, majd a Karsai Dániel Ügyvédi Irodában. Emellett 2014 óta nyaranta egy pályaaorientációs táborban, a Középiskolások Szabadegyetemén tizenéveseknek oktat alapvető jogi ismereteket.

„Az alkotmányok stabilitását biztosító jogtechnikai megoldások - nemzetközi kitekintés és hazai lehetőségek” című dolgozatával 2017-ben a XXXIII. OTDK Állam- és Jogtudományi Szekciójának Alkotmányjog II. tagozatában első helyezést és két különdíjat ért el.

Elérhetőség: eszterhavasi94@gmail.com





KIRIPOLSZKY MICHAELA

2011-ben érettségizett a dunaszerdahelyi Vámbéry Ármin Gimnáziumban. 2011-től 2014-ig a pozsonyi Comenius Egyetem Bölcsészettudományi Karán tanult, ahol magyar-szlovák szakos diplomát szerzett.

2014 szeptemberétől az ELTE ÁJK hallgatója, ugyanezen év októberétől a Bibó István Szakkollégium tagja, ahol a Közjogi Tudományok Műhelyében folytatja tanulmányait. 2016 tavaszi és őszi félévében a Szakkollégium Felvételi Bizottságának tagja.

2015 októberétől részt vesz az Alkotmányjogi Tanszéken működő Közjogi Kör tevékenységében. Publikált a Közjogi Szemleiben és a Közjogi Tükörben. 2016 nyarát az Amerikai Egyesült Államokban, New York Államban töltötte, ahol gyerekfelügyelőként dolgozott egy fogyatékossgal élők számára szervezett táborban. 2017 áprilisában részt vett a Socio-Legal Studies Association éves konferenciáján Newcastle-ben.

Szlovák és angol nyelven beszél. Szabadidejét legszívesebben olvasással és utazással tölti.

A kötetben megjelenő „Egy kitüntetett alapjog jövője: a gyűlekezési jog érvényesülésének vélelme” című dolgozatával elnyerte az Igazságügyi Minisztérium különdíját.

Elérhetőség: kiri.michaela@gmail.com



KISS BARNABÁS

2011-ben érettségizett a székesfehérvári Teleki Blanka Gimnáziumban. Jelenleg ötödéves joghallgató. Jogi tanulmányai mellett a Budapesti Corvinus Egyetemen szerzett diplomát nemzetközi gazdálkodás alapszakon.

2014 tavasza óta a Bibó István Szakkollégium tagja, ahol a Nemzetközi és Európai Jogi műhelyen belül végez munkát. Érdeklődési területei a versenyjog és a kártérítési jog, illetve a jog és közgazdaságtan további határterületei.

Felsőfokon beszél angolul és franciául, illetve középfokon arab nyelven.

2017-ben az OTDK Állam- és Jogtudományi Szekció Európai Közjogi és Magánjogi Tagozatában I. helyezést ért el „Az európai versenyhatóságok amicus curiae szerepe a magánjogi jogérvényesítésben” című dolgozatával.

Elérhetőség: barnabas.kiss93@gmail.com





MÁLICS VERONIKA

A Szombathelyi Nagy Lajos Gimnáziumban érettségizett 2013-ban, majd ebben az évben kezdte meg egyetemi tanulmányait az ELTE jogi karán. 2015 tavasza óta a Bibó István Szakkollégium tagja, ahol kezdetektől a Büntető Tudományok Műhelyében folytatja tanulmányait. A 2016/2017. tanévben Közösségi Stábvezetőként, illetve a Büntető Tudományok Műhelyének diákmentoraként vállalt részt a szakkollégiumi közösségi és szakmai munkájában.

A Szakkollégium és az UNICEF együttműködésével folytatott Jogsegélyszolgálatban aktívan közreműködött. A 2016/2017. tanévben a kari tudományos munkában a Büntető Eljárásjogi és Büntetés-végrehajtási Jogi Tanszék demonstrátoraként tevékenykedett.

Fő érdeklődési területe a büntető igazságszolgáltatás működése és a gyermek jogok érvényesülése a büntetőeljárásban. 2017 őszén a finnországi Turkui Egyetem folytatja Erasmus ösztöndíjas képzését.

Angolul és franciául beszél.

A XXXIII. Országos Tudományos Diákköri Konferencia Had- és Rendészettudományi Szekciójának Büntetés-végrehajtás és Kriminológia Tagozatán III. helyezést ért el „A gyermekbarát büntető igazságszolgáltatás érvényesülése, különös tekintettel a gyermek büntetőeljárásban betöltött pozíciójára” című dolgozatával.

Elérhetőség: veronika.malics@gmail.com



MATYASOVSZKY-NÉMETH MÁRTON

2012-ben érettségizett a budapesti Eötvös József Gimnázium humán tagozatos osztályában. 2014 tavasza óta a Bibó István Szakkollégium tagja, ahol a kezdetekben a Nemzetközi és Európai Jogi Műhelyben folytatatta tanulmányait.

2016 nyarán több szakkollégista társával összefogva megalapította a Szakkollégium Jogelméleti Műhelyét. A 2014/2015. tanév második szemeszterében vállalt először munkát a Választmányban, mint Alumni Stábvezető, majd a 2015/2016. tanévben választmányi elnökként vezette a Szakkollégium választmányát.

A 2016/2017. tanévben a Jog- és Társadalomelméleti Tanszék demonstrátoraként tevékenykedett. Szakmai gyakorlatát az Igazságügyi Minisztérium Miniszteri Kabinetében, illetve a Nemzetközi Igazságügyi Együttműködésért Felelős Államtitkárságon végezte.

Kutatási területe az emberi jogi diskurzus elméleti szintézise, a szociális jogok érvényesülési kérdései, illetve a kritikai jogelmélet.

Angolul felsőfokon, oroszul társalgási szinten beszél.

A XXXIII. Országos Tudományos Diákköri Konferencián „A welfare rights movement és az Egyesült Államok Legfelsőbb Bíróságának szociális jogokkal kapcsolatos esetjoga” című dolgozatával elnyerte a Somló Bódog Társaság és az Igazságügyi Minisztérium különdíjait.

Elérhetőség: m.nemeth.marton@gmail.com





ROMSICS RICHÁRD

A kalocsai Nagyasszonyunk Köznevelési Intézményben érettségizett 2013-ban, majd ebben az évben felvételt nyert az Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karára, jogász szakos hallgatóként.

A Bibó István Szakkollégium tagja 2013 őszén lett, ott a Civilisztika Műhelyben végzi szakmai munkáját. A 2014/2015-ös tanévben a Közösségi Stáb vezetője és a Választmány tagja, 2017-ben a Felvételi Bizottság tagja. Fő érdeklődési területe a polgári jog.

A 2015/2016-ös tanévben a Mathias Corvinus Collegium Jog Szakirányának volt tagja.

2014 és 2016 között az ELTE ÁJK Magyar Állam- és Jogtörténeti Tanszékének demonstrátora. A tanszéki munka keretében két alkalommal vett részt a rothenburgi büntető-jog-történeti konferencián, ahol német nyelven adott elő.

A 2015/2016-os tanévben köztársasági ösztöndíjas. A 2016/2017-es tanév őszi félévét a liszaboni Universidade de Lisboa Faculdade de Direito-n töltötte az Erasmus program keretében, ahol főként polgári jogi, illetve nemzetközi jogi kérdésekkel foglalkozott.

Angolul és németül beszél.

A kötetben található „Működik-e a végzés definíció a Pp.-ben?” című dolgozatával a 2016. évi kari TDK-fordulón Polgári Eljárásjogi Tagozatban I. helyezést ért el, a 2017. évi OTDK Állam- és Jogtudományi Szekció Polgári Eljárásjogi Tagozatában részt vett.

Elérhetőség: richardromsics@gmail.com



SZÉCSÉNYI GERGELY

A pécsi Ciszterci Rend Nagy Lajos Gimnáziumában érettségizett 2014-ben, majd ebben az évben kezdte meg felsőfokú tanulmányait az Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karán jogász szakos hallgatóként.

A Bibó István Szakkollégiumba elsőéves hallgatóként, 2014-ben nyert felvételt. Szakmai munkáját elsőként a Közjogi Tudományok Műhelyében, majd 2015-től a Civilisztika Műhelyben végzi. 2015 óta az ELTE ÁJK Római Jogi és Összehasonlító Jогtörténeti Tanszékének demonstrátora. Jelenleg a The European Law Students' Association Budapest szakmai tevékenységekért felelős alelnöke.



A 2016/2017-es tanévben köztársasági ösztöndíjban, valamint az Emberi Erőforrások Minisztériuma Új Nemzeti Kiválóság Programjának kutatói ösztöndíjában részesült.

Csapattársával a Budapesti Kereskedelmi és Iparkamara és a The European Law Students' Association Hungary által közösen szervezett Alternatív Vitarendezési versenyen III. helyezést ért el.

Szabadidejében szívesen zenél, utazik. Angolul és németül beszél.

A kötetben található „A tulajdonjog-fenntartás kérdése a római jogban” című dolgozatával a 2017-ben megrendezett XXXIII. Országos Tudományos Diákköri Konferencia Állam- és Jogtudományi Szekciója Római Jogi Tagozatában II. helyezést ért el.

Elérhetőség: szecszenyigergo@gmail.com





SZILÁDI PÉTER SÁNDOR

2014-ben érettségizett a Ceglédi Kossuth Lajos Gimnáziumban. Ebben az évben kezdte meg tanulmányait az Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karán, melynek jelenleg harmadéves jogász hallgatója.

Ugyanezen évben nyert felvételt a Bibó István Szakkollégiumba, melynek keretei között a Civilisztikai Tudományok Műhelyében végzi szakmai munkáját. Legfőbb érdeklődési köre az infokommunikáció magánjogi vetületű szabályozási kérdései, így többek között tutori dolgozatában a Google automatikus kiegészítő funkciójának személyiségsértő mivoltát kutatta.

Tudományos munkáját a kollégiumi kereteken túl 2015 óta az Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar Magyar Állam- és Jogtörténeti Tanszékén végzi, ahol ösztöndíjas demonstrátor, a Tudományos Diákkör titkára, s rendszeres előadója. 2015-ben és 2016-ban részt vett az augsburgi és a jénai egyetem gondozásában nemzetközi büntetőjog-történeti konferencián előadóként, továbbá a 2017-ben megrendezett ELTE ÁJK 350 éves fennállásának tiszteletére rendezett konferencián is felszólalt.

Emellett németül, angolul, s magyarul is publikál elsősorban alkotmánytörténeti és infokom-

munikációs témakörökben. A jogtörténeti érdeklődését erősíti, hogy 2015-től az ELTE ÁJK Felvételi Előkészítő Bizottságában történelem szemináriumvezetői, majd 2016-tól frakcióvezetői feladatokat lát el, s oktat végzős diákokat.

2017-től a Mercedes-Benz Manufacturing Hungary Kft. jogi osztályán gyakornok, s az év őszi szemeszterében tanulmányait a Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg ösztöndíjas hallgatójaként folytatja.

Eredményeit több módon is elismerték: köztársasági ösztöndíjas, számtalan verseny díjazottja (KEBA verseny, „Legyen Ön is kriminológus!”, You MÁJT Win, stb.).

2017-ben a XXXIII. OTDK Állam- és Jogtudományi Szekciójának Magyar Állam- és Jogtörténet I. tagozatában „Kossuth, a bukott monarcha vagy a „res publica” öre?” című dolgozatával II. helyezést ért el.

Elérhetőség: psziladi@gmail.com



VÁNYA BERTALAN DÁVID

2012-ben érettségizett a Károlyi Mihály Magyar-Spanyol Tannyelvű Gimnáziumban. Ebben az évben kezdte meg tanulmányait az Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karán, melynek jelenleg végzős joghallgatója.

2012-ben nyert felvételt a Bibó István Szakkollégiumban, ahol tanulmányait előbb a Közjogi Tudományok Műhelyében, majd 2014-től a Nemzetközi és Európai Jogi Műhelyben folytatja. A 2013/2014-es tanévben a Szakkollégiumok Egyeztető Fóruma Kommunikációs Bizottságának tagja, a 2014/2015-ös tanévben a szakkollégium választmányának elnöke.

A 2013/2014-es tanévben az ELTE ÁJK Magyar Állam- és Jogtörténeti Tanszékének demonstrátora, a 2014/2015-ös tanévben az Országgyűlés Hivatalának ösztöndíjasa. A 2015/2016-os tanév őszi félévét Portugáliában, a liszaboni Universidade de Lisboa-n tölti.

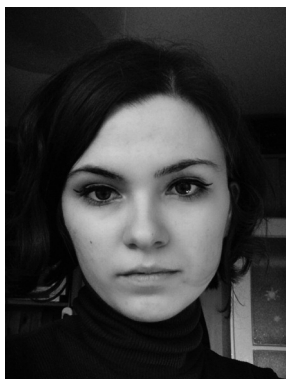
Egyetemi tanulmányai alatt egy nemzetközi ügyfélkörrel rendelkező magyar ügyvédi irodában, illetve az Andrékó Kinstellar Ügyvédi Irodában szerez tapasztalatot.

Felsőfokon beszél angol és spanyol nyelven, középfokon portugálul.

2017-ben a XXXIII. OTDK Állam- és Jogtudományi Szekciójának Jog- és Állambölcséleti tagozatában „A viselkedésalapú jog és közgazdaságtan és a nyugdíjrendszer viselkedési megközelítése - A valódi paternalista állam hajnala vagy a hatékony jogrendszer kulcsa?” című dolgozatát mutatta be.

Elérhetőség: bertalan.vanya@gmail.com





VARGA YVETT

2013-ban érettségizett a nyíregyházi Krúdy Gyula Gimnáziumban, majd ugyanezen év őszén megkezdte tanulmányait az Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karán, melynek jelenleg negyedéves hallgatója.

2013 őszén nyert felvételt az ELTE Bibó István Szakkollégiumba, ahol a Civilisztika Műhely keretében végez szakmai munkát.

Egyetemi tanulmányai során három alkalommal tüntették ki köztársasági ösztöndíjjal, demonstrátori és tudományos diákköri munkát végzett több területen, emellett szakmai gyakorlatot teljesített a Fővárosi Törvényszéken, és több tanulmányi versenyen ért el I. helyezést.

Németül felsőfokon, franciául középfokon beszél.

A 2017. évi OTDK Állam- és Jogtudományi Szekciójának Polgári Jog III. (Kötelmi Jog) tagozatában I. helyezést ért el a kötetben szereplő A közigazgatási szerződés jelene és jövője című dolgozatával.

Elérhetőség: vargayvett1995@gmail.com



VIGH MÁRTA

A budapesti Klebelsberg Kuno Általános Iskola és Gimnáziumban érettségizett 2013-ban. Ebben az évben kezdte meg tanulmányait az Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karán, amelynek jelenleg negyedéves joghallgatója.



2014-2016-ig a Magyar Állam- és Jogtörténeti Tanszék demonstrátora, a Tanszék német nyelvű büntetőjogi, büntető eljárásjogi témákat feldolgozó csereszemináriumain 2014-2016-ig minden évben részt vett előadásaival. 2014 decemberében első helyezést ért el a Kriminológia Tanszék által szervezett „Legyen Ön is kriminológus” versenyen.

2015 márciusában nyert felvételt a Bibó István Szakkollégiumba, a Civilisztika Műhely tagja.

A 2015/2016-os tanévre köztársasági elnöki ösztöndíjban részesült. Ugyanezen tanévben az Andrássy Gyula Budapesti Német Nyelvű Egyetem vendéghallgatója.

2016 szeptemberétől a Polgári Jogi Tanszék demonstrátora. Részt vett a Tanszék által szervezett nem vagyoni kártérítésekkel foglalkozó, bírósági esetjogot elemző kutatócsoportban.

A 2017-ben a XXXIII. OTDK Állam- és Jogtudományi Szekciójának Polgári Jog I. Tagozatában „Ember és dolog a polgári jogban” című dolgozatát a zsűri különdíjban részesítette.

Elérhetősége: martivigh@hotmail.com





EÖTVÖS LORÁND TUDOMÁNYEGYETEM

BIBÓ ISTVÁN SZAKKOLLÉGIUM



BIBÓ ISTVÁN
SZAKKOLLÉGIUM



Az ELTE Bibó István Szakkollégium célja, hogy a tömegessé vált felsőoktatásban az egyetemi követelményekhez és képzéshez képest többletlehetőségeket és -tudást nyújtson hallgatóinak, és a szakma és a munkaerőpiac elvárásainak megfelelni képes, a társadalom iránt felelős ifjú jogászokat és politológusokat képezzen.



Amennyiben egyetért céljainkkal, kérjük, hogy személyi
jövedelemadójának 1%-ával támogassa munkánkat!

Székhely: 1118 Budapest, Ménesi út 12.

Adószám: 18256866-1-43

Bankszámlaszám: OTP Bank Nyrt. 11711041-20864020

