TUDOMÁNYOS DIÁKKÖRI DOLGOZATOK 2013
ELTE BIBÓ ISTVÁN SZAKKOLLÉGIUM

TUDOMÁNYOS DIÁKKÖRI DOLGOZATOK 2013

Budapest, 2013
A KÖTET MEGJELENÉSE
A TÁMOP – 4.2.2/B-10/1-2010-0030
„ÖNÁLLÓ LÉPÉSEK A TUDOMÁNY TERÜLETÉN” PROJEKT
TÁMOGATÁSÁBÓL VALÓSULT MEG





ISSN 1585-017X

Kiadja az ELTE Bibó István Szakkollégium
Felelős kiadó: dr. Tar Adrienn

Szerkesztők: Topuzidu Laura, dr. Tar Adrienn
A szerkesztésben közreműködött: Bali Réka, Cseh Esztella, Danics Donát Benedek, Haraszti Judit, Kálmán Bence, Kelemen Bíborka Mária, Orbán Gáspár, Osikovicz Edit Ágnes, Papp Dorottya, Patai Szabolcs, Ridegh Gergő, Somody Róbert, Ványa Bertalan

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

http://bibo.elte.hu

Előszó

Az ELTE Bibó István Szakkollégium tagjainak 2012/2013. tanév őszi szemeszterében készült dolgozatait tartalmazó kötetet tartja kezében a tisztelt Olvasó.

A dolgozatok között szerepelnek tutori dolgozatok és az Országos Tudományos Diákköri Konferencián is versenyző tudományos diákköri dolgozatok. A témaválasztás, a kérdésfeltevés, a használt kutatásmódszertan széles skálán mozog – mégis, mint összekötő elem, valamennyi dolgozat mögött megtaláljuk a kutatást kísérő élményeket.

A kutatás, az alkotómunkában való elmélyedés meghatározó *szakmai élmény*t nyújthat az egyetemi évek alatt. E szakmai élmények megéléséhez bevált recept nincs, két tényezőt mégis ki kell emelnünk, amelyek hozzájárulhatnak az eredményes munkához: az egyik a hallgató *nyitottság*a, kíváncsisága a vizsgált terület iránt. A másik elem az *odafigyelés*: figyelni tudni a konzulens iránymutatásaira, a szakkollégista társak véleményére, kritikájára.

A kutatómunka így válik az ismeretszerzés fontos részévé, így fog inspirálni a meglévő ismeretek bővítésére. Kialakítja, erősíti a *szakmai igényesség*et, és az önálló és társas munka révén fejleszti a kritikus, konstruktív gondolkodást. Ezek az élmények a későbbi hivatás gyakorlásához is jó munícióval szolgálnak.

Büszkék vagyunk hallgatóinkra, akik a XXXI. Országos Tudományos Diákköri Konferencián szép eredményeket értek el: valamennyi versenyen induló szakkollégista helyezéssel tért haza. Négy I. helyezést, négy II. helyezést és kettő különdíjat hoztak el a joghallgatóink, politológus hallgatónk szintén I. helyezést ért el.

Az elért sikerek egyik vitathatatlan kulcsa, hogy a hallgatók konzulensei és a Szakkollégium oktatói folyamatos fejlődésre, kutatásra biztatják a szakkollégistákat. A Szakkollégium közössége nevében ezúton szeretnék köszönetet mondani oktatóinknak, nevelőtanárainknak azért, hogy megtisztelő közreműködésükkel folyamatosan segítik munkánkat. Bízunk benne, hogy a közös munka hasonlóan magas színvonalon folytatódhat, és ezzel hozzájárulhatunk ahhoz, hogy az egyetemi évek szakmai élményekben is gazdagabbá válhassanak.

Budapest, 2013. június

dr. Tar Adrienn, a Bibó István Szakkollégium igazgatója

TARTALOM

Előszó

Alkotmányjog és közjogtörténet
Barta Áron: A szökés bűncselekményi tényállása és szankcionálása a Rákóczi-szabadságharc hadseregében
Csala Dániel Károly: Generációk közötti igazságosság -Kiskorúak képviselete öregedő társadalmakban
Matits Kornél: Az országgyűlési képviselőcsoportok- Szabályozás és gyakorlat
Milánkovich András- Szentgáli- Tóth Boldizsár: Díszítő elem, vagy új értelmezési távlatok? A magyar közjog történeti dimenziója az Alaptörvény tükrében
Szentgáli- Tóth Boldizsár: A sarkalatos törvények és perspektívái a magyar jogrendszerben
Ungváry Botond: A méhmagzat jogai

Büntetőjog
Petrovics Aletta: A jogos védelem intézménye és aktuális kérdései
Szabó András: A fájlcserélés gazdasági hatásai

Közigazgatási jog
Kántor Zsófia Anna: Professzionalista vagy politikus? A helyi önkormányzatok új vezetési modellje
Varga Gergely: A környezethez való jog mint személyhez fűződő jog

Munkajog
Ajtay- Horváth Viola: Quo vadis sztrájkjog- Gondolatok a még elégséges szolgáltatásról

Nemzetközi jog
Mátyók Fanni: Az átmeneti igazságszolgáltatás megvalósulása Tunéziában az „Arab Tavasz" eseményeit követően
Tóth Angéla: Az univerzális joghatóság problémája a nemzetközi jogban

Polgári jog és polgári perjog
Haraszti Judit: A gazdasági válság mint szerződési kockázat- Hol van a szerződési kockázat határa?
Koller Kármen Csenge: A tiszta gazdasági kár, különös tekintettel a könyvvizsgáló felelősségére
Szabó Sarolta Édua: Az anyagi és alaki igazság a polgári perben
Trombitás Mónika: Engedményezés és tartozásátvállalás az új Polgári törvénykönyvben

Politikatudomány
Czinkóczi Sándor: Hogyan nő össze, ami összetartozik? Németország keleti tartományainak felzárkóztatása
Szelei Menyhért: Quo vadis? Ukrajna geopolitikai helyzete

ALKOTMÁNYJOG ÉS KÖZJOGTÖRTÉNET

BARTA ÁRON

A szökés bűncselekményi tényállása és szankcionálása a Rákóczi- szabadságharc hadseregében

Adalékok a katonai büntető igazságszolgáltatáshoz[1]

1. A témaválasztás indoklása

A dolgozat témája a szökés, valamint a szökés büntetőjogi tényállása és annak büntetése II. Rákóczi Ferenc hadseregében. A szökésekkel együtt tárgyalom a kóborlás jelenségét is. Ugyan a korabeli katonai szabályzatok ezeket külön bűncselekményként tárgyalták, a gyakorlatban mégis szorosan összekapcsolódott a kezelésük.

A szökés büntetőjogi tényállásának elemzéséhez azért Rákóczi hadseregét választottam, mert a szabadságharc hadserege napjainkig olyan „nemzeti hadseregként" él a köztudatban, amely nyolc évig többé-kevésbé sikeresen harcolt a Habsburg Birodalom hadserege ellen, amely a francia hadsereg mellett a XVIII. század egyik legerősebb és legjobban kiképzett európai hadereje volt. Az Osztrák-Magyar Monarchia idején olyannyira jellemző nemzeti identitáskeresésnek köszönhetően a XIX. század második felében kialakult egy igen erős Rákóczi-kultusz.[2] Ezt törvényszerűen követte a "szabadságharcos" hadsereg kultusza is, amely a korabeli szakirodalomban a magyar virtus és vitézség megtestesítőjének felelt meg. A források és a szakirodalom tanulmányozása meggyőzött arról, hogy a valóság gyökeresen más volt. Kutatásaim során felmerült bennem a kérdés, hogy mitől nevezhetünk hatékonynak egy hadsereget. Véleményem szerint az elsődleges szempontok között szerepel a legénységi állomány morálja, amelynek csökkenése óhatatlanul a hadsereg széteséséhez vezet. Ennek legnyilvánvalóbb és legkárosabb jele a katonák szökése.

A szabadságharc hadseregének jellegzetes velejárója volt a szökés. A hadsereg személyi állománya soha nem volt állandó, folyamatosan változott, egyrészt a hadvezetés folyamatos rögtönzése, másrészt a közkatonák szökése miatt. Amennyiben megvizsgáljuk a szökött katonák helyzetét és sorsát, abból következtetni tudunk azokra a mindennapi problémákra, amelyeket a hadvezetésnek kezelnie kellett volna. A dezertálás jelenségének tanulmányozása óhatatlanul lerombolja a Rákóczi hadseregének mítoszát, és rávilágít a szabadságharc mélyebb katonai összefüggéseire, megismerhetjük a hadsereg katonai szabályait.

A dolgozat elkészítése során a Magyar Országos Levéltár (MOL) „G" szekciójában található eredeti hadbírósági anyagokat (mely az Archivum Rákóczianum része), továbbá más levéltárak már kiadott forrás- és szemelvénygyűjteményeit, Esze Tamás, Bánkúti Imre és Thaly Kálmán forrásközléseit, és az elérhető korabeli és újabb szakirodalmat

[1] A dolgozat a XXXI. Országos Tudományos Diákköri Konferencia Állam- és Jogtudományi Szekciója jogtörténet tagozatában II. helyezést ért el. Konzulens: Dr. Mezey Barna egyetemi tanár

[2] Ezt legjobban Thaly Kálmán (egyébként jogtörténeti szempontból értékes és hasznos) műveiben figyelhetjük meg.

használtam fel.[3] A dolgozat első felében vázolom a szabadságharc hadseregének szerkezeti sajátosságait, majd a szökés jelenségét, különböző definícióit és okait mutatom be. A döntően jogtörténeti megközelítéseket alkalmazó dolgozat gerincét a levéltári anyagból származó szökéssel kapcsolatos iratok bemutatása és elemzése képezi. Megvizsgálom a Rákóczi-szabadságharc hadi reguláinak idevágó részeit, kitérve arra, hogy a perekben hozott ítéletek alapján milyen különbségek voltak a bíró jogalkalmazás és a fejedelmi jogalkotói szándék között. Bemutatom a háború alatt hozott legfontosabb katonai büntetőjogi szabályokat; az 1705-ben Ráday Pál által elkészített és 1707-ben Kajáli Pál[4] vezette kodifikációs bizottság módosításaival és kiegészítésével Ónodon hatályba léptetett Edictum Universale[5] szökésekkel és engedetlenséggel kapcsolatos részeit. Kitérek még a különböző pátensek szabályozásában található eltérésekre. Dolgozatomban a következő kérdésekre keresem a választ: Mi számított a szabadságharc hadseregében jogi értelemben vett „szökésnek" vagy „kóborlásnak"? Mik voltak a szökések okai? Hogyan tipizálhatók a szökési esetek? Milyen sajátosságai voltak a szökési ügyeknek? Hogyan próbálták kezelni ezt a szabadságharc büntetőjogi kodifikációja során? Jogtörténeti munkámmal azt kívánom bizonyítani, hogy noha a hadi regulák segítségével megpróbálták a szabadságharc hadseregének belső rendjét megszilárdítani, ennek ellenére a szökések száma nem csökkent, és ez jelezte a harci morál süllyedését, valamint az egész haderő válságát.

2. II. Rákóczi Ferenc hadseregének szervezeti felépítése

A dezertálások témakörét nem tárgyalhatjuk addig, amíg meg nem ismerjük azt a hadsereget, ahonnan a dezertőrök elszöktek. A hadsereg felszereltsége, hadjáratokban nyújtott teljesítménye, a tisztek és főtisztek viselkedése és hozzáértése (vagy annak hiánya) együttesen határozták meg a hadsereg teljesítőképességét. Ezekben a körülményekben találjuk meg azon tényezők egy részét, melyek indokolhatják a szökések nagy számát.

Rákóczi hadseregének történeti megítélése változatos. A 19. század historizáló, romantikus magyar történetírásában egyértelműen pozitív szereplőként jelenik meg. A 20.

[3] BÁNKÚTI Imre (szerk.): *A Rákóczi- szabadságharc történetének dokumentumai 1703-1711*, Borsod-Abaúj-Zemplén Megyei Levéltár kiadványa, Miskolc 1989. (A továbbiakban: BÁNKÚTI, 1989.) KARDOS Sándor: *A magyar katonai büntetőjog rövid története*, Debreceni Egyetem Jog-és Államtudományi Intézet, Debrecen 2002. (A továbbiakban: KARDOS 2002.) KÖPECZI Béla-R. VÁRKONYI Ágnes: *Rákóczi Tükör*, II. kötet, Osiris Kiadó, Bp. 2004. (A továbbiakban: KÖPECZI-VÁRKONYI 2004.) MARKÓ Árpád- TÓTH Gyula: A Rákóczi-szabadságharc legfontosabb katonai szabályzatai, Hadtörténeti Közlemények, Bp. 1954. 3-4. (A továbbiakban: MARKÓ-TÓTH 1954.) II. RÁKÓCZI Ferenc: *Önéletrajz*, Szelényi és Társa Knyv. Miskolc 1903. (A továbbiakban: RÁKÓCZI: Önéletrajz 1903.) THALY Kálmán: *II. Rákóczi Ferenc hadserege*, Hadtörténeti Közlemények, Bp. 1888./1. (Továbbiakban: THALY 1888/1.) THALY Kálmán: *Rákóczi Tár* I.-II. kötet, Pest 1866. (A továbbiakban THALY 1886.) THALY Kálmán: *Magyar katonai irodalom a XVIII. század elején. Irodalom és műveltségtörténeti tanulmányok a Rákóczi korból.* Bp. 1885. (A továbbiakban: THALY 1885) THALY Kálmán (közli): *II. Rákóczi Ferencz fejdelem emlékiratai a magyar háborúról, 1703-tól végéig* (1711), Kiadja Ráth Mór, Pest 1872. (A továbbiakban THALY: Rákóczi emlékiratai 1872.)

[4] Kajáli Pál fő-hadbíró, K. András és Gerhard Judit fia, előbb gróf Forgách Ádám nógrádi főispán titoknoka, 1684-1699-ig Nógrád megye jegyzője. 1705-ben Hont megyei alispán, Rákóczi híve és kancellárja. 1741-ben halt meg, Ludányban nyugszik. – SZINNYEI JÓZSEF: Magyar írók élete és munkái, Bp. 1891-1914 Hornyánszky Viktor császári és királyi udvari Könyvnyomda, 1891-1914 (A továbbiakban: SZINYEI 1891-1914)

[5] Edictum Universale, Inclytorum Confoederati Regni Hungariae Statuum ac Ordinum, tam Militarium, quam & ex parta Inclytorum Comitatuum, Liberarum item ac Regiarum Civitatum, alimorumque quorimvis, Observandum, Nagyszombat, 1707. (A továbbiakban: Ed.Un.)

századi történetírás ebben a tekintetben már kritikai irányvonalat képviselt, és szembefordult a Thaly Kálmán fémjelezte irányvonallal. A hadsereg szervezeti felépítésének ismertetéséhez mindkét irányzat neves képviselőinek (Thaly Kálmán, Tóth Gyula, Markó Árpád és mások) munkáit, valamint Rákóczi emlékiratait használtam fel.

A szabadságharc hadserege az 1697-es hegyaljai felkelést követően jött létre a különböző bujdosómozgalmakból. A szabadságharc szervezetlen paraszti hadsereggel indult, és bármennyire is igyekezett Rákóczi regularizálni azt, ez soha nem sikerült teljesen. Rákóczi vallomásaiban érzékletesen szemlélteti, hogy milyen személyi állomány állt rendelkezésére 1703 júniusában*: „Körűlbelől délfelé érkezének meg, botokkal és kaszákkal fegyverkezve: 500 ember helyett alig volt 200 gyalog, kiknek rossz, paraszt-puskáik voltak, és 50 lovas. Vezérök Esze Tamás tarpai jobbágyom volt, a gonosz Kiss Alberttal,*[6] *e bűnei miatt üldözött tolvajjal (…) Majos, ki velem jött volt, akará őket nemesi tekintélyénél fogva vezényelni: de iszákos szemtelen és házsártos fiatal ember lévén, nem volt alkalmas e tisztre. A csőcselék nem akart parancsa alatt állani, azon természetes gyűlölség miatt, mely a magyar nemesség és a nép között létezik. (…) Egy szóval mindnyájan tudatlanok és veszekedők lévén, még egy tizedesi tiszt betöltésére sem voltak képesek. Minthogy azonban a nép szerette őket, se hivataluktól elmozdítani, se helyöket másik által betölteni nem lehetett."*[7] Rákóczinak e széles körben idézett mondatai jól rávilágítanak a Rákóczi hadseregének hiányosságaira. Szembeötlő volt a fegyelem teljes hiánya mind a közlegények, mind a tisztikar esetében.[8] A fejedelem erről így írt: „*Alig nyugodtam néhány óráig: midőn az egész város – az éppen hogy elfoglalt Munkács vára – zavart veszekedés zajától és puska-lövésektől hangzott. A katonák majd minden pinczében bort találván, egy se tudott a kísértetnek ellentállani. A tisztek hasonló parasztok lévén, a közemberekkel együtt ittak."*[9] További problémának látta, hogy a korábbi, a Thököly-féle hadseregből érkezett tisztek nem tűrték a fegyelmet. Rákóczi eleinte kényszerűségből nevezte ki őket seregei élére, majd amint tehette, mellőzte őket.[10] A tisztek alkalmassága az egész szabadságharc ideje alatt megkérdőjelezhető volt. Az említett szövegből az is kiderül, hogy a szabadságharc kezdetén a hadsereg tisztjeinek szelektálására a létszámhiány miatt nem volt lehetőség. Kiss Albert például, akit maga Rákóczi is gonosznak nevezett, rablógyilkos volt.[11] Korábbi bizalmasáról, Majos Jánosról is azt írta a fejedelem, hogy nem volt alkalmas a vezetésre.[12] Szembeötlő volt a képzett tiszti és az altiszti kar szinte teljes hiánya.[13] Maga Rákóczi is

[6] Kiss Albert (szintai), gersenői jobbágy, a hegyaljai felkelés előkészítője, majd a kuruc szervezkedés egyik vezetője volt a Tiszaháton. Rákóczi a felkelés kitörésekor ezereskapitánnyá nevezte ki. A szegénylegények tipikus képviselője. 1704-ben Rákóczi kivégeztette. KÖPECZI- VÁRKONYI 2004. 526.

[7] THALY: *Rákóczi emlékiratai* 1872. 30.

[8] Ez főként a szabadságharc első éveiben volt jellemző. „A szabadságharc első szakaszában az anarchia tünetei mutatkoztak"- ESZE Tamás: *Kurucvitézek johyamodványai*, Bp. 1955. 14. (A továbbiakban: ESZE 1955)

[9] Uo.

[10] THALY 1888./1 14. Rákóczi egyébként sem szívlelte nevelőapját, Thökölyt és annak módszereit. Emlékirataiban erről így írt*: „A te oltalmazó jobbod által lett, ó határtalan jóság, hogy ez a kígyó (mert nem félek, habár a te színed előtt is e névvel illetni mostoha atyámat), nem ártott nekem sem testben, sem lélekben; mert gyakran megkísérelte egyiket is, másikat is, hogy engem, házam utolsó sarját, láb alól eltéve és megtartva magának az örökös jogon házamat illető várakat és erősségeket…"* RÁKÓCZI: *Önéletrajz* 1903

[11] THALY: *Rákóczi emlékiratai* 1872.30. ld. még 5. jegyzet

[12] Majos János Ugocsa megyei nemes, Thököly régi híve felkereste Rákóczit Lengyelországban. A munkácsi ütközetben megvédte a fejedelem személyét, ezereskapitánnyá nevezték ki. KÖPECZI- VÁRKONYI 2004. 531.

[13] MARKÓ Árpád: *II. Rákóczi Ferenc csatái*, Nap Kiadó, Bp. 2003, 178. (A továbbiakban: MARKÓ 2003)

megállapította azt, hogy a parasztság milyen mély ellenszenvvel viseltetetett a nemesek iránt. Nem a parancsnok személyiségére, hanem a társadalmi csoportok közötti feszültségre vezette vissza az engedelmesség hiányát.[14] A jobbágyok lelkesen, de bármiféle katonai előképzettség nélkül érkeztek Rákóczi zászlaja alá. A fejedelem a katonai büntetőtörvények és a hadbírósági rendszer megteremtésével, valamint a szigorú táborozási rend meghatározásával folyamatosan igyekezett javítani a fegyelmet.[15] Ez a próbálkozás csak felemás eredményeket hozott. A hadseregnek ugyan létrejött egy reguláris magja, a haderő nagy részét azonban továbbra is az ún. „mezei hadak" alkották, képzetlen vagy alig képzett, rosszul felszerelt állománnyal. A szabadságharc hadserege két jól elkülönülő részre volt osztható, reguláris és mezei hadakra. A reguláris hadak főként dragonyosokból, a főnemesek ezredeiből és huszárezredekből álltak. A reguláris hadakon belül külön kategóriát képeztek az ún. „udvari" ezredek. A legmagasabb harcértékkel rendelkező ezredeket ebbe a kategóriába sorolták. Ez volt a hadsereg elit magja. Ide tartozott a „palotás ezer", ami kb. 2400 főt jelentett 4 zászlóaljra, ezen belül 24 századra osztva, a francia gránátos osztály kb. 400 fővel, a lövész csapat 60-200 fővel, az arnótok compániája 120 fővel, a daliások 100 fővel, Fierville d'Hérissy[16] francia gyalog ezrede, és a nemes compánia.[17] Mint látjuk ezek az egységek nem voltak nagy létszámúak, néhány egység pedig inkább csak reprezentatív célokat szolgált (mint pl. a nemes compánia). A szabadságharc fénykorában sem kerültek többségbe a reguláris hadak, mindvégig a mezei hadak túlsúlya volt jellemző.[18] A mezei hadak főként jobbágyokból és hajdúkból álltak, jellemzően gyalogosan harcoltak. Felszerelésük általában egy kis görbe kardból vagy valamilyen baltaszerűségből és ún. „hajdúpuskákból" álltak. Ezek minősége messze elmaradt a császári hadiipar által előállított puskák minőségétől (ez egyébként a teljes hadseregben rendszeresített magyar gyártmányú puskákról és karabélyokról elmondható volt).[19] A hadsereg szervezeti felépítése fegyvernemenként eltérő volt. A lovas csapatok ezredekben (ezer)[20] tagozódtak. Egy ezred tíz századból állt, egy századot pedig körülbelül 80 fő alkotott. A gyalogos csapatok szintén ezredekre tagozódtak. Három ezred alkotott egy dandárt. Egy ezred 1200 főből állt, és az első század vitte az ezredzászlót. A lobogóknak a századoknál is különleges jelentősége volt. A lobogó szolgált a sorakozás megkönnyítésére, csatákban jelezte az ezred pozícióját, és kifejezte az ezred egységét.

[14] A marxista történetírás ezt az osztályharcos szemlélet legfontosabb bizonyítékaként értelmezte. Kétségtelenül el kell ismernünk, hogy a jobbágyság és a nemesség között komoly ellentétek feszültek a szabadságharc alatt, ami hátráltatta a hadsereg hatékony működését. Ugyanakkor Esze Tamás a Kuruc vitézek folyamodványai című könyvének előtanulmányában felhívja a figyelmet arra is, hogy a korábbi parasztfelkelések során is számtalan nemesi kúriát gyújtottak föl és az ott lévőket legyilkolták. ESZE 1955. 14

[15] TÓTH Gyula: *Hadak, hitek históriák*, Bp.1986, Magvető kiadó, 123. (A továbbiakban: TÓTH 1968) A táborozáshoz ld. még: BARTA Áron: A szabadságharc hadserege hadsereg táborozásáról, *Joghistória*, Bp. 2012 XVI/4. (A továbbiakban: BARTA 2012.)

[16] Fierville le Hérissy, Luois, lovag, francia ezredes, XIV. Lajos első megbízottja Rákóczinál. A nagyszombati csatában császári fogságba esett, ahonnan egy év múlva szabadult ki. Des Alleurs távozása után ismét hivatalos megbízott Rákóczi mellett. – KÖPECZI - VÁRKONYI 2004. 517.

[17] THALY I/1888. 12-23.

[18] A szabadságharc hadseregének létszámát Tóth Gyula 80 ezer főre, Thaly Kálmán 100 ezer főre becsülte az ónodi országgyűlés idején.

[19] THALY I/1888. 16-19.

[20] A forrásokban szereplő „ezer" ezrednek feleltethető meg.

Elvesztését súlyosan büntették: *„Az mely zászló tartók vagy ha rend szerint nem azok is, de a zászló gondvisselés bízattatot reájok, a 'zászlót el vetik, vagy kezekhez nem vészik, kivált képpen nagy szükségnek idején, megh halnak érette, nem külömben ha magok kedve szerint veszik is kezekhez s gondgyát nem visselik, migh zászló tartó eskettetik."*[21] Egy ezred két zászlóaljból[22] (600-600 főből) állt. Egy századhoz 100 közvitéz tartozott. Ezeken kívül léteztek még gránátos, lövész, aknász, hidász és utász csapatok. A tüzérséget főként francia csapatok alkották, de ezek sem voltak jelentős létszámúak, és az utánpótlásuk sok problémát okozott.[23] Thaly Kálmán abban látta a legfőbb gondot, hogy a katonák a hosszas török hódoltság alatt megszokták a szabad zsákmányolást és a portyázó harcmodort.[24] A hadsereg felépítéséből kiderül, hogy a mezei hadak nagy száma miatt Rákóczi hadserege reguláris hadviselésre jórészt alkalmatlan volt. Nem csak a közvitézek, hanem a tisztek sem voltak járatosak a reguláris hadseregekre épülő hadvezetésben. A szabadságharc hadseregének harcmodora a portyázásokra, lesből támadásokra, gyors és váratlan manőverekre épült.[25] Nem meglepő tehát, hogy ez a hadsereg egyetlen olyan nagy csatáját sem nyerte meg, amikor a nagyobb létszámú, jól szervezett császári csapatokkal került szembe.[26] A legtöbb elvesztett csata magán viselte a katonai szervezetlenség jeleit. Erre a legjobb példa a trencséni csata, ahol megközelítőleg 14 000 ezer felkelő katona állt szemben kb. 5200 császári katonával és 3000-es szerb haderővel. Az ütközet Rákóczi hadseregének katasztrofális vereségével végződött.

3. Szökések a hadseregből

A hadiszabályzatok nem adnak világos hadijogi definíciót a szökésre és a kóborlásra, mert a korszakban ezek a fogalmak meglehetősen egyértelműek voltak, az ilyen ügyeket pedig gyorsan le lehetett zárni. Az Edictum Universale szerint az minősül szökésnek, ha valaki a *„commandírozó főtiszt engedelme nélkül"*[27] elmegy vagy elszökik. A nagyszombati hadiszabályzat más megközelítést alkalmaz: *„Valaki a' Hadbúl vagy Táborrúl szolgáttya végezte előtt elmegyen..."*[28] A hangsúly a további szolgálati kötelezettség megtagadásán van. Egységes meghatározás nincs, de e két szabályzat segítségével rekonstruálható egy viszonylag jól behatárolható szökés fogalom. Eszerint szökésnek minősült, ha valaki „*a commandírozó főtiszt engedelme nélkül a hadbúl vagy táborrúl szolgálattya végezte előtt elmegyen."*

[21] Edictum Universale, 1705. szeptember 28. Szécsény. Ráday fogalmazványa. Lényegében azonos az ónodi országgyűlésen elfogadott szöveggel, bár az XII. titulust „ A hadi törvényes processusról" nem tartalmazza. A végső szöveget Kajáli Pál elnöklete alatti kodifikációs bizottság készítette el Ráday munkája alapján.
[22] A zászlóalj francia hatásra jelent meg a hadseregben.
[23] A tüzérségről írott levelekhez lásd: BÁNKÚTI Imre (szerk.): *Rákóczi hadserege*, Zrínyi Katonai Kiadó, Bp. 1976, 279.-291. (A továbbiakban: BÁNKÚTI 1976.)
[24] THALY 1888/1. 13. Ezt a véleményt osztja Markó Árpád is. MARKÓ 2003. 180.
[25] Uo.
[26] A Rákóczi szabadságharc csatáiról lásd: MARKÓ 2003.
[27] *Ed. Un.* Tit. V Art. 1.
[28] „A vitézlő rend hasznára és javára öszve vétetett Hadi Regulák avagy Articulusok", Nagyszombat 1706. Régi Magyar Könyvtár (A továbbiakban: RMK FM2/1823).

A szécsényi gyűlés kimondta, hogy aki egyszer katonának ment, köteles a háború befejezéséig fegyverben maradni.[29] Még a megnyomorodott katona sem hagyhatta el a tábort elbocsátó levél nélkül. Ehhez Rákóczi következetesen tartotta magát, és nyomós indok nélkül nem engedte hazatérni a jobbágyokat családjukhoz.[30] Erre példa Nagy Márton dobronyi lakos 1706. szeptember 25-én kelt folyamodványa, amiben vaksága miatt kérte a harcból elbocsátását. A fejedelem előbb alkalmatlanságáról kívánt igazolást.[31] Időről időre előfordultak még kérelmek, de a legtöbb jobbágy okulva ebből, egyszerűen hazaszökött. A szökések elsősorban a mezei hadaknál jelentkeztek, de levéltári kutatásaim során találkoztam szökött nemesek ügyében hozott ítélettel is. A jobbágyság tömegesen és lelkesen csatlakozott Rákóczihoz, különösen a szabadságharc kezdeti szakaszában. Esze Tamás szavaival élve, a jobbágyság *„a maga szabadítójaként várta és köszöntötte Rákóczit"*. Rákóczi leírása szerint az 500 fős paraszthad 1703 nyarán hamarosan 3000, majd 8000 főre duzzadt. Az okot Rákóczi jobbágypolitikájában kell keresnünk. Az alábbi idézet jól mutatja, hogy a jobbágyok miért özönlöttek a fejedelem zászlaja alá: *„Az ő Nagysága kegyelmes resolutiója és pátense continentiája az tartja, hogy az kik az ő Nagysága hűsége mellett fegyvert fognak és táboroznak, azok a jobbágyság alól felszabadulának."*[32] Ez alatt a fejedelem hajdúkiváltságokat[33] értett, ami rendkívül vonzó volt a túladóztatott és a török háborúk által többszörösen sújtott jobbágyság számára. A szabadságharc kezdeti szakasza tehát inkább hasonlított egy széleskörű jobbágyfelkelésre, és ezt a sajátosságát a későbbiekben ugyan jóval korlátozottabb formában, de végig megtartotta. A szabadságharc során két nagy katonai probléma merült fel, amely valójában egy jelenség két oldalaként jelent meg. A hadszíntér és a hátország egybeesett, miközben a nép és a katonaság is ugyanazt a kört érintette. Többek között ez inspirálta és tette lehetővé a jobbágyságból katonának állt emberek jellegzetes motivációját, ami aztán szökésre késztette őket. A helyzet súlyosságát Rákóczi sokat idézett mondatai jelezték: *„Ha különválaszthattam volna a katonákat a néptől, könnyebben folytathattam volna a háborút."* 1706-ig a legjellemzőbbek azoknak a katonáknak a szökései voltak, akik egyébként is alkalmatlanok voltak a harcra, vagy csupán a könnyű zsákmány reményében csatlakoztak a hadsereghez. Az 1706. év viszont fordulópontot jelentett a katonai fegyelem szempontjából.[34] Innentől kezdve egyre kevesebb katona látta értelmét a harcnak, és egyre többen kezdtek el szökni. Orosz Pál generális már 1706-ban

[29] ESZE 1955. 20.

[30] ESZE 1955. 495. A 273. folyamodványra adott válasz, 1709. november 7: *„Egyszer magokat jószántokból a hadak közzé adott vitézeneknek nem lévén szabad onnét ki jűni, az instánsok sem jöhetnek…"*

[31] ESZE 1955. 346. o. 170. folyamodvány

[32] ESZE 1955. 10.

[33] A háború elején erről még nem volt szó, mindössze a jobbágyi szolgáltatások alóli felmentést ígérte meg a fejedelem a vetési pátensben:
„… akármely hely közönségesen vagy személy szerint eddig jobbágyi, napos, árendás, taxás, állapotban lévén, az megnevezett mód szerint, parasztti szolgálattal szolgált, vagy egyéb pé nzbeli sőt akármi névvel nevezendő rendszeres adózással tartozott, sőt adott is- azokon kívül, az kik táborunkba bejővén az kész ügynek forgatására velünk együtt fegyvert fogtanak, kiknek is magok személyeket feleségeket s gyermekit az elül számlált minden nemű teherviseléstől kivenni és oltalmaztatni elvégeztük…"
R. VÁRKONYI ÁGNES- KIS DOMOKOS DÁNIEL: *Nemzet és emlékezet. A Rákóczi- szabadságharc*, Osiris, Bp. 2004. 44. (A továbbiakban: VÁRKONYI-DOMOKOS 2004)

[34] THALY 1888/1

megfigyelte, mennyire elidegenedtek a tiszántúli ezredek a szabadságharctól.[35] Ettől kezdve a helyzet drasztikusan romlott. 1710-re a valamikori 80 000-es hadseregből alig 30 000 fő volt hadra fogható.[36] Ezeknek a csapatoknak olyan alacsony volt már a harci értékük, hogy kedvező kompromisszumot jelentett számukra a szatmári békekötés.

Ami a jobbágyság szökését illeti, ennek egyik legfontosabb oka az volt, hogy miután a hadszíntér egybeesett a hátországgal, a Rákóczi zászlaja alá beállt jobbágynak folyamatosan aggódnia kellett a családjáért, akit egyszerre fenyegetett a saját földesura és az ellenség. Otthon maradt családjuk védelme érdekében ezért tömegesen szöktek el a katonák. 1704. június 13-án a Kecskeméti mezőről Szűtts (Szűcs) János ezredének tisztjei által írt levél jól tükrözte a helyzetet: *„De mint hogy mostan szomorú és szerencsétlen hírunk értekezett haznánkba Szatthmárhoz vagyon, erre nézve katonáink is igen meg idegenkedtek annyira, szökve is naponként mennek tüllünk vissza, kérjük alázatossan Nagyságodat, mint természet szerént való jó Kegyelmes urunkat, méltóztassék Nagyságod bennünket cselédeunket vissza bocsátani, hogy ottan is hazánknak s Nagyságodnak szolgálhassunk."* [37] A katonák a legelső rossz hírre hazaindultak. Eszterházy Antal generális így írt a baranyai „végházakba" szorult lakosokról: „*Ezekből lovas és gyalog 500-ig való kitelik, de ezeknek is az az argumentumja, hogy feleségét, gyermekét halálig el nem hagyja.*" A fejedelemre nem volt jellemző, hogy elengedte volna a katonáit. A Szűtts János ezredbeli tisztek kérvényét elutasította: „*Ellenséges hadaink rendeltetvén annak a' földenk securitására, a' Nemes Ország szólgálattyába tovább is ezen a' földön maradgyanak."* Erre hozhatjuk fel példának azt is, amit a fejedelem emlékiratában ír, nevezetesen: „*el valának határozva* - a hadsereg *-, hogy mihelyt a Dunán átmegyek, szétoszlanak, tartván a ráczoktól, kik a Duna s Tisza partjain laktak."*[38] Azonban nem csak az ellenség fenyegetése motiválta a szökésre vállalkozókat. A nagyobb birtokkal és nagyszámú jobbággyal rendelkező nemesek nem nézték jó szemmel, hogy földjeikről a jobbágyok nagy számban katonáskodni mentek, hiszen ebben az esetben nem csak a jobbágy, hanem családja is mentességet élvezett a jobbágyi szolgáltatások alól. Ezt maga a fejedelem is megerősítette*: „(…) mind azon által a még hadban szolgálnak, ki adott patensünk tenora szerint az olly hadban mentek cselédgyek urok szolgálattyára nem compelláltatnak."* Az erdélyi kormánytanács Rákóczinak címzett jelentésében ezt olvashatjuk: „*minden felől a fiscalis tisztek panaszkodnak: járnak széllyel a patensek a fiscalitásokba többnyire a kapitányok nevezeti alatt, hogy a jobbágiok mennyenek az hadakban, mert ott igaz nemes emberek lesznek, magok és familiájok minden teher viselésében immunitáltatnak. Ezt hallván a szegénység, erőssen megyen az hadakba, elannyira, hogy a fiscalis jószágokba fel kelendő gabonát alig kivel fel takarítania.*"[39] Rákóczi hiába biztosította azonban a katonáskodó jobbágyok mentességét a jobbágyi terhek alól,[40] a földbirtokos nemesség ezt a rendeletet (sem) akceptálta. Az érdekegyesítés majdani kudarcának már 1704-ben nyilvánvaló jelei voltak: *„… jelentjük ngtoknak, kgteknek ez meghántódásunkat, hogy mi seregeink*

[35] ESZE 1955. 10.
[36] UO.
[37] ESZE 1955. 163. 1704. június 13. Kecskeméti mező. A Szűcs János ezerbeli tisztek folyamodványa.
[38] THALY: *Rákóczi emlékiratai* 1872.
[39] ESZE 1955. 10.
[40] Lásd 32. jegyzetet

nagyobb részent és más seregek is jobbágyi rendekből állanak, kik is szabadságnak megnyeréseért biztattatván, először fogtanak fegyvert; de mostan sokaktól, mind úri rendektől s mind közemberektől ijesztetnek, hogy csak hiába fogott volna az jobbágyság fegyvert, mert mihelyt az had száll, ismet ugyan csak jobbágyok lésznek. Megy beszéd annyira elolvasztatta sokaknak szíveket, s meglankította sokaknak karjokat, hogy az fegyvert letötték, ha még le nem tötték, letenni igyekezik és az tábort kerüli. Ugyanis ha véeket kiontván (ezt mondják) csak az lesz jutalmuk nekünk, hadviselő embereknek, mint az otthon magok dolgát űző s nem fáradozó embereknek, az jobbágyság, micsoda haszna fegyver kötésünknek egy részent, ha csak jobbágyok lészünk, mint mostan is mi hadban szolgálunk, feleségünket, gyermekeinket mindenféle szolgálatra űzik, hajtják, mint az kővári udvarbíró is."[41]

A fejedelem azonban nem tehette meg, hogy figyelmen kívül hagyja a táborához csatlakozott és hűségére tért nemese érdekeit. Tudomásul kellett vennie, hogy számos esetben nem maradtak a birtokokon jobbágyok, akikkel be lehetett volna takaríttatni a termést. Ha egy jobbágy hazaszökött a családjához, nem volt ritka, hogy a nemesek bújtatták őket a hadgyűjtő hadnagyok elől. Amennyiben mégis sikerült visszavinni a szökött jobbágyot katonának, harci értékük érthető módon meg sem közelítette a szökés előtti állapotot. A legtöbb esetben, amikor a jobbágyok Rákóczi pátenseire hivatkoztak, a reakció az volt, hogy elzavarták a földjükről a katonáskodó jobbágy családját. Ez pedig többnyire egyet jelentett az éhhalállal, s mindez még több katonáskodó jobbágyot kényszerített szökésre.

A szökések másik fő oka a katonák képzetlenségével, zsákmányéhségével függött össze, ami a megfelelő vezetés hiányával magyarázható. Még a képzett, hozzáértő, hivatásos francia tisztek[42] sem kezelték megfelelően katonáikat. Az Esze Tamás által közölt beadványokban bukkanhatunk olyan iratra, amelyben a francia gyalogregimentben szolgáló magyar vitézek panaszkodnak tisztjeikre. Ez az ezred az udvari csapatok közül való reguláris ezred volt, tehát szervezettség, felkészültség és a tisztek hozzáértését tekintve messze az átlagos harci egységek felett állt. A magyar vitézek így írtak ezredbeli tisztjeikről: *„(…) mint hogy regimentjünkbeli tiszteinktől igen alkalmatlanul tractáltatunk, holott nyelveken nem értvén, ha mint kedvek és akarattyok szerint nem találunk tselekedni, kéménletlenül ütnek-vernek, igasságunkat, mentségünket meg sem halgattyák, s meg sem értik, méltatlan sok árestumos s vereséget kell töllök szenvednünk."*[43] Ebből a beadványból több dolog is kiderül. Nyilvánvaló, hogy a francia tisztek mélyen lenézték a magyar katonákat és valószínűleg az egész hadsereget.[44] A francia tisztek széles körben alkalmazták a testi büntetést, ütötték-verték a katonákat, ami a francia hadseregben megszokott volt, de a szabadságharc hadseregében nem volt szokásban. A továbbiakban az is kiderült, hogy a francia tisztek a közvitézek zsoldját elsikkasztották, és az ingyenesen, a fejedelem által biztosított „mundért" pénzért adták. Ennek következménye az lett, hogy: *„ilyen declarált okokra nézve szöktenek el sokan*

[41] VÁRKONYI-DOMOKOS 2004. 81. : *„Több sereg főhadnagyainak kérése az országgyűléshez a jobbágyok érdekében"*
[42] Markó Árpád felhívja a figyelmet, hogy ezek a tisztek „kalandortermészetűek" voltak. MARKÓ 2003. 178.
[43] ESZE 1955. 436.
[44] A hadsereg vezetése kevés kivételtől eltekintve alkalmatlan volt, beleértve a francia tiszteket. Markó Árpád hívja fel a figyelmet arra, hogy a tábornokok nem hozzáértés, hanem származás alapján kerültek kiválasztásra. (MARKÓ 2003. 178.)

közzüllünk, szöknek naponként, nem álhatván rajtuk való istentelen tselekedeteket." Kérték a fejedelmet, hogy tegyen rendet a francia tisztek között. Rákóczi válaszában biztosította a folyamodókat, hogy: *„Meg lészen parantsolva, hogy a hadi szokott rendhez, s regulához nem azon kívül, légyen alkalmaztattva fenyítékek."* A sikkasztásról a fejedelem válaszában azonban nem esett szó. A Rákóczi hadseregében általános jelenség volt az ezredből ezredbe vándorlás is, attól függően, hogy hol lehetett zsákmányra bukkanni. Majos katonái többször is betörtek Erdélybe fosztogatni. Itt azonban zsákmányból nem volt sok, a fejedelemség, mint ahogyan az ország nagy része, többszörösen ki volt fosztva, jószágon kívül nem igen lehetett mást szerezni.[45] Az alábbi eset plasztikus példáját adja a zsákmányolás és a képzetlenség találkozásának: *„Monoky (Ferenc) Uram hadának Urunk semmi hasznát nem veheti, már három ízbe ordénálván őket Eperjeshez: két-három nap lesznek ottan, s mindjárt elszöknek zászlóstul. Még a tehenekbe tartott s a praedában: addig mind ott volt, -hogy az nincs, már meg nem maradhattak."*[46] Tehát bizonyos ezredek gyakorlatilag rablóbandaként felélték a vidéket, majd a fejedelem utasításait semmibe véve egyszerűen tovább álltak – anélkül, hogy Eperjes ostromát elkezdték volna. Rákóczi elkeseredetten írta egyik pátensében, hogy *„Sokan bemutatván a táborban magokat, hitek letétele után némely napokat töltvén, magunk s tiszteink híre engedelme nélkül, sőt erős parancsaink ellen elszéllyedeztek, s a haza szolgálattya helyett istentelen kóborlásba és marhahajtásba merültek el, nagy hátramaradásával a haza szolgálattyának."*[47] Ezt a jelenséget nevezi a szakirodalom kóborlásnak. A szabadságharc utolsó éveiben a hadsereg bomlása már előrehaladott állapotban volt. Ez kettős folyamatot jelentett; egyrészt a földesurak visszacsábították a jobbágyokat földjeikre, másrészről a szabadságharc hadseregének csapatainak jelentős része fosztogatni kezdett. Erdélyt 1707-től rendszeresen fosztogatták, 1708-tól pedig a magyarországi területeket is dúlták.

Dolgozatomban ítéleteket, és a fejedelem udvarához írt tájékoztatást ismertetek, teljes tanúvallomásokat tartalmazó anyagot ugyanis szökési esetekről mindezidáig nem találtam (a forrásanyag bővítése további kutatási terveimben szerepel). A dokumentumokat igyekeztem olyan szempontból kiválasztani, hogy minden társadalmi rétegből származó katonák ügyében legyen valamilyen formában adat.

1706. március 27-én[48] hozott ítélet szökött katonák ügyében:[49]

„Az 1706-os év március havának 27. napján gróf székesi Bercsényi Miklós főgenerális úr kegyes rendeléséből hadbírósági eljárás indult a törvényes módon erre összehívott hivatalnok urak előtt az

[45] A Rákóczihoz intézett kérelmek kb. fele a kuruc csapatok által elhajtott marhák és egyéb jószágok iránti kártérítési kérelem volt. A kérelmekről lásd: ESZE 1955.

[46] ESZE 1955. 192. o. 72. folyamodvány, L.Berthóty Ferenc 1704. március 24-én kelt levele Buday Istvánhoz

[47] ESZE 1955. 14.

[48] Az ekkoriban hatályos jogszabály az 1706-ban Nagyszombaton kiadott *„A vitézlő rend hasznára és javára öszve vétetett Hadi Regulák avagy Articulusok"* A különböző hadi regulák és egyéb szabályzatok nyomon követése problematikus. Az első nyomtatásban is megjelent szabályzat az Egri regula, mely 1705. május 1-jén Debrecenben jelent meg nyomtatásban és mindössze egy évig volt hatályban. Ennek a helyébe lépett átmeneti rendelkezésként 1706 áprilisában a Nagyszombati szabályzat, ami 1707-ig, az ónodi országgyűlésen elfogadott Edictum Universale hatályba lépéséig volt hatályos. Az Onódi szabályzat megegyezik a Ráday által 1705-ben összeállított Edictum tervezettel, de a hadbírókról szóló utolsó fejezetet nem tartalmazza. – *Ráday Pál Iratai 1707-1708* II. k, Sajtó alá rendezte: Benda Kálmán és Maksay Ferenc, Bp. 1961. Akadémiai kiadó, 280. (A továbbiakban: RÁDAY II. 1961.)
A következő fejezetben a szabályzatok szökésre vonatkozó rendelkezései részletesen bemutatásra kerülnek.

[49] MOL. G. 28 V. 2. h. 71-72, Idézi még: MEZEY 2009. 283.

alábbi rendben és módon: Perfelvétel."

A szöveg közrendűek szökését tárgyalja. A pert közvitézek és hajdúk ellen indították. A közvitéz és a tiszt között a leglényegesebb különbség a származásukban volt. A tisztek többnyire nemesi származásúak voltak, a közvitézek pedig a társadalom alacsonyabb rétegeiből kerültek ki. Alább összehasonlításképpen nemesek ellen indított eljárás eredményével és sajátosságaival is foglalkozunk majd.

„A büntetőtörvényszék (criminalis magistratus) mint felperes a félnemes (agilis) Tót Mátyással, Detky Péterrel stb. … és Hajdú Györggyel, a Csajághy ezred közkatonái és hajdúival, mint vádlottakkal szemben és ellen, akik - nem tudni mitől indíttatva vagy miféle balga szándéktól vezettetve - megfeledkeztek arról a hűségről, amellyel a felséges fejedelemnek és a nemes Magyar Királyságnak tartoztak, tisztjeik tudtán és szándékán kívül feletteseik egyik hadjáratában (expeditio) saját maguktól és kifejezett rossz szándékkal megszöktek, bár az ilyesfajta ___ ellenére a tisztjeik tudta és beleegyezése nélkül a zászlótól vagy valamilyen hadi vállalkozástól eltávozók felhívnak mindenféle jogot, különösen a hadijogot, pedig a felséges fejedelem rendeletének harmadik cikkelye világosan szigorúan megtiltotta."

Az 1706-os „Hadi regulák avagy articulusok" így ír a szökés törvényi tényállásáról: *„Ha valaki a hadbul vagy Táborrúl, szolgálatty el-végezéfe előtt elmégyen, ha Tiszt leend , Tisztit, ha köz Vitéz lesz fejét veszti-el. A' ki penig az ollyan embert meg öli főképpen ha maga Hadi Vezérétől vagy Kapitánnyától, nincsen úti levele, tőttént halála helyesnek és szabadosnak ítéltetik."*[50] Az ítélet majdnem szó szerint ezt idézi. Sajátos, hogy az edictum a szökést együtt említi az úti levéllel (passus). Ez szolgált a távollét céljának igazolására. Az ilyen úti levél nélkül járás külön bűncselekménynek számított, ám rendszerint jóval enyhébb büntetést szabtak ki érte, mint a szökésért.

„Ezért a mondott cikkely és más törvények értelmében az említett tisztviselő gondoskodjék róla, hogy azokat a vétkeseket megfelelő büntetésben részesítsék és sújtsák, és nyilvánosan hirdessék ki, hogy őket elítélték és megbüntetették. A cikkely így hangzik Valaki a hadból vagy táborból szolgálattya elvégzése előtt elmegyen, ha Tiszt leend Tisztit, ha közvitéz fejét veszti el. Aki pedig az ollyan Embert megöli főképen ha maga vezérétül, vagy kapitányától mindenféle úti levél nélkül jár történt halála helyesünk és szabadosnak ítéltetik."

A szökések viszonylag egyszerű ügyek voltak. Ezt támasztja alá a perfelvétel latin nyelvű szövegének mondata: *„Ezért a mondott cikkely és más és más törvények értelmében az említett tisztviselő gondoskodjék róla, hogy azokat a vétkeseket megfelelő büntetésben részesítsék és sújtsák és nyilvánosan hirdessék ki, hogy őket elítélték és megbüntették."* Az ítélet szövege felhívja a bírókat arra, hogy a hivatkozott jogszabálynak megfelelően és ennek szellemében hozzák meg ítéletüket, figyelmeztetve őket kötelességükre. Az ítéletet nyilvánosan kellett kihirdetni. Ennek célja kettős volt: a további szökések megakadályozása elrettentő példa állításával és az elítéltek megszégyenítése.[51] Ami viszont talán a legfontosabb a szövegezésben, hogy a szökési ügyekben nem merült fel az ártatlanság vélelme, sem az ártatlanság, mint lehetséges opció. A bíróság már önmagában azzal tényként kezeli a terheltek bűnösségét, hogy szökést követtek el. Tisztük viselkedésében a bíróság nem talál

[50] RMK FM2/1823
[51] MEZEY 2009. 285. o.

enyhítő körülményt. A hivatkozott jogszabályi rendelkezés egyik kitétele az egyszerű és gyors büntetést szorgalmazza: *„Aki pedig az ollyan Embert megöli főképen ha maga vezérétül, vagy kapitányától mindenféle úti levél nélkül jár történt halála helyesünk és szabadosnak ítéltetik."*[52]

„A fent írt vétkes vádlottak személyesen előállva közösen és egybehangzóan esküt téve az alábbi módon vallottak. Az mi eljönvésünknek Kovács Gábor nevő Hadnagy volt az oka mért nem egyszer sem ketszér morgott és szidott rútul bennünket mondvan Eordvas (?) attakt menkő Teremtették a ti Rabotok vagyok én mert ha ti itt nem vólnátok én meghszabadúltam volna innen. Bár a fehér hegyen[53]*ne jüttetek volna által én rég másut volnék most erre szökve egyenlő akarattal jüttünk el Egérünkhöz akarvan menni."*

A történeti tényállás a következő: a Csajághi[54] ezred közkatonái és hajdúi megszöktek a Fehér-hegynél tartózkodó csapattestektől. Parancsnokuk Kovács Gábor, aki a terheltek együttes vallomása szerint őket *„rútul szidta"* és arra hivatkozott, hogy *„ha ti itt nem vólnátok én megszabadúltam volna innen."*A terheltek vallomása szerint tisztjük viselkedése miatt megszöktek, és elindultak Eger felé, majd félúton az ítéletben nem részletezett módon fogságba kerültek.

„Az ítélet pediglen a következő:

A személyesen előállók által ismét előadottakat kegyesen és nagy figyelemmel meghallgatva az összehívott hivatalnok urak (officialis) egyhangúlag értékelték, jóllehet a saját képviselőjük által előterjesztett és a saját véleménye kifejtésére szánt szavakat meghallgatták, mégis mivel azok már korábban teljes mértékben tudatában voltak annak, hogy nem lehet tisztjük tudta és engedélye nélkül saját esküjük és a fenti törvény ellenére távozni és elszaladni. Ezért a fent idézett törvény értelmében halálbüntetésre ítéltetnek.„

A közemberek szökési ügyeinek tárgyalásánál a gyorsaság és a hatékony elrettentés volt a fő cél. Meglehetősen nehéz feladat az ítélkezési gyakorlat szempontjából a három szökéssel kapcsolatos jogszabályi rendelkezést (szökés, kóborlás, passus nélkül járás) elhatárolni. A bíróság jogalkalmazása, ahogyan a következőkben példát hozok rá, gyakran esetleges volt és nagyban befolyásolta a terhelt személyi státusa és tettének körülményei. További problémát jelent, hogy a hatályban lévő hadi szabályzatok gyorsan váltották egymást,[55] így előfordult, hogy az ítélkezési gyakorlat eltért a jogszabályban előírtaktól. Jórészt a korabeli magyar törvénykezés reflexei működtek, így a bírók gyakorlatilag válogathattak a korszakban rendelkezésükre álló büntetési nemek közül.[56]

Amennyiben a szabadságharc hadseregének bíráskodását e felől az ítélet felől szemléljük, akkor kevés garanciális szabályt találunk. A terheltek együttesen és egybehangzóan beismerő vallomást tettek és szószólójuk előadhatta érveiket, de ez az ítélet szempontjából mindez nem bírt relevanciával: *„mivel azok már korábban teljes mértékben tudatában voltak annak, hogy nem lehet tisztjük tudta és engedélye nélkül saját esküjük és a fenti*

[52] RMK FM2/1823

[53] A Fehér-hegy a Fehér-Kárpátokat jelentette. Ettől Eger légvonalban mintegy száz kilométernyi távolságra van.

[54] Csajághi hajdúezred. Csajági János, Fejér megyei nemes, 1705-ben kuruc ezereskapitány, 1707-ben brigadéros. A szatmári béke egyik aláírója. - KÖPECZ-VÁRKONYI 2004 511.

[55] Lásd a 47. jegyzetet

[56] Az a szabadságharc hadseregében használatos büntetési nemek részletes ismertetéséért lásd: MEZEY 2009. 282-285.

törvény ellenére távozni és elszaladni." Tehát a bíróság szerint nyilvánvalóan tudniuk kellett, hogy szökésükkel főbenjáró bűnt követnek el. Arra nézve nincs utalás, hogy a „*már korábban teljes mértékben tudatában voltak"* kifejezés alatt a bíróság csupán a hadseregben szokásos ítélkezési gyakorlat ismeretét, vagy a jogszabály tételes ismeretét értette-e. Az ítélet halálbüntetés, amit a szöveg nem részletez. Későbbi hadi regulákban azonban találunk utalásokat az elterjedt kivégzési nemekre.[57] A leggyakoribb az akasztás volt, de elterjedt a „meglövöldöztetés" azaz a golyó általi halál is. A szökött közemberek és egyéb nem nemes személyek esetében tehát a bíráskodás menetét a szigor, a gyorsaság és az elrettentés szándéka határozta meg. Az ilyen ügyeknél az eljárás lényegében statáriális jelleget öltött.

„1706-ban október 13. napján a Lőrinczi mellett lévő táborban a Magyar Királyság konföderált rendjeinek és Erdély választott felséges fejedelmének, felsővadászi Rákóczi Ferencnek, kegyes urunknak a megbízásából a szökevény nemesek, mint vádlottak, úgymint Dávid János … ellen, akik a nemes Gömör vármegye nemesi felkelői a méltóságos és nagyságos szentkirályi Andrássy György, a fejedelem őfelsége generálisa elnöklete alatt, miközben jelen voltak az igen tekintélyes és ___ Tornallyai György, a nemes Gömör vármegye kapitánya … ítélet hozatott a következő rendben."[58]

Az ítélet szökevény nemesemberek ügyében született.

„Nem tudatik miénk vakmerő gondolatok túl vezérelvén felütne vezérét szökvény nemesemberek, úgysmint kegyelmes magasságos fejedelem… (kézirat olvashatatlan) parancsolatja mellett insurgálván szegény hazánk kis szabadsága felemelkedésével nézve nem hogy... parancsolattyára futtván effectuáltak volna de azonközben minden törvényeket és… (kézirat olvashatatlan) Edictumot megvetvén tulajdon Nemz. Vassmegyejenek zaszloit az Táboron ellhagyván, vakmerö képpen ellszokténéte nem gondolván az ellenségnek közel létét;" A történeti tényállás ebben az esetben még egyszerűbb, mint az előző ítéletben. Vas megyei csapatok zászlai alatt harcoló Gömör vármegyei nemesi felkelők egy csoportja ismeretlen körülmények között megszökött a hadjárat közben. A forrás kiemeli, hogy bűnüket súlyosbította az ellenséges csapatok közelsége.

„Mminthogy pedig az ollyatén Passus nélkül valü ellszökésset feegyl … kegyelmes Urunk és … Edictum kemény büntetés alá súlytják arra nézve kívánjuk az Nemz. Hadi Magistratus tanuságul peldajara az felül említett szökvény nemes embereket exemplariter büntetessenle megh annyival is inkáb mivel az Nemes Vas megyék Tisztei, ni gremio Sue Cohortis keményen tiltván az olyantén ell szökéseket."

A legfontosabb és legszembeötlőbb különbség az, hogy bár a szöveg *„szökés"* és *„szökevény nemes emberek"* kifejezéseket használ, a bíróság mégsem a szökés tényállására, hanem a „*Passus nélkül való ellmenetelrül"* formulára hivatkozik. Ez mindig enyhébb elbírálás alá esett a szabadságharc hadseregének hadiszabályzataiban, mint a szökés. A passus nélkül járás tényállása széles körű mérlegelési jogkört biztosított a bíróságoknak, ezért

[57] Az Edictum Universale az alábbi büntetési fajtákat nevesíti: akasztás, meglövöldöztetés, fővesztés, fővesztés vagy vagyonelkobzás, pálcázás (vagy kemény megpálcáztatás), fogva tartás, vagyoni jellegű büntetések. Számos helyen csak a „meghal érte" kifejezés szerepel, ilyenkor feltételezhetően a bíróság döntötte el a büntetés módját. Az „exemplaris halál" alatt minősített halálbüntetést kell értenünk.

[58] MOL G. 28 V. 2. h. 92-93. Idézi még: MEZEY 2009. 284.

kötelességük volt figyelembe venni az egyes esetek összes releváns körülményét. Ezt a bíróság meg is tette Tánczos János terhelt esetében, aki társai egybehangzó állítása szerint *„vérben való nyavajában"*[59] szenved. A bírák ezt megerősítették és kijelentették, hogy: *„…addiga való arestromával meg elegszk az Nemz. Hadi Törvény, azontúl mindgyart szabadulhassanak fell."* Modern kifejezéssel élve; az előzetes letartóztatás után további büntető intézkedésre nem került sor. Ez a korszak büntetőjogához viszonyítva humánus megoldást jelentett, a bíróság ugyanis felismerte, hogy a terhelt betegségét valószínűleg nem fogja túlélni.

„Deliberatum est

Meg fontolván és megvizsgálván kegyelmes Urunk és … Edictumit jelessül pedig Puniem Edicti domini beraivum, És pedig Passus nélkül való ellmenetelrül szónál és mivel ottan az meg fogatassal egyebet nem instruall, azra nézve mindhogy Nemz. Vasmegyek Tisztei in gremio Sue Cohortis az illyeneten ell szökeést keeményen meg tiltották, (feinkívánván maguk enthitassat) fentartani, massok példjáára az emlitet szökee, szökevényeket leűzzül, in medio Sue Cohortis, más Nemes vármmegyék Tisztei jelenletekben, kiki húsz csapástúl csapattassék megh; Mivvel pedig Tánczos Jánosnak vérben való nyavalyas lévén recogneáltate complex(?) Tarsai, addiga való arestromával meg elegszite az Nemz. Hadi Törvény, azontúl mindgyart szabadulhassanak fell.

Aláírások

Előttem, mint elnök előtt: Andrássy György"

Az Egri regula az érvényes *passus* nélkül járkálást közvitézek esetén közelebbről meg nem határozott testi büntetéssel büntette, a tisztek pedig rangjukat vesztették.[60] Az ítélet hivatkozik ugyan a Nagyszombati hadi szabályzatra, az azonban nem tartalmazott rendelkezést a passus nélkül járásra. Valószínűleg az ítéletben szereplő „ *...Passus nélkül való ellmenetelrül szónál és mivel ottan az meg fogatassal egyebet nem instruall…"* kitétel erre utal. Az Edictum Universale pedig úgy rendelkezik, hogy: *„A' kik fellyeb említet passussokkal járnak is, meg határoztassék idejek, mikor legyenek jelen zászlójok alatt, kire sok idő ne is adattassék és ha akkor vissza nem jönének, ha tiszt lesz, megh arestáltatván számadássa szerint büntettetik, a' kőz katona vagy gyalogh pedig keményen megh pálcáztatik, ha penig néhány heteket s holnapokat mulat oda jártában, mentsége szerint büntettetik.* A terheltek büntetéséről a bíróság úgy rendelkezett, hogy *„más Nemes vármmegyék Tisztei jelenletekben, kiki húsz csapástúl csapattassék megh."* Nincs tehát szó halálos ítéletről, a kiszabott büntetés testi és megszégyenítő büntetés volt. Azt nem állíthatjuk, hogy a büntetés nem volt súlyos, hiszen a pálcázás egy nemesember számára megaláztatást jelentett, de mindez semmiképpen sem mérhető a halálbüntetéshez. Ki kell emelnem, hogy a bíróság közemberek és nemesek szökési ügyeinél is ragaszkodott a nyilvánossághoz, az akkuzatórius eljárásra jellemző erkölcsi indíttatású tanító-nevelő büntetés-végrehajtás továbbra is sarkalatos pontját jelentette a hadseregszervezésnek. A szabadságharc hadseregének személyi állományának az előző fejezetben ismertetett sajátosságai miatt a példastatuálásra szükség is volt. A hivatkozott jogszabályi rendelkezések mellett meg kell említeni azt a sajátosságot, hogy a bíróság a partikuláris

[59] Valószínűleg vérbajos volt, vagy vérmérgezést kapott.
[60] MARKÓ-TÓTH 1954. 158.

joganyagra is tekintettel volt: „*és pedig Passus nélkül való ellmenetelrül szónál és mivel ottan az meg fogatassal egyebet nem instruall, azra nézve mindhogy Nemz. Vasmegyek Tisztei in gremio Sue Cohortis az illyeneten ell szökeést keeményen meg tiltották…"* Mivel a passus nélkül járás a bíróság szerint lex imperfecta volt, ezért a bíróság Vasmegye tisztjei által alkotott és nyilvánosan kihirdetett szabályokra hivatkozott álláspontjának megerősítéseként. Ez azért lényeges, mert mindezt el lehetett volna kerülni, amennyiben a szökött nemesek esetében a szökés tényállását vették volna alapul, hiszen ebben az esetben az ítélet egyértelmű: meg kellett fosztani őket rangjuktól. A bíróság nem csupán a jogszabály által előírt nemesemberekre vonatkozó kedvezőbb büntetési tételekhez tartotta magát, hanem lényegesen kedvezőbb eljárási körülményeket is teremtett a közkatonákkal szemben zajló eljáráshoz viszonyítva. Természetesen hiba lenne a szabadságharc hadseregének hadbíráskodásán a törvény előtti egyenlőség diszciplináját számon kérni, mindössze annyit kívánok bizonyítani, hogy az érdekegyesítés kudarca nyilvánul meg abban is, hogy a bíróságok jogalkalmazásában meghatározó szempont volt a terhelt nemesi származása.

A következő ismertetett szöveg az 1708. december 16-án Ottlyk György által írt feljegyzés Labancz Miklós ezereskapitány csapatainak ügyében. Ezt a forrást két okból választottam. Egyrészt ritka az ilyen részlet gazdag, személyes hangvételű levél, amely a szökés és kóborlás problémáival egyszerre foglalkozik, és jól szemlélteti a szabadságharc hadseregének első fejezetben ismertetett problémáit. A másik ok az, hogy szökési ügyben ritka a tanúvallomás az ügyek viszonylagos egyszerűsége miatt. A szövegen keresztül kirajzolódik előttünk a szökések és a kóborló-fosztogató cselekmények összefonódásának tipikus esete*:*

„Midőn hozzám értkezet emlétet Labancz Mikloss Uram, Szent Kereszt Taján, jó csuportos nyolc vagy kilencz zászló allja katonaval volt: onnan Bajmocz tajára érkezvén, mint hogy felettébb való excessusokat, kóborlasokat nemszenvedhettem kationainak, sokszor mint magát semit a Tisztyeit keményen dorgaltam é miat: de nem volt haszna: hanem a midőn látták hogy vesszőzettem egyet katonaiban az képtelen való excessusért akkor csuportossan szökni késztek, úgy annyira el oszlottak, hogy á midőn az ellenség beszorított benűnket Liptóba, magat kivallattam elűmbe keményen fel fogván á dolgot mért oszlattya á katonait, az felelt hogy harc nélkül mennek, és szöknek annyira el fogyván a hadai akkor á mikor leginkább kivantott volna ellenségre vigyáznunk hogy egy becsűletes portat[61] *nem lehetett katonaival, ugy bocsátotta vissza jobbara tisztekbűl allo hada lévén: Keményen meg parancsolván hogy után húzást vonást ne kövösség hanem egyenessen mars utam szerint mentek volna Szerencs felé és meg keresték volna Főgenerális uramot és ő excellentiajat: ezen parancsolatomal nem gondolván, nem arra amerre én Ordenáltam őket hanem falukra kedvek szerint jártak sok lovat utba el vonták, sűtt egyesek feleségeit is meg fosztották, nem gyűztem á sok panaszt utannok halgatni. Ezeket állátatossan Labancz Mikloss Vice collonellus Uram felűl, pro informatione akartam fel tenni.„*[62]

„Datum Sáros Patak 16. Febriis 1708"

[61] „portyát"
[62] MOL G. 28. V. 24. 153.

„*Ottlyk György*"[63]

Ez a beszámoló persze nem elég részletes ahhoz, hogy az eseménytörténetet, vagy a teljes történeti tényállást rekonstruálhassuk. Nem bírósági határozat, így jogi kötőereje nem volt. Jogi szempontú elemzésre tehát nem kerülhet sor, ugyanakkor a szöveg adalékként és bizonyítékként szolgál az első fejezetben ismertetett hadsereg szervezési problémákhoz és alátámasztja a következő fejezetben ismertetett hadiszabályzatok szükségességét. Ezt a beszámolót Ottlyk György írta Labancz Miklós ezereskapitány csapatairól. Ottlyk nyolc-kilenc zászlóaljnyi katonáról tett említést, tehát megközelítőleg 4800-5400 katonáról volt szó. 1708-ban már aligha lehetett teljes létszámú zászlóaljakról beszélni, ezért én inkább az alsó értéket tartom valószínűnek. A beszámolóból kiderül, hogy ezeknek katonáknak szökése három fázisban zajlott le. Ottlykhoz Szent Kereszt táján, tehát szeptember 14-e előtt pár nappal érkeztek meg Labancz Miklós katonái, majd onnan egyesítve haladtak tovább Bajmóc felé. Ottlyk szerint Labancz katonái innentől kezdve számos kihágást és bűncselekményt követtek el. Név szerint említi a kóborlást, ami lényegében a szökésekkel és a passus nélkül járással szorosan összefüggő, a civil lakosság ellen elkövetett fosztogatást jelentette. Ilyen esetek tömegével fordultak elő.[64] Ahogyan a szövegből kitűnik a kóborló katonák nem voltak tekintettel arra, hogy kinek a kezén van éppen a terület, kíméletlenül bántak a civil lakossággal. Itt kell megjegyeznem, hogy a hadi szabályzatok kifejezetten „kóborlás" nevű tényállást nem ismertek, holott a források arról tanúskodnak, hogy maga a fogalom ismert volt.[65] A kóborlás fogalma jogi értelemben véve több bűncselekmény elkövetését jelentette. A fent leírt esetben az Edictum Universale fosztogatásra vonatkozó rendelkezését lehetett volna alkalmazni.[66] Ennek a büntetése halál volt, tehát amennyiben az idevágó jogszabályi rendelkezés szemszögéből értelmezzük a kóborlás jelenségét, a kóborlást fosztogatásnak feleltethetjük meg. Ottlyk számon kérte Labancz Miklóson a fegyelem hiányát, aki azonban nem tudott rendet tenni, noha egy esetben pálcáztatást rendelt el. Ez valószínűleg törést jelenthetett az amúgy is alacsony morálban: „*…harc nélkül mennek, és szöknek annyira el fogyván a hadai akkor á mikor leginkább kivantott volna ellenségre vigyáznunk hogy egy becsületes portat*[67] *nem lehetett katonaival…".* Amennyiben abból indulok ki, hogy a szabadságharc hadserege alapvetően a portyázó harcmodorra épült, akkor sem tartom valószínűnek, hogy egy portyához két-három századnál nagyobb haderőre lett volna szükség, ennél nagyobb létszámú csapatoknál ugyanis nehéz az ilyen harcmodorhoz szükséges mozgékonyságot és összehangoltságot fenntartani Ha ez helytálló, akkor a forrás teljes ezredek szökését írja le. Természetesen a katonák nem egyszerre szöktek el, hanem folyamatosan, a harcok során tették ezt. A beszámoló írója a felelősséget igyekszik áthárítani Labancz Miklósra, aki

[63] Ottlyk (Ottlik) György, Trencsén megyei köznemes, előbb Thököly híve volt, majd átállt a császáriakhoz. Salm herceg hatvani udvarának jószág igazgatója, majd csatlakozik Rákóczihoz. Később Bercsényi karabélyos ezredének parancsnoka, Rákóczi főudvarmestere, az Udvari Gazdasági Tanács elnöke lesz. - KÖPECZI-VÁRKONYI 2004. 535.
[64] Lásd a 42. jegyzetet
[65] Lásd a 46. jegyzetet
[66] Ed. Un. Tit. I Art. 41.
[67] „portyát"

védekezésképpen kijelenti, hogy katonái harc nélkül menekültek el. A nyolc-kilenc zászlóaljnyi katonaság a teljes szétesés jeleit mutatta. Ez akkor következett be, amikor Ottlyk átvéve a parancsnokságot és a maradék katonaságot Szerencs felé elindította. A vélhetően főtiszt nélkül maradt katonaság szétszéledt, az út mentén lévő falvakat fosztogatta, és erőszakoskodni kezdett a helyi lakossággal. Ez a beszámoló már a háború vége felé született és tipikus példáját mutatja a hadsereg bomlásának. Az ilyen jellegű cselekmények az 1706-os év után kezdtek tömegessé válni. Hiába született meg ekkor a legkiforrottabb katonai rendtartás (az Edictum Universale), a katonai fegyelmet elsősorban a győzelmekkel lehetett volna fenntartani. A főként jobbágyokból álló katonaság számára a hadi szabályzat nem jelentett kézzelfogható motivációt, mert a háború menete egyre rosszabbul alakult. A forrás sajátosságként kiemeli, hogy Labancz Miklósnak *„jobbara tisztekből allo hada lévén"* még csak nem is az átlagos jobbágyi személyi állomány állt rendelkezésére. Hasonlóan a szökött nemesek ügyében hozott ítélethez, ez a forrás is bizonyítja, hogy az a tény, miszerint bizonyos csapatok tisztekből álltak, önmagában nem jelentette azt, hogy a katonai fegyelem esetükben nagyobb lett volna.

4. A szökés büntetése

A fentiekből kiderült, hogy a szökések milyen veszélyt és problémát jelentettek Rákóczi hadseregében. Ugyan az 1706-os év fordulópont volt a szökések történetében mind mennyiségi, mind minőségi szempontból,[68] ez a jelenség a szabadságharc teljes időtartama alatt gondot jelentett a hadvezetés számára. A szökések elleni védekezés egyik kézenfekvő eszközének tűnt a katonai büntető kodifikáció megkezdése és a hadbíráskodási rendszer kiépítése. Jogtörténeti közhely, hogy csak olyan tárgyban születik szabályozás, ami szabályozásra szorul, a szökésekről pedig nagy számban maradtak ránk büntetőjogi szabályok, ezzel is jelezve, hogy a szökések milyen valós gondot jelentettek a szabadságharc történetében. Rákóczi már 1703-ban kiadatott egy hadi szabályzatot, ami azonban nem maradt ránk, a források csak utalnak a létezésére. Az első igazi hadi regula Egerben született és 1705. május 1-jére datálható.[69] Ezt Markó Árpád és Tóth Gyula a Rákóczi hadiszabályzatai című cikkükben alaposan elemzik. Az Egri katonai szabályzat hatodik titulusa foglalkozik részletesen a szökőkről, a zászlajukat elhagyókról és a passus nélkül járókról. A nyolcadik articulus rögzíti, hogy: „ *A nemzet igaz ügy mellett mindenki élete fogytáig köteles hadakozni. Aki elszökik és biztatói is-halállal bűnhődik."*[70] Az első articulus kimondja, hogy az engedély nélküli szökés büntetése halál. A második articulus az első rendelkezéseit finomítja és értelmezi. Eszerint az engedélyezett passusra fel kell tüntetni, hogy az meddig érvényes. Ebből logikusan következik, hogy a tábort csak meghatározott időre eltávozást biztosító passus birtokában lehetett elhagyni. Ennek a passusnak mindig az adott egységet irányító főtisztektől kellett érkeznie. Amennyiben a passusban

[68] Lásd 33. jegyzet
[69] MARKÓ- TÓTH 1954. 158. és: RÁDAY II. 1961, 392.
[70] MARKÓ-TÓTH 1954. 159.

meghatározott időtartamot a katona túllépte, a büntetési tétel a túllépés mértékétől függően differenciálódott. Rövid jogellenes távollétért a tiszt rangját vesztette, a közvitéz büntetést kapott. Hosszabb jogellenes távollétért, amennyiben menthető okot nem talált rá az illető, mind a tisztet, mind a közvitézt halálbüntetéssel sújtották. A halálbüntetés nemét az egri hadiszabályzat nem részletezi, egy eset kivételével. A szökés minősített esetének számított a megkapott zsolddal történő szökés. A tizenegyedik articulus szerint aki így tett és elfogták, akasztófára került. Amennyiben nem sikerült a nyomára bukkanni, nevét kihirdették, és ha később kézre került, felakasztották. Ez a felületes szemlélő számára ugyanannak a büntetési nemnek tűnhet, azonban egyet kell értenünk Mezey Barna azon megállapításával, hogy itt megjelenik a megszégyenítés is, mint büntetés.[71] Ennek célja a szökött személy jó hírnevének megsemmisítése mellett az elrettentés volt a hadseregben maradottak számára, a szabadságharc jogalkotása ugyanis mindig prioritásként kezelte a hadsereg egyben tartásának kérdését.[72] Erre a hadsereg instabilitását figyelembe véve szükség is volt. Az 1705-ös Egri regula a szökésnek és a kóborlásnak speciális eseteit is szabályozta. A könnyebb szolgálat vagy a nagyobb zsákmány reményében folytatott egyik csapattól (zászlótól zászlóig, tehát katonai egységtől) a másikig való kóborlás is szökésnek számított és halállal büntették. A gyakorlatban véleményem szerint erre ritkán kerülhetett sor. Nem tűnik logikusnak, hogy a szabadságharc kései szakaszának kaotikus körülményei között az „ezeresek" vizsgálták volna azt, hogy honnan kerültek hozzájuk a katonák, valószínűleg inkább örültek a hadra fogható erőnek.[73] A mustráról és a strázsáról minden szabadságharc korabeli hadi regula rendelkezett, ezeket szigorúan szabályozták. A tizenkettedik titulus a hadbírókról szól. Ez a katonai szabályzat Debrecenben megjelent nyomtatásban is, azonban Rákóczi néhány hónap múlva érvénytelenítette, mert a „magyar nemzet prostitúciójára való."[74] Az Egri regula érvénytelenítése után a Nagyszombati Edictum[75] lépett hatályba, amit az Ónodon 1707-ben hatályba léptetett Edictum Universale követett (az Edictum Universale eredeti szövegének keltezési helye szintén Nagyszombat, de nem azonos a fent említett Nagyszombati Edictummal). A Nagyszombati Edictum viszonylag keveset szól a szökésekről. Az előző fejezet első részében már ismertetett harmadik cikk határozta meg a szökés fogalmát, közvitéz esetében fővesztést rendelt el büntetésül, tiszt pedig ugyanezért rangját vesztette. A Szécsényi ediktum az Egri regula pótlására született. Az 1705. szeptember 28-án megszületett katonai törvénykönyv Ráday Pál munkája, és szövegét tekintve majdnem azonos a később Ónodon elfogadott törvénykönyv szövegével, amely Kajáli Pál fő-hadbíró munkája. Bizonyos eltérések tapasztalhatóak, az Edictum Universale 1705-ös szövege nem tartalmazza a hadi törvényes processusról szóló rész, valamint minimális fogalmazásbeli különbségek fedezhetőek fel benne. Mivel a rendelkezésemre a

[71] MEZEY 2009. 285. A megszégyenítés másik célja volt az elrettentő példa állítása a többi katona elé. Lásd még: MOL. G. 28 V. 2. h. 71-72
[72] Uo.
[73] Ez támasztja alá, hogy a fent bemutatott Ottlyk féle beszámolóban sem esik szó semmiféle következményről. MOL G. 28. V. 24. 153
[74] RÁDAY II. 1961. 392.
[75] Lásd a 27. jegyzetet

Ráday féle szöveg állt, a szabályzatot az 1705-ös szövegével közlöm. *„Az Edictum és az Edictum általános katonai szabályzatként funkcionál, a hadsereg működésére vonatkozó aprólékos szabályozást foglal magában, felöleli a törvénykezési szervezet leírását is, miközben tartalmazza a fegyelmi eljárásra és a büntető peres eljárásra vonatkozó processzuális szabályokat."*[76] Az Edictum Universale egy átgondolt jogalkotási folyamat eredménye, amely általános igényt fogalmazott meg a hadsereg életének szabályozására. A szabályzat valós problémákat igyekezett megoldani. A vagyon elleni bűncselekményekre, a tisztekkel szemben elkövetett bűncselekményekre, valamint a szökésekkel és kóborlással kapcsolatba hozható bűncselekményekre adott válaszok azonban már nem tudták megnyugtatóan rendezni az addigra már a bomlás fázisába jutó hadsereg helyzetét. Az Edictum Universale tehát egy nagy értékű, de megkésett alkotás. Egyet lehet érteni Markó Árpád véleményével: *„Sajnos, hogy…csak akkor keletkezett, amikor a kuruc felkelés delelőpontján már túlhaladt és közeledett a trencséni csata után kezdődő bomlás felé. Ha ez az Edictum két évvel előbb, a szécsényi gyűlésen születik, akkor a kuruc hadsereg… mind a fegyelemnek, mind a kiképzésnek sokkal magasabb fokát érhette volna el… A szécsényi gyűlésnek igen nagy mulasztása, hogy akkor, amikor a lét kérdése a katonai sikerektől függött és a fejedelem és tábornokai már kétéves hadi tapasztalatokra támaszkodhattak, nem tartották minden politikai és közigazgatási vitánál és rendelkezésnél előbbvalónak a katonai fegyelem és szervezet szigorúbb, intézményes megalapozását."*[77]

Az Edictum Universale, hasonlóan a korábbi szabályozásokhoz titulusokra (11), ezeken belül articulusokra oszlik. A hadi szabályzatban az alábbi bűncselekményeket tipizálhatjuk: vallást és erkölcsöt sértő bűncselekmények, élet és testi elleni bűncselekmények, hivatalos személy eljárásával kapcsolatos bűncselekmények, vagyon elleni bűncselekmények, az ország gazdaságát érintő bűncselekménye, egyebek (jellemzően árulás és a szökés).[78] A szökésekkel és egyéb függelemsértésekkel (kóborlás, zászlóelhagyás) elsősorban a IV. és az V. titulus foglalkozik, a hadbírókról a XI. titulus szól. A IV. titulus *„A' tábor meg indulássának módgyárúl"* szól.[79] Ennek szabályozására azért volt szükség, mert a táborbontáskor kialakult zűrzavarban a katonák könnyen megszökhettek. Ezt szankcionálja a 2. articulus: „*Senki, ha egészséged leend, a tábornak eléb való meneteliből gonoszul ki ne maradgyon, másként ha el marad vagy egy mért földnire el távozik, testében szenved érette, ha penig ellenséghez szökik, rajta érvén meg hal érette, az ollyaténok szekerei penigh azokon lévő javokal confiscáltatván, azoknak fele országh számra, fele penigh, a ' ki fe találllya, azoknak adattatik, levelei mind azonáltal és mássok ot lévő portékái nem confistáltathatnak.'*[80] Az árulást tehát halállal és vagyonelkobzással büntették. Hangsúlyozandó, hogy a korszakban ez a két büntetési nem vagylagosan viszonyult egymáshoz (tehát a fővesztés kiváltható volt a jószágvesztéssel), azonban az árulás esetén ilyen kitétel nem szerepel.[81] Az V. titulus

[76] MEZEY 2009. 270. Lásd még a 45. jegyzetet
[77] MARKÓ ÁRPÁD: *II. Rákóczi Ferenc, a hadvezér*, Magyar Tudományos Akadémia, Bp. 1934. 60-61. (A továbbiakban: MARKÓ 1934.)
[78] MEZEY 2009. 276-278.
[79] *Ed. Un.* Tit. IV.
[80] *Ed. Un.* Tit. IV. Art. 2.
[81] MEZEY 2009. 271.

a „*A' zászlóikat el hagyókrúl, szökőkrűl, passus nélkül járókrúl*" szól.[82] Az első articulus gyakorlatilag definícióját adja a szökés korabeli tényállásának, amivel már a szökésekről szóló általános fejezetben foglalkoztam. A második articulus: „*A passusnak határ és szabott ideje legyen, melynél tovább seregétül ki maradni senkinek nem szabad.*"[83] A passus nélkül járók lényegében a kóborlókat jelentette. Ennek az articulusnak a tartalma néhány helyen eltér az egri hadi regula szabályozási módjától. Kiköti, hogy az eltávozásra sok idő ne adassék és pontosítja a büntetési tételeket: *„(…) ha tiszt lesz, megh arestáltatván számadássa szerint büntettetik, a' közz katona vagy gyalogh penig keményen megh pálczáztatik, ha penig nehány heteket s holnapokat mulat oda jártában, mentsége szerint büntettetik."*[84] Megfigyelhető, hogy a nemesi származású tisztek jóval enyhébb elbírálásban részesültek, mint a közkatonák.[85] Letartóztatásuk esetén vallomásuk alapján büntették őket. Találkozunk olyan esettel is, amikor a fejedelem a kóborló csapatok megtizedeltetését írja elő. A nyolcadik articulus a harcból való megfutamodásról szól: *„És mivel édes nemzetünk igaz űgye mellett minden élete fogytáigh tartozik hadakozni, az harckor senki zászlója alól el ne szaladgyon s meg ne futamodgyon parancsolat nélkül, mert az ollyat a' tisztnek szabad ot mindgyárt megh ölni, annak utána penigh valakik el szaladnak s a' táborból el futnak, mind penigh az kik a' futást szaladást javallyák, a' hadi széken érdemek szerint megh büntettetnek érette."*[86] Ebben az articulusban újra megerősítést nyert az a szécsényi országgyűlésen megfogalmazott, és a beadványok elbírálásánál sokat emlegetett elv, miszerint aki egyszer katonának ment, annak a háború végéig kellett katonáskodnia. A harcból elszökőket a tisztek statáriális jelleggel azonnal kivégezhették. A kilencedik articulus egy olyan tényállást szabályoz, ami az Egri hadi regulában nem szerepel: *„Beteggé senki ne tegye magát."* Ez a harc elkerülésére szolgált és érdeme szerint büntették, tehát gyakorlatilag a hadbíróra volt bízva a büntetési nem kiszabása. A következő artikulus a zászlótartó katonákra vonatkozik, amelyet már hadseregről szóló részben elemeztünk. A zsoldjukkal elszökő katonákról szól a 11. artikulus, amely lényegében megegyezik az előző szöveggel, azzal a pontosítással, hogy itt már kifejezetten *„a jó hirétűl nevétűl*" való megfosztásról beszél az Edictum, tehát egy pontosítás történt az előző *„ki hirdettetik"* kifejezéshez képest. A titulus utolsó előtti articulusa a zászlótól zászlóhoz szökőkről szól, tehát a magukat más zászló alá adó személyekről. Itt az Edictum testi büntetést, valamint a szökött eredeti egységbe való visszahelyezését írja elő. A büntetési nemek a szökés és más ehhez hasonlító tényállások esetében két formában jelentkeztek. A halálbüntetés, ennek meghatározott (zsoldjukkal szökők esetében akasztás) és meghatározatlan formája (véleményem szerint ez a lőszerrel való takarékosság miatt szintén akasztás lehetett), és a testi büntetés (passus nélkül járók esetén), ami általában pálcázást, vagy súlyosabb esetben botozást jelentett. Mellékbüntetésként találkozunk a megszégyenítéssel és a vagyonelkobzással. Azon articulosok alapján, melyek nem a szökések különleges eseteivel foglalkoznak, megállapíthatjuk, hogy főszabály szerint a

[82] *Ed. Un.* Tit. V Art. 1.
[83] *Ed. Un.* Tit. V Art. 2.
[84] *Ed. Un.* Tit. V Art. 2.
[85] MOL G. 28 V.2. h. 92-93.
[86] *Ed. Un.* Tit. V Art. 8.

szökésért halálbüntetés járt. Azokban az esetekben, mikor az Edictum csak büntetni rendel, és nem határoz meg konkrét büntetési nemet, ennek megválasztása teljes egészében a hadbírókra volt bízva.

5. A hadbírósági eljárás

A hadbírókra vonatkozó rendeleteket a XI. titulus tartalmazza. A XII. titulus a hadi törvényes processust, tehát a hadbírósági eljárást írja le. A hadbírók számára az ítélkezéshez az Edictum három jogforrást jelöl ki: *„Isten törvénye, hadi világhos articulusok és az haza törvényei".*[87] Szempontunkból a hadi articulusok a releváns jogforrások. Rákóczi hadseregében a hadbíró sajátos jogállással rendelkezett. *„Kiválképpen való gratiánk és protekciónk alá vetessék"* − írja a hadi regula, vagyis minden tisztnek: *„közönségessen és személy szerént is parancsoltatik, hogy néki azokban, a' mellyek az ő tisztit és a'kőz jótt illetik, engedelmeskedgyenek, assistállyanak és ha azon dolgokban utazni fogh, kivánságának eleget tegyenek és maghát vagy cselédgyét sem cselekedettel, sem szóval ne boszoncsák s megh háborítani ne engedgyék(…) A' ki penigh ez ellen cselekeszik, ezen articulussok erejével példás képpen büntettetik."*[88] Mindenki köteles volt együttműködni mind a bíróval, mind a beosztottjaival. Neki engedelmeskedtek továbbá a hadügyészek (generalis fiscus), akik számára tiltva volt a hatalmaskodás. A hadbíró ellenőrizte a tábor ügyészét is.[89] A bírónak joga volt bárkit megidézni, és ha a megidézett vonakodott megjelenni, ellene karhatalmi segítséget kérhetett.[90] Jogában állt letartóztatni a gyanúsítottat, ám a meghozott ítéletről a tisztjeit értesítenie kellett, akik, ha ezzel nem értettek egyet, fellebbezhettek a „*felsőbb hadi székre*" vagy a „*commandirozo generalishoz*".[91] Engedélye nélkül senkit sem lehetett letartóztatni és a fogságból elengedni. Ez alól kivételt képezett a tettenérés esete.[92] A gyanúsítottat két tiszt jelenlétében hallgatták ki, az eljárás pedig nyilvános volt. Jelen kellett lennie két fő- vagy vice kapitánynak, két hadnagynak, valamint a strázsamesternek, tizedesnek és közlegénynek.[93] Később vallomását lepecsételték és aláírták, majd a kancelláriához, vagy a generálishoz küldték.[94] A hadbírósági eljárásnak minél gyorsabban le kellett zajlania, és büntetést is minél gyorsabban végre kellett hajtani.[95] Ha ez nem történt meg időben, a hadbírónak jogában állt a tiszteket ennek végrehajtására felszólítani.[96] A hadbíró nem csak a hadjáratok alatt, vagy a táborban járhatott el, hanem a téli szállásra bekvártélyozott katonák esetében is, mégpedig úgy, hogy felszólította a bűncselekményt elkövető katonák tisztjeit az általa kiszabott büntetés végrehajtására. Amennyiben ez nem történt meg,

[87] *Ed. Un.* Tit. XI Art 1.
[88] *Ed. Un.* Tit. XI. Art. 18.
[89] MARKÓ-TÓTH 1954. 161.
[90] MEZEY BARNA 2009. 262.
[91] *Ed. Un.* Tit. XI. Art. 2.
[92] *Ed. Un.* Tit. XI. Art. 8.
[93] *Ed. Un.* Tit. XI. Art. 15.
[94] *Ed. Un.* Tit. XI. Art. 8.
[95] MOL. G. 28 V. 2. h. 71-72
[96] *Ed. Un.* Tit. XI. Art. 4.

akkor a kancelláriához vagy a generálishoz fordulhatott karhatalmi segítségért.[97] A hadbírósági eljárás parancsra indult, amelyet az érintett katonai egység vezetője adott ki.[98] Elméletileg azonos szintű katonai egységek tisztjei adhattak ki ilyen parancsokat (ezredes, generális, helytartó vagy a fejedelem), de a generálisok minden szinten rendelkezhettek.[99] Bizonyos ügyeket csak a főhadbíróság tárgyalt: ilyenek voltak az árulás esetei, ennek nem jelentése, a generális elleni támadás, a lázadás, a várak feladása, az onnan történő szökés, illetőleg azoknak az ügyei, akiknek csapatai elővigyázatlanságuk miatt odavesztek.[100] A terhelt számára lehetővé kellett tenni, hogy ügyében prókátor vehessen részt a tárgyaláson.[101] Az eljárás az akkuzatórius eljárás szabályai szerint zajlott le. Ennek megfelelően a hadbírósági eljárás szóbeli volt, főszabály szerint nyilvános, annak kellett bizonyítani, akinek kérelmére az eljárás indult, valamint bizonyítás során a korban szokásosnál jóval több tanút alkalmaztak. Nem volt ritka a 10-12 tanú sem.[102] A bizonyítási terhek megoszlottak, a törvény mind a bírót, mind a feleket kötelezte a bizonyításra.[103] Amennyiben a bizonyítás során nem lehetett teljes bizonyossággal bűnösnek nyilvánítani a terheltet, halálbüntetést nem lehetett kiszabni. Az Edictum erre vonatkozó rendelkezései: *„… inkább lévén a vétkest el-botsátani, mint hogy valahogy ártatlant el-veszteni…"*[104] és ez a gyakorlat a korabeli viszonyokhoz képest meglehetősen humánus és haladó jogi gondolkodást feltételez. Hozzá kell tennünk azonban, hogy egy-egy szökés történeti tényállása nehezen eredményezhetett bizonytalan bűnösséget, hiszen az ellenbizonyítás nagyon nehéz volt, mert az Edictum Universale pontosan tisztázza, hogy mi számít szökésnek, és ezeket hogyan kell büntetni. Ugyanakkor a fentiekben láttunk példát arra is, hogy a bíróság nemesek ügyeiben hajlamos volt „kreatívan" értelmezni a tényállást és a jogszabályokat.[105] A fellebbezésekről Mezey Barna így ír: *„Az ítéletek fellebbezése fórumok szerint történt. „Halálos vétkek" esetén nem lehetett jogorvoslatért folyamodni, de a hadi bíró nem hajthatta végre nyomban az ítéletet; a generalatusság hadbíróihoz kellett fordulnia tájékoztatással, akiknek meg kellett szerezniük a tábornok beleegyezését a végrehajtáshoz. Minden egyéb eseten a fél kérelmére a hadbíró terjesztette föl az iratokat és a kérelmet a felsőbíróságnak."*[106]

A szökésekre vonatkozó jogszabályok és az ezzel kapcsolatos igazságszolgáltatási rendszer közötti feladatköröket látták el a szökött katonák összegyűjtésére kijelölt tisztek és a hadgyűjtő hadnagyok. Ezek a hadnagyok járták a jobbágyfalvakat és bíztatták felkelésre a népet, a kezdeti időszakban óriási sikerrel, mert a jobbágyi szolgáltatások alóli mentesség komoly vonzerővel bírt. Véleményem szerint amennyiben ez megvalósul,

[97] *Ed. Un.* Tit. XI. Art. 10.
101 TÓTH ANDRÁS: A hadbírósági eljárás szabályai az Edictum-és az Edictum Universale-ban, 9. In: BÖGÖLY GYULA - HAUTZINGER ZOLTÁN (szerk.): *Az önálló katonai büntető kodifikáció tricentenáriuma*, Kódex Kiadó, Pécs, 2007. (a továbbiakban: TÓTH 2007.)
[99] MEZEY 2009. 262.
[100] TÓTH 2007. 10.
[101] *Ed. Un.* Tit. XII. Art. 8; MOL. G. 28 V. 2. h. 71-72
[102] MEZEY 2009. 263.
[103] MEZEY 2009. 263.
[104] *Ed. Un.* Tit. XII. Art. 14
[105] MOL G. 28 V. 2. h. 92-93
[106] MEZEY 2009. 264.

annak katasztrofális gazdasági következményei lettek volna az országra nézve, mert a korabeli polgárság jelentéktelen gazdasági tényező volt, és a 19. század második feléig az is maradt, a nemesség pedig nem adózott. Mindezt egyébként a nemesség is érzékelte. Ugyanis, ahogyan az erdélyi kormánytanács Rákóczihoz írt jelentéséből kiderül, egyszerűen nem maradt senki, aki dolgozott volna a földeken. Gróf Károlyi Sándor például hazaparancsolta az összes jobbágyát, akik beálltak a hadseregbe, holott ő a fejedelem legszűkebb köréhez tartozott. A kezdeti lelkesedés csökkenésével párhuzamosan a hadgyűjtő hadnagyok egyre durvább módszereket alkalmaztak. Az Esze Tamás által közölt beadványokban számtalan olyat találhatunk, amiben a katonák arra panaszkodnak, hogy a megyékben kényszersorozások zajlanak, erővel viszik el a földjéről a jobbágyokat katonának. Ennek két gyakorlati következménye volt. Egyrészt a nemesek összejátszottak a jobbágyokkal, bújtatták őket, másfelől a jobbágyok viszont nem jelentkeztek katonának. Némi parafrázissal élve, ezzel sikerült végrehajtani az érdekegyesítést, csak éppen a szabadságharc ügyére nézve káros módon. A szökött katonák összeszedésére külön csapatok álltak rendelkezésre. Az Edictum Universale így rendelkezik róluk: *„Ha kik a' vitézlő rednek össze kergetéssére ki bocsáttatnak, kevessen mennyenek ki, mert adatik mellőjek, ha kívántatik, a'vármegyékben segétségh és ha mely faluban a'féle vitézlő rendet nem lenni, nem lézengeni meg értendnek, ott meg se szállyanak, hanem eléb menyenek, a'szegénységet ne pusztícsák az alá s fel való járással, sem penigh pénz és egyéb kedveskedés adásra semi nemű szín alat ne kénszerícsék, nem húzák vonyák s ne birságollyák s rend kívül ne is fáraszák, másként panasz jővén utánnok, érdemlet büntetésseket a hadi széken el vészik, mind azon által ha másfél mért földet vagy kettőt mentenek egy végben, első helyen meg szálhatnak, ot dolgok nem lévén, az után továb mennyenek."*[107] A valóságos helyzetet ezeknek a csapatoknak a munkájával kapcsolatban a marosvásárhelyi országgyűlésre küldött megyei előterjesztésekből ismerhetjük meg: *"Nagy meg-romlására vagyon ez is az hazának, hogy a'katonaság armásnak praetextusa alatt*[108]*passussal ki jö, de nemhogy hivatallyokban járnának el szorgalmatosson, sőt a' szegénységen élődnek, idejeket el-töltik, azokat nyomorgattyák, az hol el szökött katonájokra találnak is, nem azért fogják megh, hogy bé vigyék, hanem hogy húzhassanak, vonhassanak rajtok, meg szanczoltatván őket el bocsáttyák, és így nem hadat vagy katonát, hanem magoknak hasznot hajtonak; ezt cseleksszik sok új hadi tisztek is, hogy had gyűjtésének szine alatt a'szegénységet nyomorgattyák, ha a' szegény ember meg sanczol, el-bocsáttyák. Hogy azért az illyenek is reformáltassanak, alázatosson istálúnk a' nemes országnak."*[109] Tehát pontosan azt teszik, amit az Edictum nevesítve, tényszerűen külön-külön is tilalmaz. Azok a katonák, akiknek a dolguk a katonaszökevények felkutatása lett volna, ezt a feladatukat sokkal inkább pénzszerzési lehetőségként fogták fel. Egy-egy faluban akár hetekig is ellaktak, teljes egészében a lakosságon élősködve, azokat a katonaszökevényeket pedig, akiket megtaláltak, nem vitték vissza a hadseregbe, hanem megzsarolták. Amennyiben az illető hajlandó volt jó pénzt fizetni a hadgyűjtőknek, nem vitték vissza a hadseregbe, hanem szabadon bocsátották.

[107] *Ed. Un.* Tit V. Art. 3.
[108] Gonosztevők, szökevények üldözése címén.
[109] RÁDAY II. 1961. 123.

6. Összegzés

A fentiek alapján megállapítható, hogy a dezertálás témaköre egy összetett, soktényezős kérdés. A szökés kérdését három aspektusból vizsgáltam. Elsőként figyelembe vettem és bemutattam a hadsereg szervezetét és működését kiemelve azokat a strukturális és szervezésbeli gyengeségeket, amik a szökések magas számához vezettek. A hadseregből elsősorban a jobbágyokból lett katonák szöktek meg. Motivációt jelentett a szökésben az, hogy nem kaptak megfelelő kiképzést, pénzből és hadianyagból is hiány volt. Elégtelen és rossz minőségű fegyverzettel szálltak szembe egy sokkal jobban felszerelt hadsereggel. Az egész szabadságharc alatt nem sikerült megoldani a jobbágyság és a nemesség érdekegyesítését. A jobbágyok azzal a reménnyel hagyták el a nemesek földjeit, hogy a háború lezárását követően hajdúszabadságot nyernek. A nemesek igyekeztek akadályozni a jobbágyok kiáramlását földjeikről, és nem voltak hajlandóak elismerni a katonáskodó jobbágy családjának mentességét a kötelező jobbágyi szolgáltatások alól. A Rákóczi hadseregébe beállt jobbágyok nem tudtak igazán katonává válni, mert a hadműveletek jórészt azokon a területeken zajlottak, ahonnan eljöttek, így az egyszerű közvitéz életében állandóan jelen volt a család és a hozzátartozók iránt érzett aggodalom. A jobbágyok családját egyszerre fenyegette saját földesura és az ellenség. Amennyiben a katonáknak választaniuk kellett, hogy a haza üdvét szolgálják-e tovább, vagy éhező családjuknak segítsenek, az utóbbit választották. Aratás és szüret idején a katonák tömegével szöktek haza. A szabadságharc idején a katonákat általában rosszul fizették. Mivel a fejedelem által bevezetett rézpénz értéktelen volt, és alig fogadták el az országban, így a katonák a megélhetésük érdekében zsákmányszerzésre kényszerültek. A fosztogatás nyilvánvalóan fegyelmezetlenséget szült. A csapatok rablóbandaként járták és fosztogatták a földeket, rettegésben tartva a helyi lakosságot, akik a háború végére már jobban féltek a Rákóczi hadseregének katonáitól, mint az ellenségtől. *„Annyira elidegenedett tűllünk az föld népe, fut és bujdosik előttünk, már."*[110] A második vizsgált aspektus tekintetében két szökési ügyet és egy szökött katonákról szóló forrást elemeztem. A szökési ügyek részben közemberek, részben tisztek szökései voltak. Közemberek szökési ügyeinél a bíróság elsődlegesen a gyors, hatékony és elrettentő igazságszolgáltatásra törekedett. Kevésbé vették figyelembe az esetek körülményeit, sokkal inkább az esetek mielőbbi tisztázása volt a cél. Bizonyos garanciális elemek már az ítéletek szövegében megjelentek. Ilyen volt a prókátor személye, valamint a vádlottak részletes kihallgatása. A közvitézek szökése esetén a bíróság halálbüntetést szabott ki, aminek a módját az ítéletek nem részletezték, a hadi szabályzatok viszont ezekben az esetekben fővesztést írtak elő. A végrehajtás nyilvános volt, mert a példastatuáláson keresztül a szabadságharc hadseregében fontos volt a harci morál erősítése. Tisztek szökési ügyeinél a bíróság jóval rugalmasabb hozzáállást tanúsított. A szabályok rugalmas értelmezésével szökés helyett a passus (úti levél, engedély) nélkül járás tényállása szerepelt az ítéletekben. Ez korlátlan

[110] ESZE 1955. 12.

mérlegelési jogkört adott a bíróságnak, amely így gyakorlatilag szabadon választhatott a büntetési nemek közül.[111] A terheltek rangjukat így megtarthatták, és kizárólag testi büntetésben részesültek. Hozzá kell tenni, hogy természetesen ez önmagában még nem jelentette azt, hogy az ítélet enyhe volt, hiszen a végrehajtás itt is nyilvános volt, ami súlyos szégyent jelentett a terheltekre nézve. Az ítélet elemzése során fény derült a bíróság jogalkalmazásának bizonytalanságára. Az állandóan változó jogszabályi környezet arra kényszerítette a bíróságokat, hogy partikuláris joganyagot és a szokásjogot vegyék figyelembe. Ez alátámasztja Markó Árpád véleményét, miszerint a végleges katonai büntetőtörvénykönyv, az Edictum Universale már későn született meg ahhoz, hogy komoly hatással legyen a katonai fegyelemre, mert a szabadságharc immáron hanyatló szakaszába jutott. A harmadik forrás egy elkeseredett hangvételű beszámoló 1708-ból, ami szemléletes példája a hadsereg bomlásának. A beszámolóban említett katonáknak olyannyira alacsony volt a moráljuk, hogy megszöktek, amikor a parancsnokuk „megpálcáztatta" egyiküket. Ezek után sorozatban kezdődtek a dezertálások, végül az eredetileg 8-9 zászlóaljnyi egységből alig fél zászlóaljnyi katonaság maradt. Ezek pedig állomáshelyük fenntartása helyett kóborlásba kezdtek. A kóborlás tehát összefüggött a szökéssel, hiszen csak a dezertált katona kezdhetett kóborlásba. Ez a helyi lakosság és a környező terület csoportosan elkövetett szisztematikus kifosztását, és mindenféle egyéb személy és vagyon elleni bűncselekmény elkövetését jelentette. A kóborlás jogi értelemben vett definiálása így meglehetősen problematikus, mert több bűncselekményt foglalt magába. A kóborlás kérdésének azonban van két biztos pontja. A kóborlás mellékbűncselekményként a szökéshez kapcsolódott, és ennek keretén belül általában a helyi lakosság ellen követtek el bűncselekményeket, leggyakrabban fosztogatást. Azért állítottam dolgozatom elején, hogy a két jelenség együtt vizsgálandó, mert a kóborlás csak a szökésből következhetett. Egyéb téren is van kapcsolat, hiszen a katonák indítéka a kóborlásra többségében ugyanaz volt, mint a szökésre. Elégtelen kiképzés, gyenge fegyelem, kevés vagy semmi zsold, a vezetni és motiválni képes tisztek hiánya. A harmadik aspektus a katonai szabályzatok vizsgálata volt. A katonai fegyelmet javítandó, a szabadságharc folyamán számos hadi szabályzat született. A legfontosabb, a szökésre vonatkozó jogszabályok hatályba lépésük szerinti sorrendben a következőek voltak: Egri regula, Nagyszombati regula, Edictum Universale.[112] Aki katonának állt, annak a háború végéig, vagy felmentéséig kellett katonáskodnia. Mentességet a fejedelem ritkán, csak igazoltan súlyos betegség vagy öregség esetén adott. A szabályzatok a szökés esetében differenciált büntetési tételeket alkalmaztak. A büntetési nemek a szökés és más ehhez hasonlító tényállások esetében két formában jelentkeztek. Általános volt a halálbüntetés, ennek meghatározott és meghatározatlan formája létezett. A testi büntetés általában pálcázást, vagy súlyosabb esetben botozást jelentett. Mellékbüntetésként megjelent a

[111] Figyelembe kell venni az időbeli hatály kérdését. Ennek megfelelően a nemesemberek szökésének ügyében a hatályos jogszabály a Nagyszombati Edictum volt.

[112] Az Edictum Universale-vel egyidőben keletkezett a Regulamentum Universale, amely a kuruc hadsereg mindennapos szervezési kérdéseivel foglalkozott. (felszerelés karbantartása, sorakozó, harci alakzatok, zsoldtáblázat, stb.)

megszégyenítés és a vagyonelkobzás. Főszabály szerint a szökésért halálbüntetés járt, közvitéz esetében ennek módja nem volt kikötve. A tiszteket rangjuk elvesztésével büntették, ami azonban a gyakorlatban sokszor más büntetést jelentett a bíróság jogértelmezésétől függően. A jogszabályok különbséget tettek szökés és úti levél nélküli távollét között. Ez utóbbi enyhébb büntetést vont maga után, a bíróságnak pedig nagyobb mozgásteret biztosított az ítélkezésben. A katonai büntetőeljárás kulcsfigurája a hadbíró volt. Nem csak bíráskodott az ügyekben, hanem a nyomozást is ő vezette. Az eljárás parancsra indult, amit az adott egység főtisztje adott ki. Az Edictum Universale erős jogkörrel ruházta fel a hadbírókat. Jogosultak voltak eljárást kezdeményezni, karhatalmi segítséget igénybe venni. Senkit sem lehetett letartóztatni, (kivéve tettenérés esetén) és elengedni sem a hadbíró engedélye nélkül. Jogában állt kihallgatni a terheltet. A hadbíró nem csak a hadjáratok alatt, vagy a táborban járhatott el, hanem a téli szállásra bekvártélyozott katonák esetében is. Az eljárás az akkuzatórius eljárás szabályai szerint zajlott le. Bizonyos garanciális intézmények megjelentek a büntetőeljárásban. Ilyen volt a prókátor személye valamint a tanúk magas száma.[113] A büntetés-végrehajtás nyilvánossága szintén az akkuzatórius eljárás hatását erősíti.

A dolgozat bevezetőjében felvetett kérdésekre tehát a következőképpen válaszolhatunk: Rákóczi hadseregében jogi értelemben vett szökésnek számított, ha valaki a parancsnoka engedélye nélkül a hadból vagy táborból szolgálata vége előtt elment. A tipikus szökési ügy általában a nem nemesi származás közvitézek ügye volt, ahol gyors statáriális eljárás volt jellemző, nyilvános kivégzéssel. Nem szokványos ügyek voltak a nemesemberek szökési ügyei. Ilyen esetekben a bíróság enyhébben állt a kérdéshez, mérlegelt. Az általam elemzett esetben testi büntetést szabtak ki. Az érdekegyesítés kudarca tehát abban is megjelent, hogy a bíróság a nemesség ügyeiben jóval enyhébb ítéleteket hozott, mint a jobbágyok ügyeiben. Ismét hangsúlyoznom kell, hogy nem szabad a törvény előtti egyenlőség princípiumát számon kérni a szabadságharc hadseregének bíróságain, mindössze arról van szó, hogy a bíróság a saját maga számára előírt jogszabályokat sem tartotta be.[114] A katonai szabályzatok elméletben szigorú büntetést írtak elő szökés esetében, azonban a rend fenntartása egyes csapatoknál már 1708-ban lehetetlenné vált. Teljes ezredek szöktek meg, vagy kezdtek kóborlásba. Jogpolitikai közhely, hogy a szabályzás önmagában nem elég. Véleményem szerint, noha helytálló Markó Árpád véleménye az Edictum Universale megkésettségéről, mindazonáltal figyelembe kell venni, hogy a korábban létező hadi szabályzatok sem voltak elégségesek ahhoz, hogy megakadályozzák a hadsereg széthullását. A szökések növekvő száma óhatatlanul gyorsította ezt a folyamatot. Be kell látni, hogy a szökés jelensége olyan mélyreható gazdasági, társadalmi és hadsereg szervezési problémákból eredt, amelyeket a fejedelem és a szabadságharc államának törvényhozása a rendelkezésre álló erőforrásokkal és eszközökkel nem tudott megoldani. Mindez kitűnő példa arra, hogy a jog, lényegét

[113] A MOL G. szekciójában található hadbírósági iratok között nem ritka a 15-20 oldalas kihallgatási jegyzőkönyv sem.
[114] MOL G. 28 V. 2. h. 92-93. A szökést a passus nélkül járásra vonatkozó büntetéssel sújtották.

tekintve sokszor alkalmatlan arra, hogy társadalmi-gazdasági problémákat meg tudjon oldani.

Felhasznált források és szakirodalom

A Rákóczi-szabadságharc levéltára, Magyar Országos Levéltár (MOL G. szekció, G 28. Katonai Iratok /V. 2/ 1703-1711. Hadbírósági ügyek és a katonákat érintő polgári bírósági ügyek iratai /V. 2. h./) MOL. G. 28 V. 2. h. 71-72. MOL G. 28 V. 2. h. 92-93. MOL G. 28. V. 24. 153.

„A vitézlő rend hasznára és javára öszve vétetett Hadi Regulák avagy Articulusok", Nagyszombat 1706. RMK FM2/1823.

ÁLDÁSY Antal: *Az 1707. évi ónodi országgyűlés története*, Athenaum Kvny. Bp. 1895.

BARTA Áron: A kuruc hadsereg táborozásáról, *Joghistória*, Bp. 2012 XVI/4.

BÁNKÚTI Imre: *Rákóczi hadserege* 1703-1711, Zrínyi Kiadó, Bp. 1976.

BÁNKÚTI Imre (szerk.): *A Rákóczi- szabadságharc történetének dokumentumai* 1703-1711, Borsod-Abaúj-Zemplén Megyei Levéltár kiadványa, Miskolc 1989.

BENDA Kálmán- ESZE Tamás- MAKSAY Ferenc- PAP László: *Ráday Pál iratai* I.-II.-III.kötet, Akadémiai Kiadó, Bp. 1955.

CZIGÁNY István: *Az államiság megőrzése (tanulmányok a Rákóczi-szabadságharcról),* Zrínyi Kiadó, Bp. 2002.

DOMOKOS Dániel: *Nemzet és emlékezet: a Rákóczi szabadságharc*, Osiris Kiadó, Bp. 2004.

ESZE Tamás: *Kuruc vitézek folyamodványai*, Hadtörténeti Intézet, Bp. 1955.

KARDOS Sándor: *A magyar katonai büntetőjog rövid története*, Debreceni Egyetem Jog- és Államtudományi Intézet, Debrecen 2002.

KÖPECZI Béla- R. VÁRKONYI Ágnes: *Rákóczi Tükör*, II. kötet, Osiris Kiadó, Bp. 2004.

MARKÓ Árpád: *II. Rákóczi Ferenc, a hadvezér*, Magyar Tudományos Akadémia, Bp. 1934.

MARKÓ Árpád- TÓTH Gyula: *A Rákóczi-szabadságharc legfontosabb katonai szabályzatai*, Hadtörténeti Közlemények, Bp. 1954.

MÉSZÁROS KÁLMÁN*: II. Rákóczi Ferenc tábornokai és brigadérosai*, Argumentum Kiadó, Bp. 2006.

MÉSZÁROS Kálmán: *Hadseregszervezés és redukció a szabadságharcban*, http://epa.oszk.hu/00000/00018/00010/pdf/meszaros.pdf

MEZEY Barna: „*Összve-szövetkeztetett Szövetségünknek kötele" A jogalkotás alkotmányos keretei a Rákóczi-szabadságharcban*, Gondolat Kiadó, Bp. 2009.

Edictum Universale, Inclytorum Confoederati Regni Hungariae Statuum ac Ordinum, tam Militarium, quam & ex parta Inclytorum Comitatuum, Liberarum item ac Regiarum Civitatum, alimorumque quorimvis, Observandum, Nagyszombat, 1707.

II. RÁKÓCZI Ferenc: *Önéletrajz*, Szelényi és Társa Knyv. Miskolc 1903.

SZABÓ Károly: *Régi magyar könyvtár* I. kötet, Bp. 1885.

THALY Kálmán (szerk.): *Archivum Rakoczinianum, II. Rákóczi Ferencz Levéltára, Bel-és külföldi iratárakból bővítve, Első osztály: had és belügy, első kötet*, Magyar Tudományos Akadémia Történelmi bizottsága, Pest 1873.

THALY Kálmán: *II. Rákóczi Ferenc hadserege*, Hadtörténeti Közlemények, Bp. 1888./1.

THALY Kálmán: *Rákóczi Tár I.-II.kötet*, Pest 1866.

THALY Kálmán: *Magyar katonai irodalom a XVIII. század elején. Irodalom és míveltségtörténeti tanulmányok a Rákóczi korból.* Bp. 1885.
THALY Kálmán (közli): *II. Rákóczi Ferencz fejdelem emlékiratai a magyar háborúról,* 1703-*tól végéig* (1711), Kiadja Ráth Mór, Pest 1872.
THALY Kálmán: *Ocskay László II. Rákóczi Ferencz Fejedelem Brigadérosa és A Felső-Magyarországi Hadjáratok 1703-1711*, Franklin- Társulat, Bp. 1905
TÓTH András: A hadbírósági eljárás szabályai a Regulamentum- és az Edictum Universaleban. In: BŐGŐLY Gyula, HAUTZINGER Zoltán (szerk.): *Az önálló katonai büntető kodifikáció tricentreníriuma*, Kódex Kiadó, Pécs 2007.
TÓTH Gyula: *Hadak, hitek históriák*, Magvető Kiadó, Bp. 1985.
TÓTH Gyula: *Balogh Ádám kuruchrigadéros*, Zrínyi Kiadó, Bp. 1956.

CSALA DÁNIEL KÁROLY

Generációk közötti igazságosság

-Kiskorúak képviselete öregedő társadalmakban[1]

Bevezetés

A generációk közötti igazságosság kérdésével azért lehet érdekes foglalkozni, mert egyes nyugati társadalmakban[2] a kiskorúak érdekeinek a politikai rendszer egészébe való egyre sikertelenebb becsatornázódását tapasztalhatjuk[3] az elmúlt évtizedekben.

A jelenséggel – bár arra minden szempontból kielégítő magyarázatot kizárólag ebből az aspektusból nem lehet adni – elsősorban a választási rendszerek esetleges reformjának szempontjából foglalkozom, azt vizsgálom, hogy amennyiben a kiskorúak érdekképviseleti hiányban szenvednek, hogyan lehet azt pótolni például a választópolgárok közé való beemelésükkel, szülői többletszavazatok biztosításával vagy új alkotmányos intézmények létrehozásával.

Az okokat keresve ugyanakkor nem szabad elfelejtenünk azt a tényt, hogy természetszerű egy egyre csökkenő számarányú társadalmi csoport térvesztése politikai síkon, miközben jelen esetben e térvesztés vissza is hat e társadalmi csoport utánpótlásának alakulására is. Éppen ezért először érdemes felmérni a jelenlegi népesedési tendenciákat, és ehhez kapcsolódóan megvizsgálni azt, hogy a népesedéspolitika milyen eszközökkel és milyen sikerrel befolyásolhatja ezeket a folyamatokat.

A dolgozatban három diszciplína – a szociológia, a politikatudomány és az alkotmányjog – eszközeit felhasználva vizsgálom a problémát. Arra helyezem a hangsúlyt, hogy az érdekképviseletet hatékonyabbá tenni szándékozó egyes javaslatok morálisan megalapozottak-e (tehát nem vezetnek-e nagyobb igazságtalansághoz, mint amit orvosolni kívánnak), illetve, hogy bevezethetők-e anélkül, hogy azzal szétfeszítsék a jelenlegi alkotmányos kereteket.

Mivel a társadalmi fenntarthatóság kérdése ihlette a tanulmányt, így először az említett társadalmak népesedési tendenciáival foglalkozom az előttünk lévő és a most hátrahagyott évtizedekben, és vizsgálom, hogy e mutatók[4] alakulása, valamint a közjavak eloszlása között kimutatható-e összefüggés, majd kitérek arra, hogy milyen feladatokat láthat el a népesedéspolitka e tendenciákkal kapcsolatban.

Mivel a kiskorúak érdekeinek megjelenítését ezek után a politikai rendszerek összefüggésében szeretném vizsgálni, különös tekintettel a választójogra, a következő

[1] Konzulens: Bodnár Eszter tanársegéd

[2] A jelenséget az Egyesült Államokban, Japánban és Németországban vizsgálom.

[3] Ennek okaival és bizonyítékaival a dolgozat Népesedési folyamatok című fejezete foglalkozik.

[4] A népesedési tendenciákkal kapcsolatban a teljes termékenységi arányszám, a születéskor várható élettartam

fejezetben demokráciaelméletek rövid bemutatása, és a vizsgálódás alapjául szolgáló, elkerülhetetlen értékválasztás következik.

A választási rendszerek vizsgálata, ezen belül az egyes intézmények megreformálhatóságának elemzése – mely végső soron e dolgozat célja – nem engedi kikerülni a választójog alkotmányjogi vizsgálatát sem. Egyrészt tehát a választójog alapjogként való felfoghatóságának kérdése, másrészt az egyes, a politikai képviselethez kapcsolódó választási alapelvek alkotmányjogi alapjainak vizsgálata adja a tanulmány gerincét. Ez elengedhetetlen, ha társadalmi problémákra politikai válaszokat keresünk, főleg, ha a jövő generációk iránt érzett felelősségtől vezérelve a továbbiakban is szeretnénk szem előtt tartani a jogbiztonságot és a már említett alkotmányos kereteket.

1. Népesedési folyamatok

Az Egyesült Államokban, Japánban és Németországban a teljes termékenységi arányszám az 1960-es évektől csökkenésnek indult, tartósan a reprodukciós szint[5] alá került, és tartósan ott is maradt.[6] Ez a közismert tény, amelynek következménye a társadalom folyamatos öregedése, több egyszerű statisztikai adatnál, melyet tudomásul kell vennünk. Az idősek számarányának növekedése egy társadalomban ugyanis olyan jelenség, amely hatással van a közjavak elosztására, a választói magatartásra és a jövő generációk érdekei megjelenésének esélyeire a politikai rendszerben.

E hatások részletesebb megismeréséhez tehát fontos kiszámítani, hogy milyen mértékben várható a nyugdíjasok arányának növekedése az összes választópolgárhoz képest, valamint, hogy egy átlagos választópolgár hány éven belül számíthat arra, hogy a már említett helyzetbe kerül, hiszen a választópolgár választói magatartására kimutatható hatással van már a nyugdíjas évek közelsége is.

Vizsgáljuk először meg, hogyan alakul a születéskor várható élettartam Németország, az Egyesült Államok és Japán társadalmaiban a huszonegyedik század első felében(Táblázat 1):

	Németország		Japán		USA	
év	teljes termékenységi arányszám	születéskor várható élettartam	teljes termékenységi arányszám	születéskor várható élettartam	teljes termékenységi arányszám	születéskor várható élettartam
2000	1.4	77.7	1.4	81.1	2.1	76.9
2050	1.5	87.9	1.5	91.3	1.5	86.9

(Táblázat 1[7])

Látható, a vizsgált országokban a következő negyven évben a születéskor várható élettartam csaknem tíz évvel való növekedésére lehet számítani. Ez a tendencia még a

[5] A teljes termékenységi arányszám olyan értéke, ahol az össznépesség hosszú távon nem változik. A vizsgált országokban ez az érték körülbelül 2,1 lenne.
[6] Lásd: Táblázat 1
[7] SANDERSON: A Near Electoral Majority of Pensioners, *Population and Development Review*, Volume 33, Issue 3 (2007. szeptember) p. 546.

reprodukciós szinten lévő termékenységi arányszám mellett is növelné a nyugdíjban részesülők számarányát a választópolgárok között, de a fentiek szerinti, igen alacsony értékű ráta mellett jelentősen megváltoztatja a szavazók életkori összetételét.

Változatlan, 65[8] éves nyugdíjkorhatárral az öregségi nyugdíjban részesülők aránya az összes választópolgárhoz képest ugyanezekben az országokban a következőképpen változna (Táblázat 2):

	Németország	Japán	USA
év	**nyugdíjkorhatár felettiek aránya a választópolgárokhoz viszonyítva (%)**		
2000	20.1	21.7	16.6
2050	38.6	46.4	28.5

(Táblázat 2[9])

Ezek szerint tehát 11,9 százalékos növekedés várható a nyugdíjkorhatár felettiek arányában az összes választópolgárhoz viszonyítva 2050-ig az Egyesült Államokban, ez az érték Németországban 18,5, Japánban 24,7 százalék. Ez a nyugdíjasok eredeti számához képest körülbelül kétszereződést jelent mindhárom országban. A kialakuló helyzet pontos elemzéséhez érdemes tovább árnyalni a képet. Vegyük most az adott választói közösségen belül a legnagyobb létszámú, azonos életkorú választói csoportot. Figyeljük meg, hogyan kerül egyre közelebb a medián életkorú választó a nyugdíjkorhatárhoz (Táblázat 3):

	Németország	Japán	USA
év	**Hátralévő évek a nyugdíjkorhatár eléréséig a medián választópolgár számára**		
2000	18.8	18.8	21.7
2050	7.3	2.4	14.5

(Táblázat 3[10])

Ezzel egy olyan szerkezet rajzolódik ki, mely szerint Japánban és – az ott népszerű nyugdíjkorhatár-kedvezményeket is figyelembe véve – Németországban a század feléhez érve a választópolgárok körülbelül fele vagy nettó haszonélvezője lesz a kormányzati kiadásoknak, vagy nyugdíjra várók sorait erősíti.

Hogyan befolyásolják az időskori transzferek a választói magatartást? Hogyan válik politikai kérdéssé a nyugdíjból élők egyre növekvő köre? Az egyik legfontosabb vizsgálandó szempont a politikai érdekérvényesítés képessége, közvetve pedig az említett csoportok gazdasági helyzetének alakulása. Ezekben a kérdésekben a jövőre nézve hasznos az elmúlt évtizedek változásainak ismerete, mivel a mostani tendenciák – és ezt épp a fenti adatok támasztják alá – nem látszanak megtörni.

A 20. század második felében a nyugdíjas korúak kollektív érdekérvényesítő képessége sikertörténetnek bizonyult. Az egyre nagyobb részesedés a közös javakból úgy tűnik, hogy a kiskorúakra fordított kiadások visszaesésével párhuzamosan mutatkozott

[8] Bár a nyugdíjkorhatár a várható élettartam növekedésével párhuzamos, folyamatos növelése csökkentené a nyugdíjasok ezen arányának növekedését, természetesen nem tudjuk, hogy találnak-e társadalmi támogatottságot és bevezetésre kerülnek-e ezek a reformok a következő évtizedekben.

[9] SANDERSON: i. m. p. 546.

[10] SANDERSON: i. m. p. 547.

meg. Németországban például 1973-ban az időskorúak 2,8%-a, a 18 év alattiaknak pedig 1,9%-a részesült rászorultsági segélyben, ez a szám 25 évvel később az előbbiek esetében 1,3%-ra csökkent, utóbbiaknál 6,8%-ra nőtt.[11] Paul Peterson számításai szerint a 1975 és 1990 között az Amerikai Egyesült Államok GNP-jéből 7,5%-ban részesültek az idősek és 2,3%-ban a gyerekek.[12]

Ez a világos tendencia egybeesik azzal a feltételezéssel, hogy az átlagos választó a saját érdekeit követve (ezt a feltételt a későbbiekben még vizsgálom) egyre rövidebb távú hasznot kíván elérni, amikor aktívan politizál, például választójogával él. Jelentőségét veszítheti az, hogy döntéseinek hosszú távú következményeit már nem ő fogja viselni, hiszen míg például egy nyugdíjemelés következtében kialakuló költségvetési hiány hosszabb távú feladatok (strukturális reformok) elé állítja a politikai-gazdasági rendszert, addig egy ilyen intézkedés ígérete egyre növekvő szavazatszámot hozhat egy választáson.[13]

A helyzet fordítva is aggodalomra ad okot: a jelenlegi rendszer néhány évtizeden belül azt a kérdést veti majd fel, hogy meg lehet-e egyáltalán reformálni a politikai rendszert az idősek akarata ellenére a fenntarthatóság érdekében?[14]

Azonban mielőtt a politikai rendszer reformjának lehetőségeiről beszélnénk, vizsgáljuk meg, hogy hogyan próbálják befolyásolni a születésszámot és ezzel a teljes termékenységi arányszámot a társadalmuk elöregedését tapasztaló államok, és próbáljuk meg eldönteni, hogy a népesedéspolitika eszközei morálisan igazolhatóak-e, illetve hatékonynak lehet-e őket nevezni!

2. Népesedéspolitika

A választási eljárás radikális reformja és a választójog alkotmányjogi fogalmának újraértelmezése előtt a népesedéspolitika a társadalompolitikával foglalkozók kezében fellelhető első és legelterjedtebb eszköz a jelenlegi népesedési folyamatok befolyásolására.

Mielőtt a népesedéspolitika termékenységi arányszámot befolyásolni célzó intézkedések bevezetése mellett dönt, nem kerülhető el egy ilyen döntés morális megalapozásának kísérlete. Komoly és régóta ismert érveket tud maga mögött az az álláspont, mely szerint a gyermekvállalás először is magánügy, és a magánszemélyek közötti kapcsolatok tekintetében az állam aktív szerepe kizárólag a magánszemélyek vagy csoportok más magánszemélyekkel vagy csoportokkal szembeni jogellenes

[11] Karl HINRICHS: Do the Old Exploit the Young? Is Enfranchising Children a Good Idea?, *Archives of European Sociology Vol 23.* (2002.) p. 36.
[12] Paul E. PETERSON, 'An Immodest Proposal', *Daedalus 121* (fall 1992) p. 158
[13] „És az átlagos választópolgár – akinek a preferenciáinak a hatalméhes politikai pártok meg akarnak felelni – arra számíthat majd, hogy hátralévő élete kétharmadát nyugdíjasként fogja eltölteni." (a szerz. ford.) (Philippe Van PARIJS: The Disfranchisement of the Elderly and Other Attempts to Secure Intergenerational Justice, *Philosophy & Public Affairs*, Vol. 27, No. 4 (Autumn, 1998) p. 296.
[14] „De az idősek egyre gazdagabbá válnak és egyre többen lesznek, és ha nem teszünk semmit növekvő politikai befolyásuk visszafogására, az őket előnyben részesítő programok könnyen megváltoztathatatlannak találhatjuk." (a szerz. ford.) (Alexi BAYER, "Let's Give Parents an Extra Right to Vote," *New York Times*, 4 May 1997)

cselekményeinek megelőzése érdekében igazolható.[15] Az állam egyik végső funkciója valóban az állampolgárok egymástól, illetve más államok fenyegetésétől való megvédése, de az állampolgárokat egyénenként önmaguktól megvédő állam koncepciója már túllépne ezen a kereten. Ugyanakkor Paul Demeny szerint az „állami önvédelem" igenis kiterjed az ország lakosságának végső túlélését ellehetetlenítő helyzetek megelőzésére is.[16] A kérdés tehát az, hogy mennyiben bírnak a *termékenységi arányszámot közvetlenül befolyásoló döntések* (az egyes magánszemélyek gyermekvállalása) a társadalom számára közvetlenül kimutatható haszonnal, s ha ilyen haszon kimutatható, mit tehet az állam, hogy ilyen döntések gyakoriságát a társadalom érdekében fokozza?

A probléma ugyanis az, hogy a magánszemélyek egy ilyen döntésnél kevéssé veszik tekintetbe az olyan, népesedéspolitikával foglalkozó közéleti viták során rendre előkerülő tényezőket, mint a társadalom hosszú távú érdeke vagy a hazaszeretet. Márpedig ez koránt sem jelenti azt, hogy az állampolgárokat hidegen hagynák ezek az absztrakt fogalmak, egyszerűen arról van szó, hogy „(…) megértik, hogy míg gyermekvállalási döntéseik saját anyagi helyzetüket mélyen befolyásolják, addig ezek a globális termékenységi trendekre nincsenek számukra érezhető hatással."[17] Az államnak pedig nincs más lehetősége, hogy ezeket az alig kimutatható hatásokat aggregálva próbálja helyrebillenteni a termékenységi rátát. Mivel tehát a „(…) termékenység (mint egyszerű adat) csak egy jele bizonyos mögöttes, hatalmas és komplex (társadalmi) folyamatoknak, ezért a befolyásolására irányuló voluntarista próbálkozások tere igen szűk."[18]

A Németországban folyó családpolitikai viták sok tekintetben élen járnak a világon a gyermekszegénység és az alacsony termékenységi ráta problémájára mielőbbi megoldásokat keresve. Az egyébként is a világon az egyik legszélesebb jogkörökkel rendelkező, nagy befolyású német Alkotmánybíróság is foglalkozott a kérdéssel, méghozzá igen élesen foglalt állást a szülők gyermekvállalásának ügyében. E döntés értelmében a szülő gyermekvállalása olyan hozzájárulás a társadalombiztosítás rendszeréhez, mely pozitív externáliákkal bír a társadalom egésze számára, költségeit ugyanakkor a gyermeket vállalók viselik, s melyet a jogalkotónak éppen ezért kötelessége anyagilag honorálnia. A gyermekvállalás ilyen értelmezése és kompenzációja példaként szolgálhat a későbbiekben a népesedéspolitika 21. századi vitáiban,[19] ugyanis épp a jó

[15] Frank H. KNIGHT: *Freedom and Reform: Essays in Economics and Social Philosophy* (Harper & Row. New York, 1947.) p. 49.

[16] „[…] egy társadalom egészét tekintve az egyéni döntések spontán és önkéntes interakciója gyakran eredményez a kívánttól eltérő demográfiai folyamatokat. Az állam törekvése a tartósan a reprodukciós szint alatti termékenység növelésére végső soron hasonló az állam legalapvetőbb feladatának betöltéséhez: ez nem más, mint a társadalom külső védelméről való gondoskodás. Extrém esetekben ugyanis mindkét feladat a társadalom végső túlélését biztosítja." (a szerz. ford.) Paul DEMENY: Pronatalist Policies in Low-Fertility Countries: Patterns, Performance, and Prospects, *Population and Development Review*, Vol. 12, Below-Replacement Fertility in Industrial Societies: Causes, Consequences, Policies (1986), pp. 339-340

[17] (a szerz. ford.) Paul DEMENY: i. m. p. 347.

[18] (a szerz. ford.) INED. Natalite et politique demographique. (Travaux et Documents No. 76)(Institut national d'etudes demographiques, Paris, 1976) p. 44.

[19] „A legutóbbi döntés, amely azonnali hatással lesz a jövedelemadó-alapú long-term care rendszerre, példaképp szolgálhat (Bundesverfassungsgericht 2001): az 1992-es ítéletére alapozva az alkotmánybíróság kimondta, hogy a gyerekek egyfajta hozzájárulásként tekinthetők a jelenlegi társadalombiztosítási rendszerhez, hiszen későbbi életük során maguk is hozzájárulásokat fognak fizetni jövedelmük után az akkori idős generációról gondoskodva. A

irányból fogja meg a problémát. Ha ugyanis a társadalom elismeri a szülők ilyen döntését, azzal egyrészt *csökkenti* az eddig legfőbb akadályt jelentő, gyermekvállalási hajlandóságot visszafogó *anyagi terheket*, másrészt tudatosítja az állampolgárokban, hogy a születő gyermek *haszna* a társadalom számára egyáltalán *nem kimutathatatlan*.

Azt azonban be kell látnunk, hogy a termékenységi ráta növelését célzó, valamilyen anyagi kompenzációt jelentő jelenlegi intézkedések továbbra sem képesek visszafordítani a mostani népesedési folyamatokat, maximum lelassítani tudják a termékenységi arányszám csökkenését, és azt stabilizálni egy jóval a reprodukciós szint alatt maradó értéken (lásd az elmúlt évtizedek népesedési tapasztalatait a fent vizsgált országokban, ahol a családtámogatás rendszere fejlettnek tekinthető). Véleményem szerint az ilyen beavatkozások haszna inkább a fenti német alkotmánybírósági határozatban megfogalmazott ráfordítás kiegyenlítésében, és egyben a kiskorúak anyagi helyzetének javításában mérhető, ezek érdekében viszont mértékük növelhető is.[20]

Milyen eszközök állnak rendelkezésünkre a népesedéspolitika által biztosítottakon kívül? Ha a jelenlegi népesedési tendenciák következtében a kiskorúak érdekeinek a politikai rendszerbe való becsatornázódása egyre kevésbé hatékony, érdemes megvizsgálni, hogyan lehet ezt az érdekképviseleti térvesztést korrigálni. Ugyanakkor felvetődhet a kérdés, hogy ha e korrekció jegyében jelenlegi képviseleti rendszereinket górcső alá véve úgy találjuk, hogy azok a jövőben komoly reformok nélkül nem bizonyulnak majd fenntarthatónak, meg kell-e kérdőjeleznünk ezen újítások érdekében ezeknek a rendszereknek valamely axiómáját, ha csak a választások két alapelvéből indulunk ki: a választójog általánosságát és egyenlőségét?
Egy kis kitérővel vizsgáljuk meg tehát, hogy milyen érvek szólnak ma ezen alapelvek mellett és milyenek ellenük!

3. A választójog általánossága

„Nem szükséges feltételeznünk, hogy amikor a hatalom egy kizárólagos osztály kezében nyugszik, az az osztály tudatosan és szándékosan önmagáért feláldozza a többi osztályt: elégséges annyi, hogy természetes védelmezők hiányában, a kizártak érdekei mindig ki vannak téve a veszélynek, hogy átsiklanak felettük; vagy vizsgálatukkor azt egészen más szempontból veszik figyelembe, mint azokét az emberekét, akik közvetlenül érintettek."[21]

A társadalmi rendszerek nagy válságai idején természetszerű, hogy megrendül a politikai közösség bizalma az adott társadalmi rend alapköveiként funkcionáló

gyermeknevelés így pozitív anyagi hatással bír mind a gyermeket nevelő, mind a gyermektelen szülőkre, ugyanakkor csak a szülők viselik a felnevelés költségeit. Az alkotmánybíróság következtetésképp kötelezte a jogalkotót, hogy legkésőbb 2004 végéig ismerje el a szülők hozzájárulását a társadalombiztosítás bevételi oldalához a nevelt gyermekek számát is figyelembe véve." (a szerz. ford.) Karl HINRICHS: i. m. p. 56.

[20] „Többszer bebizonyosodott már, hogy a születésszám-növelést célzó intézkedések általában nem hatékonyak az eredeti céljukat tekintve, ugyanakkor képesek a családok anyagi helyzetén javítani és a gyerekszegénységet csökkentetni." Karl HINRICHS: i. m. p. 48.

[21] (a szerz. ford.) MILL: *Considerations on Representative Government*, pp. 142–143.

posztulátumokban.[22] Ha az alapértékek megkérdőjeleződnek, akkor a rendszer feladata megmutatni, hogy képes ezen alapértékek – melyek az adott társadalmi rend vélelmezett karakterisztikái egyben – megtartásával, azokra építve kezelni a válságot. Ha erre képtelen, a régi értékek helyét újak veszik át, olyanok, amelyek az adott krízishelyzetre megoldást tudnak adni, amelyekről a társadalom elég nagy része el tudja képzelni, hogy megfelelő alapkövéül szolgálhatnak egy új rendszernek. Legyen az a jogállam, a demokrácia vagy éppen az általános és egyenlő választójog – a mai nyugati társadalmaknak is vannak olyan értékei, amelyeket ilyen krízishelyzetek esetén a társadalom egy része meg fog kérdőjelezni. Aki a kétkedéseknek ezt az időszakát rosszalló szemmel nézi, annak fel kell készülnie arra, hogy a vitatott értékek védelmére keljen, s megmutassa, hogy azok a jelenben is minden másnál jobban szolgálják a köz érdekét.

Mivel a dolgozat későbbi részeiben, ilyen, alapkőként funkcionáló követelményként szeretnék tekinteni az általános választójogra, felvázolom azokat a pontokat, ahol ez az alapelv a mai társadalomtudományokban vagy a múltban megkérdőjeleződött. Ezek után kísérletet teszek arra, hogy az ellenérveket megcáfoljam, s ezzel értékválasztásomat igazoljam.

„Senki sem tekinthető annyival kvalifikáltabbnak másoknál, hogy ráruházható legyen a teljes és végső fennhatóság az állam kormányzása felett."[23] Mondják a nép jó értelemben vett uralmának hívei, de biztosak lehetnek igazukban? Francis Scrag és David Estlund példáján keresztül ütköztessük össze a demokráciát annak legfőbb kihívójával, a meritokratikus berendezkedésű állam modelljével (mellyel először Platón Államában találkozhatunk).[24]

A „Normatív Ismeretelméleten alapuló Tekintélyuralmi Rendszer"[25] arra épül, hogy ha egyesek bölcsebbek másoknál, ez morális alapot képez számukra, hogy ők hozzák a döntéseket, ők kormányozzanak.

Az ehhez kapcsolódó „Másodrendű Ismeretelméleti Tan"[26] szerint viszont egy ilyen rendszernek is szüksége van arra, hogy a rendszert alkotó elemek (az emberek, az egész nép) elfogadják annak morális alapjait (tekintve, hogy ellenkező esetben nem szabad akaratukból, csak mintegy rabszolgaként lehetnének a rendszer részei, egy ilyen rendszer felállításával a bölcs kormányzók is elveszítenék morális alapjukat a kormányzásra). Ehhez viszont az szükséges, hogy sikerüljön a majdani rendszer részét képező egyének számára elfogadni egy olyan morális szempontokat figyelembe vevő módszert, ami alapján rangsorolható az összes egyén. Tehát a legbölcsebbek számára is elengedhetetlen a kevésbé bölcsek általi legitimáció, méghozzá annak az elismerésére, hogy ők a legbölcsebbek, s mivel ez így van, őket illeti a kormányzás joga.

[22] Ezek az alapértékek gyakran jelennek meg összefoglalva alkotmányokban vagy alkotmányerejű törvényekben is, legfontosabb jellemzőjük azonban, hogy az adott társadalom tagjai is magukénak érzik őket.
[23] (a szerz. ford.) Robert A. DAHL: *On Democracy* (Yale University Press, New Haven, CT, 1998) p. 79.
[24] SCHRAG: Children and Democracy: Theory and Practice Politics, *Philosophy and Economics* Vol 3 (2004) p. 368.
[25] Normative Epistemic Authoritanism, NEA, (a szerz. ford.)
[26] Second-Order Epistemic Tenet (a szerz. ford)

Ha van vagy vannak olyan egyének, akik szerint a rangsor nem elfogadható (nem áll morális alapokon, tehát például „A személy" úgy érzi, hogy saját értékei szerint kompetensebb „B személynél", aki a rangsorban elé került), akkor a rendszer saját alapjait veszíti el, mivel ahhoz önkéntesen csatlakozni „A személy" számára morálisan nem megalapozott döntés. (És miért ne lenne valószínű, hogy „B személy" is fog találni legalább egy olyan „C személyt" az előtte állók sorában, akinek a pozíciójával nem ért egyet stb.) Természetesen feltehetjük azt is, hogy A-nak, mivel B mögött áll, nem áll jogában vitatni e rangsort, de ebben az esetben újból visszatértünk az alapkérdéshez, hogy a bölcsek bölcsessége morális alap-e egy társadalom vezetésére, vagy csak fizikai lehetőség egy embertömeg elnyomására.[27]

Ha kimondhatjuk, hogy nem tudunk olyan *értékességi rangsort* felállítani az *emberek között*, amit mindenki elfogadna, mi mást mondhatnánk, minthogy morális kérdésekben mindenkinek legyen joga eldönteni, hogy kit tekint magánál nemesebbnek vagy kompetensebbnek, kit fogadna el tanácsadójának, esetleg vezetőjének.

Ez a módszer alkalmas a társadalmi konfliktusok megoldására („konszenzusra törekedve vitatkozunk, és ha nem sikerül mindenben megegyezni, akkor szavazunk."[28]) méghozzá úgy, hogy az állampolgárok részt vesznek ebben a folyamatban.

Térjünk ki itt röviden a részvétel fontosságára. Charles Beitz szerint mivel minden polgár kormányzó és kormányzott egy személyben, szükséges megegyeznünk a részvétel mikéntjéről és szabályairól. Minden állampolgár közös érdeke az *alanyi politikai elismerés*, az *egyenlő bánásmód* és az *ügyek megvitatásának* lehetősége.[29]

Ha a társadalom egyes csoportjai a közügyektől el vannak tiltva, ennek tagjait a *politikai közösség* ilyen értelemben *nem ismeri el* „személyként". Ha bizonyos intézmények közvetlen vagy közvetett módon, vagy éppen viktimizációval hátrányosan különböztetnek meg egyes csoportokat, ezek érdekképviselete és az *egyenlő bánásmód követelménye* sérül. Ha nem teljesül az elvárás, hogy a közügyeket nyilvános, minél szélesebb *társadalmi vitában* döntsük el, melynek szereplője korlátozás nélkül bármely polgár lehet, s mely vitát nem akadályozza a közérdekű információk korlátozott hozzáférése sem, ez esetben a polgárok újabb, alapvető érdekének sérelméről beszélünk. Hasonlóan kétséges, hogy a polgárok bármely csoportja úgy gondolná, hogy egy, az érdeküket érintő kérdéshez kapcsolódó társadalmi vita megfelelően széleskörű volt, ha a saját részvételük a vitában nem volt biztosított.[30] Az érdekeknek az állampolgár számára is elfogadható módon történő megjelenítése az egyik legerősebb érv a választójog általánossága mellett. Ezen politikai érdekeket figyelmen kívül hagyva tehát nem beszélhetünk a politikai részvétel általánosságáról és egyenlő állampolgárságról sem.

---

[27] „A gond a bölcsek megtalálásával nem az, hogy nem tudnánk bölcs embereket kiválasztani, hanem az, hogy felhatalmazni bármelyik javasolt bölcset, azzal fog járni, hogy egyesek érveit nem vesszük figyelembe." (a szerz. ford.) David ESTLUND: Making Truth Safe for Democracy, in *The Idea of Democracy*, p. 88.

[28] (a szerz. ford.) Joshua COHEN: Deliberation and Democratic Legitimacy, in *Deliberative Democracy*, edited by James Bohman and William Rehg (MIT Press, Cambridge, MA, 1997) p. 67.

[29] Charles R. BEITZ: *Political Equality: An Essay in Democratic Theory* (Princeton University Press, Princeton, NJ, 1989), pp. 16–19.

[30] SCHRAG: i. m. p. 368.

Egy abszolút értékességi rangsor természetes hiánya és a politikai részvétel lényeges követelménye miatt a továbbiakban a választójog általános volta mellett elkötelezve fogom vizsgálni az ebből adódó első megoldási javaslatot a kiskorúak érdekképviseletének hatékonyabbá tételére: a kiskorúak választójogát.

4. A kiskorúak választójoga

A büntetésből vagy elmeállapotuk miatt közügyeket nem gyakorlókon kívül már csak egy nagyobb csoport maradt a társadalomban, akik nem rendelkeznek választójoggal, és általában politikai jogokat nem gyakorolhatnak: a kiskorúak. Miért nincs választójoga a kiskorúaknak? Adódik a probléma, ha a választójog általánosságát erkölcsi szempontból igazolva látjuk. Valójában azonban több kérdés is felvetődik, melyeket meg kell válaszolnunk, ha érvekkel alátámasztható következtetésre szeretnénk jutni a választott alapértékünk, az általános választójog által megszabott kereteken belül. Francis Schragtól merített kérdések mentén végighaladva próbáljuk meg igazolni vagy cáfolni a kiskorúak választójogból való kizárásának morális alapjait![31]

1. Ha a kiskorúak választójogból való kizárása mellett érvelünk, tehetjük-e ezt anélkül, hogy egyszerre egyes felnőttek kizárása mellett is érvelnénk?

A kiskorúak választójoga elleni érvek egy része a gyakorlatban könnyen cáfolható. A klasszikus felvetések, miszerint a kiskorúak általában anyagilag nem függetlenek, illetve, hogy értelmileg elmaradottak a felnőttekhez képest, valóban könnyen visszafordíthatóak: miben különbözik a nem önálló egzisztenciával rendelkező felnőttek, eltartottak helyzete? Mit mondanánk a társadalom dolgozó tagjai által finanszírozott állami nyugdíjrendszer kedvezményezettjeire, és hogyan magyaráznánk, hogy a választásokon részt venni jogosult minden felnőtt tekintet nélkül arra, hogy az intelligenciahányadosa esetleg elmarad bizonyos gyerekekétől, vagy éppen a politikai ismeretei hiányosak, netán értékelhetetlenül alacsonyak?

Ha stabilan az általános választójog talaján állunk, egyértelmű, hogy ezek az érvek (és természetesen visszafordításuk is) rossz oldalról közelítik meg a kérdést, mivel a választójog megadásának feltételeit nem lehet pontosan meghatározni sem egy meghatározott anyagi helyzetben, sem a politikai ismereteknek egy meghatározható, megszerzendő mennyiségében, sem egy bizonyos intelligenciahányadosban (a szellemi fogyatékosság kategórián kívül). Kell-e mindenképpen húznunk egy bizonyos határt az embert alanyi jogon megillető jogosultságainak gyakorlásához? Több érv is szól az igen mellett.

Biológiailag az ember a születésétől egy személyenként változó, életkörülményeitől, személyiségfejlődésétől, fizikai adottságaitól függő életkorra éri el végleges testi és szellemi fejlettségét. A jogalkotás ezt az átmeneti időszakot bölcsen felismeri, és elkülöníti a

[31] SCHRAG: i. m. p. 366.

későbbi életszakaszoktól. Történeti szempontból egyértelmű, hogy soha nem volt olyan korszak vagy közösség, amely nem ismerte volna fel és el ezt a biológiai tényt saját szokásainak alakításában. A felnőtté válás, mint a társadalom teljes jogú tagjaként való elismerés minden kultúrában fontos szerepet betöltő esemény.

Egy bizonyos életkori fejlettség alatti személyeket felnőttként kezelni az ember biológiai adottságaival szembemenő gyakorlat lenne. Ezt párhuzamba állítani azzal, hogy az általános választójog is az egyének biológiai (értsd itt: értelmi) adottságaival szembemenő gyakorlat, azért nem helytálló, mert a felnőtté válás társadalmi elismerés szempontjából nagyon hasonlóan működik, mint a választójog általánosságának állami elismerése. A társadalom tagjai ugyanis bizonyos életkor, testi és szellemi fejlettség elérése és/vagy tapasztalati háttér (például munkavállalás vagy oktatási rendszerben való részvétel) megszerzése után – néhány extrém esettől eltérően (lásd értelmi fogyatékosság) – vélelmezik az egyén alkalmasságát arra, hogy felnőttként, tehát a társadalom teljes jogú tagjaként lehessen rá tekinteni. A vélelem felállításának feltételei történelmi koronként és kultúránként változhatnak, de hangsúlyozandó, hogy a közvélekedés szerint néhány kivételtől eltekintve az ember természetszerűleg felnő, és ennek társadalmi elismerésétől kezdve nem kell külön bizonyítania alkalmasságát az őt emberi mivoltából megillető jogok gyakorlására, azokkal felnőtt ember létéből fakadóan élhet.

Úgy tűnhet tehát, hogy a fentiekkel ellentmondó megállapításra jutottunk, amikor azt mondtuk ki, hogy a társadalom teljes jogú tagjává válás feltétele a felnőttség, ebből következően a választójog bírásának mégis közvetett feltétele például a szellemi belátási képesség. (ld. „A (…) választójog megadásának nem feltételeit nem lehet pontosan meghatározni sem egy meghatározott anyagi helyzetben, sem a politikai ismereteknek egy meghatározható, megszerzendő mennyiségében, sem egy bizonyos intelligenciahányadosban (a szellemi fogyatékosság kategórián kívül)".) A paradoxon azonban feloldható. Az általános választójog alapja valójában nem az, hogy „senki sem tekinthető annyival kvalifikáltabbnak másoknál, hogy rá ruházható legyen a teljes és végső fennhatóság az állam kormányzása felett",[32] hanem hogy néhány extrém kivételtől kivéve minden emberi lény alkalmas arra, hogy részt vegyen azon társadalom döntéseinek meghozatalában, amelyikben él. Természetesen nem igaz az, hogy egy emberi társadalom felnőtt tagjává váláshoz nem szükséges egy sor, már unalomig ismételt feltétel. Ugyanakkor ezek a feltételek egy ember számára a communis opinio szerint egyáltalán nem lehetetlen, hanem inkább előbb-utóbb mindenkinél teljesülő feltételek.

Tehát a választójogot az állam nem megadja, hanem vélelmezi, hogy egy bizonyos életkor felett semmilyen kizáró ok nem merül fel a gyakorlásával kapcsolatban.

A 18. életév elérése azonban, mint a választójog gyakorlása mellett a cselekvőképesség feltétele, értelmezésre szorul. Az ugyanis, hogy a fenti, a felnőtté váláshoz szükséges feltételsort valaki mikor éri el, személyenként változó. Mivel a jogi szabályozás a fent levezett vélelmen alapul, a 18. életév társadalmi értelemben a felnőtté válásnak, a nagykorúság elérésének a felső korhatára. Ez az az életkor, amely elérése után

[32] (a szerző ford.) Robert A. DAHL: i. m. p. 79.

már az állam nem tehet mást, mint vélelmezi a társadalmi értelemben vett nagykorúság feltételeinek meglétét. Léteznek azonban olyan élethelyzetek, amikor az egyén bizonyos okokból hamarabb eléri azt az érettséget, amit a kiskorúsággal szembeállított nagykorúság mögött már vélelmezünk. Az ilyen élethelyzetbe kerülőket a társadalom is nagykorúnak tekinti, annak ellenére, hogy nem érték el az általános nagykorúságot keletkeztető életkort. Jelenleg az egyetlen ilyen, a magyar Polgári törvénykönyv által elismert helyzet a 16. életévét betöltött, házasságot kötő személy nagykorúsága.[33]

Véleményem szerint érdemes lenne tárgyalni, hogy léteznek-e olyan további élethelyzetek, amelyekben a nagykorúság kifejezett jogi elismerésének lenne morális alapja és társadalmi támogatottsága, illetve, hogy ezen élethelyzetek jogi szempontból alkalmasak-e arra, hogy külön megkötések nélkül a nagykorúság fogalma alá vonjuk őket. Ezzel ugyanis kiküszöbölhető lenne az az állami működés szükségszerűen leegyszerűsítő nagykorúság-értelmezéséből fakadó, kétségtelenül fennálló igazságtalanság. E probléma kielégítő alaposságú vizsgálata azonban túlmutatna ennek a dolgozatnak a keretein.

2. Védhető-e egy olyan állítás, hogy a választójog alanyi jogon illeti meg az embert születése pillanatától fogva?[34]

A kérdés már tisztázottnak tűnhet, valójában azonban egyáltalán nem az. Tekintsünk például egy harmadik generációs alapjogot, a fiatalok oktatáshoz való jogát. Mennyiben illeti meg a gyereket a döntés, az általános iskola megválasztásának tekintetében? Természetesen csak annyiban, amennyiben törvényes képviselője figyelembe veszi egyéni kívánságait. Közmegegyezés alapján a gyerek jogainak érvényesülése érdekében a szülő (törvényes képviselő) hozza meg a végső döntést, ugyanakkor az oktatáshoz való jog a kiskorút illeti meg, hiszen azt az ő érdekeinek védelmében ismeri el a jogrendszer.

Tekintsük most a választójogot. A német Alaptörvény kimondja:[35] „Minden állami fennhatóság a néptől eredeztethető. A (fennhatóságot a) nép gyakorolhatja választások és más szavazások útján..." ugyanakkor:[36] „Választójoggal rendelkezik minden, 18 életévét betöltött személy…" Ha nem tudjuk megcáfolni, hogy a gyerekek a „nép" részei, a nagykorúságra korlátozni a választójogot aggályos lehet. Merkhez hasonlóan arra a következtetésre juthatunk, hogy valódi általános választójogról nem beszélhetünk, amíg az összes kiskorúnak meg nem adtuk a választójogot.[37] Az állítás, hogy a kiskorúak ne lennének a „nép" részei, valóban vitatható, hiszen a politikai értelemben vett népnek részét képezi minden ember, akire a politika döntései kihatnak. A fentiek alapján azonban világos, hogy nem értek mindenben egyet a szerzővel. A fent levezetett, felnőttek és

[33] *A Magyar Köztársaság Polgári Törvénykönyvéről szóló 1959. évi IV. törvény* 12. §
[34] SCHRAG: i. m. p. 366.
[35] Grundgesetz Par. 20 (2)
[36] Grundgesetz Par. 38 (2)
[37] MERK 1997: 262-268; PESCHEL-GUTZEIT 1999; section 4

kiskorúak közötti különbségtétel miatt nem tartom komoly tervnek, hogy a választójog *„valódi általánossága"* érdekében minden kiskorú szavazhasson.

Ha a választójogot alapjogként fogjuk fel,[38] érdemes megvizsgálni azt az alapjogi jogképesség és cselekvőképesség szempontjából.[39] Az alapjogi jogképesség az élve születéssel kezdődik és a halálig tart. A cselekvőképességet a magyar Alkotmánybíróság elsősorban a kiskorúak joggyakorlásával összefüggésben vizsgálta. „A 21/1996. (V. 17.) AB határozat rendelkező része szerint a gyermeknek az a joga, hogy megfelelő testi, szellemi és erkölcsi gondoskodásban részesüljön (Alk. 67. §) az állam alkotmányos kötelezettségét alapozza meg a gyermek fejlődésének védelmére."[40] Ez alapján alátámaszthatónak tűnik az az álláspont, hogy a választójog, mint alapjog a kiskorúakat is megilleti, cselekvőképességük hiánya vagy korlátozottsága miatt azonban első sorban az államot terheli az érdekképviseletükről való hatékony gondoskodás. Ennek lehetséges megvalósítási módjait a dolgozat további fejezeteiben vizsgálom.

3. Vannak-e a kiskorúaknak a felnőttektől elkülöníthető érdekeik, és ha igen, ki jogosult képviselni ezeket?

A válasz egyértelműnek hangzik, természetesen vannak közös és eltérő érdekeik is. Ezeket alapvetően az egyén hátralévő életének várakozásai határozzák meg. Ahogy egy gyerek és egy felnőtt közösen érdekelt a nyugdíjrendszer fenntartható működésében,[41] úgy az egykulcsos adó egy átlag feletti keresettel rendelkező, gyereket nem nevelő felnőttnek lesz hasznos, míg például egy állami gondozott gyermek a szegregációmentes oktatás színvonalának fenntartásában és az árvasági ellátás összegének növelésében lehet érdekelt.

Kevésbé egyértelműen dönthető el, hogy nagyobb érdeke fűződik-e - és ha igen, mennyivel - egy kiskorúnak a gyerektartás összegének növeléséhez, mint a kiskorút egyedül nevelő szülőnek? Kimutatható-e egy unokával rendelkező (de mondjuk azt nem eltartó, kiskorú gyermekeivel nem egy háztartásban élő) nagyszülő választói magatartásában, hogy unokája közvetlenül érdekelt az egyetemi képzések tandíjmentességében?

Valóban kevésbé támogatják az idősek az oktatásra fordított források növelésével járó programokat?[42]

---

[38] DEZSŐ: Képviselet és választás a parlamenti jogban (1998) p. 24-29.

[39] SÁRI-SOMODY: Alapjogok (2008) p. 53-56.

[40] uo. p. 55.

[41] „(...) az életkor szerint differenciált önérdek komoly hatással van a választói magatartásra. (…) az öregségi nyugdíjrendszer támogatottsága minden korcsoportban hasonlóan magas, azonban amíg maga a rendszer a közvélemény szerint fenntartható, az az egyszerű tény, hogy egy nap (kis szerencsével) mindannyian megöregszünk, feloldja ezt a látszólagos ellentmondást." (a szerz. ford.) (Philippe Van PARIJS: i. m. pp. 292-333)

[42] „Másfelől, egyértelmű negatív korreláció áll fenn a kor és az oktatási kiadások támogatására való hajlandóság között, azokban az országokban, ahol a fiatalok különböző transzferekben részesülnek, különböző felmérések hasonlóképpen megjelenítenek egy éles csökkenést ezen programok támogatásával kapcsolatban a kor előrehaladtával. (Egy belga felmérés szerint 1982-ben a nyugdíjak emelését a 25 év alattiak 61%-a és a 65 év felettiek 80%-a támogatta, ezzel szemben a családi póték növelését a fiatal felnőttek (25-34 évesek) 52%-a és az 65 év felettiek 31%-a. (Paul-Marie BOULANGER: Vieillissement et gérontocratie dans une constitution démocratique in *Populations*

Ha a mértékkel kapcsolatban nehezebb is lenne pontos adatokat gyűjteni, érdekkülönbség a kiskorúak és felnőttek között nemcsak anyagi, de politikai értelemben is fennáll. Ugyanakkor hiba lenne elfelejteni azt a tényt, hogy a kiskorúakról, mint homogén, azonos érdekekkel rendelkező társadalmi csoportról beszélni legalább olyan durva egyszerűsítés volna, mint a felnőtteket tekinteni ilyen egységes, közösségek és egyének szerint nem differenciálható érdekű csoportnak. Éppen ezért jelen esetben kifejezetten azon érdekkülönbségek vizsgálatára szorítkozom, amelyek jellemzően a felnőttek és a kiskorúak csoportja között állnak fenn.

Az ilyen, általában életkorhoz kötött érdekek, mint az oktatásban részüléshez vagy a védőoltások megkapásához fűződő érdek felnőttkorban már nem elégíthetők ki.[43] Amennyiben ez így van, érdemes megvizsgálni, hogy a politikai szempontból személyként el nem ismert kiskorúak érdekképviseletét ki látja el, kit érdemes ezzel megbízni. Fontos megjegyezni, hogy itt elsősorban a szavazatok útján való érdekérvényesítésről beszélek. Teszem ezt egyrészt azért, mert ez a tanulmány a szülők kiskorú gyermekeiket érintő, egyéb (pl. nem politikai) érdekeivel kapcsolatos döntési jogát nem kívánja vizsgálni, másrészt pedig valóban igaz, hogy „minden modern pártpolitika *ultima ratio*-ja a szavazólap",[44] épp ezért vizsgálom a politikai rendszer (leginkább a választási rendszerek) szempontjából a generációk közötti igazságosság kérdését.

Tehát a kiskorúak személyes részvételének kizárása után nem kerülhetjük el a felvetést, mi lenne, ha a szülőket tennénk meg politikai képviselőjüknek a szavazófülkékben is?

5. Szülők által gyakorolt választójog

A választójog, mint intézmény értelmezésével kapcsolatban fontos kérdés, hogy a jogot gyakorló személy kinek az érdekeit szeretné képviselni választói magatartásával. Természetszerűleg merül föl az önérdek, a skála másik végpontjában pedig egyfajta absztrakt igazságosság-felfogás áll, míg elterjedt, köztes értelmezés az is, hogy a választó a saját valamint rokonai, szerettei vélt érdekeit kívánja megjeleníteni szavazatával.

A szavazatok leadása után ez a kérdés természetesen már elveszti relevanciáját. A képviselet ugyanis a modern parlamentáris rendszerekben nem korlátozódik azoknak a körére, akik az adott politikai erőt (képviselőt) arra felhatalmazták. Egy országgyűlési képviselőnek feladata legjobb belátása és lehetőségei szerint a társadalom minden tagjának érdekeit figyelembe venni munkája során. A képviseletre adott felhatalmazás ilyen általánossága azonban abból adódik, hogy azt a társadalom egésze adja, így az egyes egyénektől nem elvárt, és nem is elvárható, hogy az össztársadalmi érdeket keresve

agées et revolutiong rise, ed. Loriaux- Remy-Vilquin [CIACO, Louvain-la-Neuve,1990] pp. 971-81, at p. 979).(a szerz. ford.) hivatkozik rá: (Philippe Van PARIJS: i. m. p. 298., további példák ugyanitt)

[43] SCHRAG: i. m. p. 375.

[44] (a szerző ford.)Max WEBER: Wahlrechtund Demokratie in Deutschland, in *Gesammelte Politische Schriften*, ed. Johannes Winckelmann, 2nd ed. (J.C.B. Mohr, Tübingen, 1958) p.233-279.

gyakorolják választójogukat. Így a szavazatok leadásakor a saját maga által meghatározott értékek, érdekek érvényesülése érdekében jár el.

Bár kétségtelen, hogy egy szülő politikai döntéseiben nagyon fontos szerepet játszik az általa nevelt kiskorúak érdeke, mégis, a dolgozat problémafelvetése alapján úgy tűnik, a kiskorú gyermeket nem nevelő felnőttek és idősek érdekeivel szemben valahogy mégsem tűnik hatékonynak ez az érdekképviselet.

A gyermekszegénység növekvő mértékét azzal is szokás magyarázni, hogy a termékenységi arányszám a fejlett országokban erősen differenciált a családok vagyoni helyzetének tekintetében. Ha a szegényebbek több gyermeket vállalnak, a gazdagok pedig keveset vagy egyáltalán nem is, az a gyermekek összességének relatív elszegényedéséhez, esélyegyenlőségük tekintetében pedig szegregációhoz vezet. A szegénység újratermelődésének ilyen folyamata nem valószínű, hogy kizárólag a jelenlegi választási rendszerek következménye lenne.

Kimutatható azonban, hogy a különböző anyagi helyzetű választópolgárok különböző hajlandóságot mutatnak a választójoguk gyakorlására is (a szegényebbek hajlandósága alacsonyabb).[45] Ezt persze akár azzal is magyarázhatjuk, hogy a politikai érdekképviseletük számukra sikertelennek tűnő volta miatt maradnak távol a választási részvételtől (tehát, hogy érzéseik szerint az általuk leadott szavazatok nem befolyásolják érdemben jövőjüket, választójoguk gyakorlásával nem tudnak változtatni rossz kilátásaikat). Miért gondolnánk tehát, hogy kiskorúak választójogának szülők általi gyakorolhatósága igazságosabb helyzetet eredményezne, mint amilyenre megoldást keres?

További érvek is felmerülnek a szülők általi gyakorolhatóság ellen. Magával az aktussal kapcsolatban problematikus lehet, hogy igenis létezik különbség egy szavazat leadása és például egy olyan civil jogi aktusok között, mint egy ajándék elfogadása vagy egy per indítása valaki helyett. Míg az utóbbi kizárólag a gyermekre van hatással, az előbbi az egész politikai közösségre.[46] Egy másik szempont ugyanehhez a problémához, hogy a jog ismer bizonyos aktusokat, melyek csak személyesen gyakorolhatók. Ilyen a házasság vagy éppen a végrendelkezés, és a politikai jogok jelenleg nem véletlenül nem ruházhatók át, nem bocsáthatók áruba, nem idegeníthetők el. Természetesen nem ugyanazt jelenti például egy vak ember segítségére lenni szavazata leadásakor, mint egy kiskorú nevében leadni egyet.[47]

---

[45] „Harmadszor, még ha azt is feltételeznénk, hogy a gyermek érdekeit hatékonyan képesek képviselni a szüleik, ez minden társadalmi osztályban csak akkor biztosítaná egyenlően a gyerekek érdekképviseletét, ha azt is feltételeznénk, hogy minden társadalmi osztály azonos választási részvételi hajlandóságot mutat. Ez pedig egészen egyszerűen nem igaz. Például az 1998-as választáson a 18 és 24 év közöttiek közül az 5000$ és 10000$ között keresők 8%-a, a 75000$ fölött keresők 26%-a szavazott. A 25 és 44 év közöttiek esetén a 9 osztálynál alacsonyabb iskolai végzettségűek 6%-a, ehhez képest az ennél magasabb képzettségűek 51%-a vett részt a választáson. Vegyük figyelembe, hogy míg a 15000$ alatti jövedelmű háztartások 23%-ában él 17 évnél fiatalabb gyerek, a 75000$ fölötti jövedelemmel rendelkezőknél ez a szám 17%. (United States Census Bureau, URL: http://www.census.gov/population/socdemo/voting/cps 1998/tab0.8.txt. 29. United States Census Bureau, URL: http://www.census.gov/population/socdemo/voting/cps 1998/tab0.5.txt. 30. National Center for Education Statistics, URL: http://nces.ed.gov/Pubs/yi/y9617a.html. in (Schrag: i. m. p. 375.)

[46] Matthias PECHSTEIN: Zur verfassungsrechtlichen Möglichkeit eines Familienwahlrechts, in Karl H.Fell and Bernhard Jans (eds), *Familienwahlrecht—pro und contra* (Grafschaft:VektorVerlag, 1996), p.7-21.

[47] Karl HINRICHS: i. m. p. 52.

Továbbá, bár a kiskorúak szülők által gyakorolt választójoga egy egyenlő jogot tenne általánossá, mégis ellenkező lehet a választások demokratikus alapelveivel – érvel Karl Hinrichs. Szerinte a választójog általánosságának gyerekekre ilyen módon való kiterjesztése egyet jelentene azzal, minthogy a kiskorú gyermeket nevelő szülők általános választójogát növeljük, s ezzel szociológiai értelemben plurális választójogon alapuló választási rendszert vezetünk be.[48] A választójog puszta általánossága mellett legalább ugyanolyan fontos annak egyenlősége, mert itt az élet más területein tapasztalható különbözőségek és egyenlőtlenségek ellenére a személy, mint polgár jelenik meg, társadalmi hátterére való különbségtétel nélkül.[49] Tény, hogy ez a reform legalábbis kétségessé tenné az egy ember, egy szavazat elvének maradéktalan érvényesülését.

Itt egy rövid kitérőben szeretnék érvelni azon választójogi koncepciók ellen, amelyek a szülőket nem pontosan kiskorú gyermekeik száma szerint jogosítanák fel többletszavazatok leadására. Ezek ellentétesek a választójog alanyi jogként való felfogásával, mely elven a fenti érvek alapján ez a dolgozat áll. Jelen esetben annak lehetőségét vizsgálom, hogy a kiskorút megillető, más által nem gyakorolható, a kiskorút alanyi jogon megillető választójog gyakorlását mégis megengedhetjük-e a szülőnek. Ha ettől bármilyen irányba eltérnék, tegyük fel például, hogy a kiskorú gyermeket nevelő szülők kapna egy további szavazatot, akkor példa nélküli nyíltsággal sértenénk a választójog egyenlőségének elvét, nem mellesleg a szülőt további politikai jogokkal jutalmaznánk, ahelyett, hogy a kiskorú érdekének szavazófülkében való képviseletére köteleznénk.

Ugyanakkor a szavazat leadására való megbízás egyáltalán nem példa nélküli. Így az Egyesült Királyságban a külföldön élők vagy akik a választójog gyakorlására fogyatékosságuk miatt vagy munkahelyi kötelezettségeik miatt nem képesek, megbízhatnak valakit, hogy helyettük szavazzon. A megbízás egy választásra, egy meghatározott időszakra vagy határozatlan időre szólhat. A választópolgár bárkit megbízhat, hogy helyette szavazzon, akinek van választójoga, egy megbízott azonban legfeljebb két személyt helyettesíthet.[50]

A választójog személyhez kötöttségének elve ellen is felhozhatók tehát érvek. A szavazat leadásakor – összehasonlítva mondjuk a házasságkötéssel – nincs szó olyan döntésről, ami az intim- és privátszféra határain belül lenne, hogy a jogosulton kívül senki nem hozhatná meg a döntést.[51]

A megbízás kérdése azonban problematikus, ha a kiskorúak választójogáról beszélünk. Megbízás adásakor ugyanis újra fontos szemponttá válik a megbízást adó személy cselekvőképessége. Nehezen lenne magyarázható egyfajta megbízásként felfogni egy csecsemő helyett leadott szavazatot. Az alapjogi cselekvőképességgel kapcsolatban a magyar alkotmánybíróság felhívta a figyelmet (36/2000. (X. 27.) AB határozat) arra, a

[48] Karl HINRICHS:i. m. p. 53
[49] Max WEBER: i. m. p. 233-279.
[50] Ld. http://www.aboutmyvote.co.uk/faq/voting_by_proxy.aspx.
[51] Franz REIMER: Nachhaltigkeit durch Wahlrecht? Verfassungsrechtiche Möglichkeiten und Grenzen eines „Wahlrechts von Geburt an, *Zeitschrift für Parlamentsfragen*, 2004/2. 331-332.

kiskorúak alapjog-gyakorlásának lehetősége a joggyakorlás következményeit átfogó döntési képesség kibontakozásával együtt, a növekvő korral egyre szélesebb lesz, így az ilyen differenciáltság hiánya alkotmányellenes.[52]

A szavat leadására való megbízás kérdésének kiskorúakkal kapcsolatos értelmezése során tehát nem kerülhető el, hogy a megvalósítás figyelembe vegye a kiskorú, mint megbízó cselekvőképességét, hogy az aktus egyáltalán megőrizze megbízási jellegét.

A szülő által gyakorolt választójog mindenesetre mind alapelvi, mind megvalósítási oldalról egymásnak ellentmondó érvektől terhelt. Ezen létező érvek ennél egyértelműbb cáfolatáig vagy alátámasztásáig nem állítható, hogy a kiskorúak érdekképviseletének hatékonyabbá tétele, mint cél érdekében a jelenlegi alkotmányos keretek között létrehozható lenne egy ilyen jogintézmény. Ettől függetlenül nem elképzelhetetlen, hogy a közeli jövőben az alapprobléma képes lesz olyan párbeszédet, vitákat generálni a szülő által gyakorolt választójoggal kapcsolatban, amelynek eredményeképp tisztábban látszik majd, hogy melyik oldalon állnak az erősebb érvek.

A kiskorúak érdekeinek védelme ugyanakkor kevésbe radikális módon is védhető. Kisebb hatásuk ellenére érdemes megvizsgálni, hogy jelenleg milyen eszközök ismertek a probléma kezelésére.

6. Ombudsman a kiskorúak és a jövő nemzedékek érdekeinek képviseletében

Ha elfogadjuk, hogy a társadalom elöregedése legélesebben a kiskorúak és a még meg nem született generációk érdekeivel ellentétes, a jelenségre részleges megoldást nyújthat, ha az alkotmányos rendszerbe építünk olyan intézményeket (esetleg fékeket), amik a választási rendszer milyenségétől függetlenül alkalmasak arra, hogy hatékony érdekvédelmi funkciót töltsenek be. Ez azért is tűnik indokolhatónak, mert jelen esetben a védendő csoport érdekérvényesítési képessége épp választójogának hiánya miatt korlátozott.

Ilyen, több országban már működő intézmény, a kiskorúak érdekeit becsatornázó ombudsmané. Az általában az országgyűlés (esetleg a kormány) által megválasztott (kijelölt) ombudsman feladatköre jogosultságaitól függően széles, lehet a kiskorúak érdeksérelmeinek felderítése, ezek nyilvánosságra hozatala, a kiskorúak helyzetét érintő jogszabályok véleményezése, politikai nyomásgyakorlás jogsértő helyzetek kiküszöbölését célzó jogalkotásra. Beszéljünk egyszemélyes vezetés alatt álló ombudsmani hivatalról vagy egyfajta tanácsi jellegű szervezetről, a kifejezetten a kiskorúak és a jövő nemzedékek érdekeit képviselő alkotmányos intézmények egyre elterjedtebbek szerte a világon.[53] Sajnos Magyarországon az alapvető jogok biztosának jövő nemzedékekért felelős helyettese alapvetően környezetjogi biztosként funkcionál (aki a jövő generációk

[52] SÁRI-SOMODY: i. m. p. 56.

[53] Linda C. REIF: „The Ombudsman for Children: Human Rights Protection and Promotion" The Ombudsman, Good Governance, and the International Human Rights System (Martinus Nijhoff Publishers, 2004) pp. 246.

egészséges környezethez fűződő érdekeinek megóvásáért felel), így a kiskorú gyermekek és a jövő generációk egyéb érdekeinek védelméről kifejezetten erre a célra létrehozott szerv nem gondoskodik.

Természetesen kétségbe vonható, hogy egy komoly politikai kényszerítő hatalommal fel nem ruházott szerv érdekvédelmi képessége összemérhető-e egy valamilyen módon szülők vagy gyermekek felé súlyozott választójogi reform érdekképviseleti hatékonyságával. Ugyanakkor megfontolandó lehetne megvalósítani az ombudsmanok vétóhoz való jogát a kiskorúakat érintő jogalkotás során, még ha – ahogy erre Karl Hinrichs rávilágít – egy ilyen politikailag vitatható jogkör is csak a kiskorúakra nézve hátrányos intézkedések ellen lehet eszköz, nem segíti elő az őket segítő, védő jogszabályok megalkotását.[54] Végül nem árt figyelembe venni azt a tényt, hogy a generációk közötti igazságtalanságot enyhíteni célzó intézkedési javaslatok közül ez a politikai szempontból legegyszerűbben megvalósítható (talán ez jár a legkevesebb társadalmi feszültséggel is), illetve a jelenlegi alkotmányos keretek közé legegyszerűbben beilleszthető.

Összefoglalás

Természetesen a dolgozat keretei – sem terjedelmi, sem teleológiai szempontból – nem engedetik meg, hogy egy jövőbe mutatató politikai intézkedéscsomag lásson napvilágot. Ez a munka más szempontból hasznosítható.

Egyrészt, bár maga a szociológiai problémafelvetés része a magyar tudományos közbeszédnek,[55] annak politikai vonatkozásai eddig soha nem léptek túl a publicisztikák és pártoldalról elkötelezett megnyilatkozások szintjén.[56] Nem merült fel a magyar szakirodalomban a társadalom fenntartható működése, mint cél vizsgálata mögött a politikai eszközök felmérése, és fordítva: nem volt tapasztalható a politikai részvételről való gondolkodás összekapcsolása olyan összefüggésekkel, mint a jövő társadalmának megváltozó korfája és annak hatásai.

Másrészt a magyar szakirodalomban meglehetősen szűk a kiskorúak szavazati jogával és a szülők politikai jogainak kibővítésével alkotmányjogi szempontból foglalkozó szerzők köre. Ebben a dolgozatban, bár a régebbi vitákat és javaslatokat külföldi szerzők tanulmányai alapján és csak összefoglalva mutatom be, a legfontosabb, értékválasztást igénylő végső dilemmákat igyekszem megfogalmazni az egyes kérdésekkel kapcsolatban. Ez azonban, egyszerűsítő jellege miatt, és mivel csak egy részét képezi a dolgozat által érintett témáknak, természetesen nem pótolja egy, a választójog alapjogi megközelítését, és ezen belül kiskorúak választójogának minden aspektusát részletesen bemutató tanulmány hiányát a hazai szakirodalomban.

[54] Karl HINRICHS: i. m. p. 54.
[55] például ANDORKA Rudolf - HARCSA István: Népesedés és család in:*Társadalmi riport 1990*, Andorka-Kolosi - Vukovich (szerk.) (TÁRKI, Budapest, 1990) 11-39. Pp.
[56] például ÁGOSTON Balázs: Széchenyi és a lumpenek in: *Demokrata* (2011)

MATITS KORNÉL

Az országgyűlési képviselőcsoportok - Szabályozás és gyakorlat[1]

Bevezetés

„Történelmünk olyan szakaszát éljük, amelyben lehetővé vált, hogy a társadalom és tagjai visszaszerezzék alapvető jogaik gyakorlásának lehetőségét. Magyarországon az emberek ma már (…) szabad választások útján megválaszthatták azt a parlamentet, amely valódi népképviseleti szervként, a népakarat tényleges letéteményeseként működhet a jövőben."[2]

Antall József

Az országgyűlési képviselőcsoportok a modern parlamentek elengedhetetlen részei, a népakarat hatékony közvetítésének fontos biztosítékai. Ennek ellenére tény, hogy az országgyűlési frakciók méltatlanul elhanyagolt témái a magyar alkotmányjogi irodalomnak, igencsak ritkán foglalkoznak velük az egyes szerzők. E tény fakadhat mindenekelőtt abból, hogy a frakciók igazi működését, belső mechanizmusait nem ismerhetjük meg csupán a jogszabályokból, a jogi normákból. A frakciók belső működését a nagymértékű autonómia jellemzi. A jog igen tágan határozza meg tevékenységük szabályait, kereteit. A frakciók működését nem csupán jogi normák befolyásolják, hanem a szokásjog és a politika írott és íratlan szabályai is erősen meghatározzák.

Éppen ez a sok szempontból kuszának és kibogozhatatlannak tűnő rendszer, működés keltette fel érdeklődésem az országgyűlési képviselőcsoportok iránt. A velük foglalkozó szakjogi irodalom hiányos volta miatt éreztem úgy, hogy érdekes s hasznos lehet egy olyan munka összeállítása, mely a hatályos jogi szabályok mellé illeszt merőben gyakorlatias szempontokat is. Kutatásom tárgyát nem csupán a releváns jogszabályok, valamint a fellelhető jogi, tudományos irodalom képezték, de az Országgyűlés gyakorlati működésének, szokásjogának elemzése is. Nem pusztán az eddig megszületett tudományos fejtegetések számbavételére vállalkoztam munkámban, hanem saját kutatómunkával igyekeztem a frakciók szabályozására hatékonyabb, a gyakorlati és alkotmányjogi szempontoknak jobban megfelelő szabályozási koncepciót kidolgozni.[3]

Dolgozatom felvázolja a rendszerváltás óta eltelt bő húsz év országgyűléseinek gyakorlatát, melyben a frakciók kérdése nem egyszer került politikai viták középpontjába,

[1] A dolgozat a XXXI. Országos Tudományos Diákköri Konferencia Állam- és Jogtudományi Szekciója Alkotmányjog I. tagozatában I. helyezést ért el. Konzulens: Dr. Papp Imre adjunktus

[2] ANTALL József: *A nemzeti megújhodás útján.* (1990. 05. 12.) In: Modell és valóság II. 53-54. o.

[3] Lásd a dolgozatomban megjelenő de lege ferenda javaslatokat, melyeket az ötödik, Összegzés címet viselő fejezetben foglalok össze.

így teremtve alkotmányjogi kérdésekből a közéletet tematizáló problémákat.

Azért tartom fontosnak a szabályozás és a gyakorlat egységként való kezelését, mert úgy vélem, az egyik a másik nélkül a maga valóságában, teljességében nem érthető meg. Hasonlattal élve: ha az ember nincs tisztában a futball szabályaival, a meccs csupán huszonkét sportoló értelmetlen labdakergetése, ugyanakkor egy futball szabálykönyvnek is csupán akkor van értelme, ha egy izgalmas játékban realizálódik.

A frakciók – modern értelmükben – a harmadik magyar köztársaság szülöttei. A rendszerváltást követő évtized sokszor rendkívül hézagos közjogi szabályozása, a fiatal magyar demokrácia jogrendszere sok kérdést hagyott nyitva az országgyűlési képviselőcsoportokkal kapcsolatban. Ezen kérdések, polémiák általában gyakorlati problémákként, az országgyűlési működést nehezítő zavarként jelentkeztek. Nem volt tisztázott, hogy a frakció az országgyűlés vagy a párt szerve-e, s mint ilyen, a jog, avagy a politika területére tartozó intézmény-e? Van-e helye jogi szabályozásnak a frakciók életében? Elvonatkoztatható-e a frakció a választási eredményektől? Alakíthat-e olyan párt frakciót, mely nem indult azon a választáson, mely az adott parlament összetételét kialakította? Átülhet-e egy képviselő más frakcióba? Mikor? Hogyan? Milyen feltételek mellett?

Az 1994-ben, országgyűlési határozat formájában megszülető Házszabály elindult ugyan a reguláció útján, minden kérdésre azonban nem adott kielégítő választ. Mint oly sok egyéb ügyben, a frakciók témájában is az Alkotmánybíróság tett pontot a nyitott kérdések legtöbbjére. A testület a 27/1998. (VI.16.) AB határozatában foglalkozott a frakciók kérdéskörével, melynek indokolásában olyan – a témában alapvető fontosságú – jogelvek kialakítására s ezek tartalmának pontos definiálására került sor, mint a szabad mandátum kérdése vagy a képviselői jogegyenlőség elve.

A 2010-ben megválasztott Országgyűlés az egész magyar közjogi rendszer szempontjából alapvető változásokat tartalmazó törvényeket fogadott el. 2012. január elsején hatályba lépett hazánk új alkotmánya, az Alaptörvény, mely megalkotásának alkotmányos kötelezettsége 1989 óta terhelte a megalakult parlamenteket.[4] Az Alaptörvény, bár a köztársasági államformát s a parlamentáris kormányformát érintetlenül hagyta, mégis számos fontos változtatást hajtott végre a magyar közjogi rendszeren.

Dolgozatom témájának különös időszerűséget adnak a születő új törvények, változások és az Alaptörvény éppen csak kialakulóban lévő alkotmánybírósági és egyéb közjogi gyakorlata.

A magyar közjogban nóvumként megjelenő ún. országgyűlési törvény[5] sok szabályozási tárgykört vett ki a Házszabályból, s emelte azt törvényi szintre. Emellett természetesen módosítva megmaradt a Házszabály is,[6] így az a helyzet állt elő, hogy

[4] 1949. évi XX. törvény (a továbbiakban: Alkotmány) preambuluma: „A többpártrendszert, a parlamenti demokráciát és a szociális piacgazdaságot megvalósító jogállamba való békés politikai átmenet elősegítése érdekében az Országgyűlés – hazánk új alkotmányának elfogadásáig – Magyarország Alkotmányának szövegét a következők szerint állapítja meg: (…)"

[5] 2012. évi XXXVI. törvény

[6] 46/1994. (IX.30.) OGY határozat

gyakorlatilag két jogforrás van, mely az Országgyűlés működési rendjének alapvető szabályaival foglalkozik: egy törvény s egy országgyűlési határozat.[7] Mindkét jogforrás – az országgyűlési törvény és a Házszabály is – alapvető fontosságú szabályokat tartalmaz témánkra nézve.[8]

Itt állunk most, 2012-ben, Magyarország átalakuló, ám továbbra is fiatalnak tekinthető demokráciájában. A frakciók szabályozása, mely nélkül elképzelhetetlen lenne a modern parlamentáris demokrácia, sokat kristályosodott, tisztult az elmúlt évtizedek folyamán. Pontosabbá, egzaktabbá vált. Ugyanakkor azonban nem vált annyira merevvé sem a szabályozás, hogy ellehetetlenítené a politikai véleményformálást, az eltérő társadalmi akaratok becsatornázását, transzformálását az Országgyűlés keretei közé.

1. Az országgyűlési képviselőcsoportok gyakorlati jelentősége és legfontosabb dogmatikai kérdései

1.1 Szükség van-e frakciókra?

A frakció az Országgyűlésnek a képviselők által, a szabad mandátum útján, pártalapon létrehozott szerve. Jelentősége kiemelkedő a parlamenti munka szempontjából. Az Országgyűlés honlapja a frakciókat a modern parlamentek, a parlamentáris kormányzati rendszerek alapintézményeiként mutatja be.[9] A szakirodalomban gyakorta használt hasonlattal élve: a frakciók a parlament idegrendszerét alkotják. S valóban: amint az idegrendszer behálózza az emberi testet, a frakciók is átszövik a parlament egész rendszerét. Ők adják a Ház tisztségviselőit, jelen vannak a bizottságokban és a plenáris ülésen is. Politikai értelemben ők a parlament cselekvő szereplői, a frakció a politikai akaratképzés központi szerve. Az országgyűlési képviselőcsoportok nélkül elképzelhetetlen lenne a hatékony parlamenti munka.

Az Alkotmány kommentárja a frakciókat olyan speciális jogállású szerveknek tartja, melyek rendeltetése, hogy részt vegyenek a politikai akaratképzésben és a különböző politikai álláspontok megjelenítésében, a döntési alternatívák aggregálásán és csökkentésén keresztül hozzájáruljanak a hatékony parlamenti munkához.[10]

A frakciók legfontosabb funkcióiról az Alkotmánybíróság is nyilatkozott. A taláros testület értelmezése szerint az országgyűlési képviselőcsoportok a politikai véleményformálás és a vélemények egységes képviseletének az eszközei. A frakciók szerepét e szempontok mellett a parlamenti vita strukturálásában és annak a biztosításában látja az Alkotmánybíróság, hogy a pártok el tudják látni a népakarat hatékony közvetítését, becsatornázását a parlament falai közé. Ahogy az Alkotmánybíróság fogalmaz: a frakciók „lehetővé teszik, hogy több száz, szétszórt egyéni

[7] Fontos megjegyeznünk, hogy bár a Házszabály országgyűlési határozati formában jelenik meg, tartalma kiemelkedő jelentőséget biztosít e jogforrásnak. Ezt támasztja alá az a tény is, hogy maga az Alaptörvény nevesíti a Házszabályt.
[8] Lásd a 3.2. alfejezetet
[9] http://www.mkogy.hu/fotitkar/frak/frakbev.htm (letöltés: 2012-11-1)
[10] JAKAB András (szerk.): *Az Alkotmány kommentárja.* Budapest, 2009, Századvég Kiadó. 823. oldal

vélemény helyett néhány egyértelmű álláspont jelenjék meg és ütközzék" az országgyűlésben.[11]

Ezen „egyértelmű álláspontok" kialakításának helye pedig nem a plénum, nem a parlament, hanem a zárt frakcióülések. Ezek a tanácskozások a belső viták lefolytatásának helyszínei, a frakción belüli nézetkülönbségek, konfliktusok elsimításának terepei.

A frakció biztosítja a frakciófegyelmet, mely az egységes álláspont képviseletét és a szavazás összehangolását jelenti a képviselőkre nézve. Ebből a szempontból – politikai értelemben – háromféle szavazástípust különböztethetünk meg. A szabad, avagy lelkiismeret szerinti szavazáson a frakció nem vár el egységes szavazást a tagjai sorába tartozó képviselőktől. Az ajánlás szerinti szavazáson a képviselőcsoport vezetése egyfajta iránymutatást ad a frakciótagoknak a szavazásra nézve. A kötelező szavazáson a képviselőknek a frakció álláspontja szerint kell voksolniuk az adott kérdésben.

A frakciók (és azoknak a továbbiakban bemutatásra kerülő szabályzatai) tehát a képviselők szabad mandátumának egyfajta alkotmányos, a hatékonyság érdekében vállalt korlátozását jelentik.

1.2 A frakciókkal összefüggő legfontosabb dogmatikai kérdések

A szabad mandátum az országgyűlési képviselőknek a választóiktól, illetve bármely speciális érdekközösségtől való intézményes függetlenségét garantáló jogelv.[12]

A szabad mandátum elve a 18. században Angliában alakult ki. Megfogalmazója, Edmund Burke, a híres 1774-es bristoli beszédében amellett érvelt, hogy az országgyűlési képviselő nem az őt parlamentbe juttató választókat, hanem az egész népet képviseli, valamint, hogy a képviselők utasítása ellentétes az angol alkotmányosság szellemével.[13]

A magyar Alaptörvény a szabad mandátum elvét juttatja érvényre a 4. cikk (1) bekezdésében, amikor rögzíti, hogy az országgyűlési képviselők munkájukat a köz érdekében végzik, és e tevékenységükre nézve nem utasíthatók.

A mandátum szabadsága kétirányú. Független a képviselő egyrészt az őt az Országgyűlésbe juttató választóktól, másrészt pártjától is.[14]

A képviselők választóktól való függetlenségének kialakulása a népképviselet elvének a rendi képviselet elvével szembeni térnyeréséhez köthető. A népképviseleti elv rendszerében nem egy-egy társadalmi csoport követeiről beszélünk, hanem az egész népet képviselő független képviselőkről, akik közmegbízatásukkal kapcsolatban csak saját lelkiismeretüknek tartoznak felelősséggel.

A szabad mandátum elvével a kötött mandátum elve áll szemben, melyet az 1990

[11] 27/1998. (VI.16.) AB határozat
[12] SZENTE Zoltán: *Bevezetés a parlamenti jogba*. Budapest, 2010, Atlantisz Kiadó. 168. oldal
[13] A beszéd angol nyelvű szövege: http://press-pubs.uchicago.edu/founders/documents/v1ch13s7.html; (letöltve: 2012-11-1)
[14] 27/1998. (VI.16.) AB határozat indokolása, II. rész, 2. pont

előtti magyar közjogi rendszer is vallott. A rendszerváltás előtt ezen elv érvényesülését biztosította a képviselők visszahívásának lehetősége és választóiknak való beszámolási kötelezettségük.

A mandátum kötöttségének (avagy szabadságának) fokozatai szerint négy kategóriát különböztethetünk meg.[15]

Abszolút kötött mandátum esetén a követ mérlegelés nélkül köteles teljesíteni az őt küldő társadalmi csoportok utasításait az egyes szavazások során. Amennyiben a követ relatíve kötött mandátummal rendelkezik, úgy kell eljárnia, ahogy a választói vélhetően megkívánnák. Relatíve szabad mandátumról beszélünk akkor, ha a képviselő csupán a választási programjában foglaltakhoz kötött. Abszolút szabad mandátum érvényesül ma Magyarországon; ennek értelmében a képviselő szabadsága teljes, így a választási programjában tett ígéretei sem kötik. E rendszer előnye a rugalmasság, hiszen a képviselő tud alkalmazkodni az idő közben felmerült körülményekhez, változásokhoz szavazatai leadásakor, hátránya viszont az, hogy az egyes képviselők a kampányidőszakban gyakran felelőtlen ígéreteket tehetnek, annak tudatában, hogy választóiknak nincs jogi lehetőségük az ígéretekben foglaltak kikényszerítésére.

A képviselők pártoktól való függetlenségének kérdése talán az egyik legérdekesebb aspektusa a szabad mandátum elvének.[16] A modern parlamentáris demokráciák pártdemokráciák. Az országgyűlésekben – frakcióik útján – pártok képviseltetik magukat, a közjogi rendszer nem egyéni képviselőkben, hanem pártfrakciókban, nem egyéni meglátásokban, hanem frakcióálláspontokban gondolkodik.

A frakciók tehát a képviselői szabad mandátumnak a hatékonyság érdekében vállalt korlátozásai. A frakciófegyelem és a szabad mandátum elve közötti közjogi feszültség feloldására tett kísérletet az Alkotmánybíróság 27/1998. (VI.16.) AB határozata. A határozat megállapítja, hogy egyetlen képviselő sem – beleértve a pártlistáról mandátumot szerzett képviselőket is – kötelezhető frakcióhoz való csatlakozásra. Érdekes kérdést vet fel Szente Zoltán, amikor arra keresi a választ, mi történne, ha a 386 országgyűlési képviselő közül nem lenne tizenkét[17] olyan képviselő sem, amely frakciót szeretne alakítani, miközben, az Alaptörvényből következik, hogy az Országgyűlésben képviselőcsoportok működjenek?[18]

E lehetőség azonban álláspontom szerint csupán teoretikus, mivel a képviselőknek érdekük képviselőcsoportokba rendeződni, hogy gyakorolhassák a Házszabályban (és az országgyűlési törvényben) kifejezetten a frakciók részére biztosított jogosítványokat.

A szabad mandátum elvének másik kifejeződése, hogy a pártok csupán politikai[19] (s nem jogi) eszközökkel kényszeríthetik képviselőiket pártálláspontjuk képviseletére. A

[15] CSERVÁK Csaba: *A parlamenti képviselők visszahívhatósága* (http://jesz.ajk.elte.hu/cservak11.html; letöltés: 2012-11-1)
[16] A kontinentális közjogi rendszer elválasztja, megkülönbözteti a pártokat a képviselőcsoportjuktól. Az angolszász rendszerben ez a distinkció nem oly éles, ott a parlamenti képviselőcsoportokat a pártok részének tekintik.
[17] A frakcióalakításhoz szükséges legkisebb képviselői létszám.
[18] JAKAB András (szerk.): *Az Alkotmány kommentárja*. Budapest, 2009, Századvég Kiadó. 823. oldal
[19] Például a következő országgyűlési választásokon nem indítják a pártállásponttól eltérő képviselőt.

képviselő mandátuma megmarad akkor is, ha frakciótagsága (például kizárás miatt) megszűnik. A képviselő legitimációja ugyanis nem pártjához, hanem a megválasztásához kötődik.

E tételből következik, hogy az Alkotmánybíróság szerint, ha a parlamenti ciklus tartama alatt pártok válnak szét, új pártok alakulnak, a képviselők elláthatják e pártok parlamenti képviseletét is. Ezen új parlamenti pártok legitimációja nem közvetlenül a választók akaratából, hanem a képviselők szabad mandátumából ered.

Ezzel az alkotmánybírósági érveléssel megy szembe a 2012-es házszabályreform, mikor megtiltja olyan pártok frakcióalakítását, melyek nem tudtak országos pártlistát állítani és mandátumot szerezni az adott országgyűlést kialakító választásokon, és nem is jogutódai egy, a fenti kritériumoknak megfelelő pártnak.[20]

Az Alaptörvény a VIII. cikk (3) bekezdésében rendelkezik a pártokról. Kiemeli, hogy a pártok közreműködnek a nép akaratának kinyilvánításában és kialakításában, valamint azt is, hogy a pártok közvetlen közhatalmat nem gyakorolhatnak.

A pártok közvetett hatalomgyakorlásának feltétele, hogy a párt és az állam szervei minőségileg különbözzenek egymástól. A párt így nem tudja akaratát rákényszeríteni az állam szerveire. A pártok által közvetített népakarat kinyilvánítása csakis a képviseleti szervekben válhat közvetlenül közhatalom gyakorlásává.[21]

Magyarország legfőbb népképviseleti szerve az Országgyűlés,[22] tehát a pártok célja a parlamentbe való bejutás, ott képviselettel, frakcióval való rendelkezés. A hatalom tehát – Sólyom László kifejezésével élve – az állami intézményrendszeren keresztül transzformálódik párthatalomból állami hatalommá. E transzformáció bekövetkeztének biztosítéka a szabad mandátum, tehát, hogy a pártok jogi eszközökkel ne kényszeríthessék képviselőiket pártálláspontjuk képviseletére.[23]

A szabad mandátum minden képviselőt egyenlő mértékben illet meg, ebből következik, hogy az országgyűlési képviselők jogai és kötelezettségei egyelőek.[24] Nem lehet különbséget tenni országos listáról, avagy egyéni választókerületből az Országgyűlésbe került képviselő között. Fő szabály szerint tiltott a megkülönböztetés aszerint is, hogy a képviselő tagja-e frakciónak, vagy függetlenként ül-e az Országgyűlés padsoraiban. E szempontból – mivel a hatékony parlamenti működés szintén alkotmányos elv és érték – annyi különbségtétel megengedett, hogy bizonyos jogokat a frakciók kollektíven, testületként gyakorolhatnak. E kollektív jogokat a független képviselők, minthogy frakcióval nem rendelkeznek, nem gyakorolhatják. A közjog így ösztönzi a képviselőket munkájuk összehangolására, azaz frakciókhoz való csatlakozásra, frakcióalakításra.

[20] Részletesen lásd a dolgozat 3.2. pontjában
[21] 53/1996. (XI.22.) AB határozat, Sólyom László párhuzamos indokolása
[22] Alaptörvény 1. cikk (1) bekezdés
[23] SÓLYOM László: *Pártok és érdekszervezetek az alkotmányban*. Budapest, 2004, Rejtjel Kiadó
[24] Vö. Alaptörvény 4. cikk (1) bekezdés; 27/1998. (VI. 16.) AB határozat

A magyar frakciójog ezen, fentebb ismertetett, a külföldi s hazai szakirodalom, illetve a magyar Alkotmánybíróság által kimunkált dogmatikán, alapelveken nyugszik. Ezek előre bocsátása, tisztázása azért volt elengedhetetlenül szükséges, hogy ezen alapelvek, alkotmányossági kritériumok tükrében tudjuk vizsgálni a magyar közjog frakciókkal kapcsolatos szabályozását s változásának irányait.

2. A magyar szabályozás

Az országgyűlési képviselőcsoportok – lévén az Alaptörvény által szabályozott alkotmányos intézmények – az alkotmányjog, szűkebben pedig a parlamenti jog hatálya alá tartoznak. E jogterületre predesztinálja a frakciókat az a tény is, miszerint e jogintézmények az Országgyűlés szervei. A parlamenti jog Kukorelli István meghatározása szerint az országgyűlés alkotmányos pozíciójával, funkcióival, hatásköreivel, szervezetével, működésével, létrejöttével és a képviselők jogállásával kapcsolatos jogforrások összessége.[25]

Megkülönböztetünk belső és külső parlamenti jogot.[26] A belső parlamenti jog a Ház belső működésére vonatkozó normákat tartalmazza, míg a külső parlamenti jog az Országgyűlés és a többi állami szerv viszonyát szabályozza, e körbe sorolhatók például a választójogi szabályok is.

Elkülöníthető a parlamenti jogon belül kifejezetten a frakciókkal, azok szervezetével, működésével foglalkozó joganyag, a frakciójog. E speciális jogterület szervesen kapcsolódik a politikához, hiszen a Házszabály értelmében[27] a frakciók mögött minden esetben kell pártnak állnia. E tényből mindenekelőtt következik az, hogy a frakciójogban nagy szerepe van a politikai normáknak, a szokásjognak, az önszabályozásnak, a precedensjognak s esetenként a politikai kultúrának is.

A frakciójog normái több jogforrási szinten jelennek meg. A jogrendszer csúcsán elhelyezkedő Alaptörvény is foglalkozik a frakciókkal (alkotmányi szint). Találunk témánk szempontjából releváns szabályokat az országgyűlési törvény paragrafusai között (törvényi szint), valamint természetesen a Házszabályban is, mely jogforrástanilag a közjogi szervezetszabályozó eszközök csoportjába tartozik.

E szabályozás álláspontom szerint túl tagolt. Véleményem szerint a helyes megoldás a Házszabály beolvasztása lenne az országgyűlési törvénybe. E konstrukció mellett szóló érv az átláthatóság, hiszen az egyes szabályozási tárgykörök megoszlása az országgyűlési törvény és a határozati Házszabály között jelenleg nem alkot világos rendszert. Kiemelem továbbá, hogy a Házszabály stabilitására sem jelentene veszélyt az általam javasolt szabályozás, hiszen az Alaptörvény értelmében az országgyűlési törvény sarkalatos törvénynek minősül, így ugyanúgy a jelen lévő országgyűlési képviselők

[25] KUKORELLI István (szerk.): *Alkotmánytan*. Budapest, 2007. Osiris. 340. oldal
[26] Barabási dr. KUN József: *A parlamenti házszabályok*. Politikai tanulmány. Budapest, 1907. Franklin Társulat.
[27] Lásd Házszabály 13.§ (1) bekezdés

kétharmadának szavazatával fogadható el, illetve módosítható, mint a jelenlegi Házszabály.

Megemlítendők a fenti jogforrásokon (Alaptörvény, országgyűlési törvény, Házszabály) kívül a frakciószabályzatok is, melyeket a képviselőcsoportok alkotnak és fogadnak el. A továbbiakban ezen jogforrásoknak a frakciók szempontjából releváns részeinek alkotmányjogi elemzésére vállalkozom.

2.1 Magyarország Alaptörvénye és a frakciók

2.1.1. Az Alaptörvény és a „régi alkotmány"

2011. április 25-én az Országgyűlés elfogadta Magyarország új alkotmányát, az Alaptörvényt, mely 2012. január 1-én lépett hatályba. A „régi alkotmány", azaz az 1949. évi XX. törvény (Alkotmány) három szabályt, szabályozási pontot tartalmazott az országgyűlési képviselőcsoportokra nézve.

Rendkívüli állapot idején a Honvédelmi Tanács tagjai közé emelte az Országgyűlésben képviselettel rendelkező pártok képviselőcsoportjának vezetőit.[28] E szabályt az Alaptörvény lényegében átemelte,[29] annak ellenére, hogy az alkotmányjog-tudomány régóta kételyeit fejezte ki annak kapcsán, hogy a rendelkezés mennyiben felel meg a különleges jogrend fontos szempontjának, az operativitás elvének.[30]

Az Alkotmány 28. § (5) bekezdésének értelmében az Országgyűlés feloszlatása előtt a köztársasági elnök köteles kikérni (többek között) a frakcióvezetők véleményét. Megállapíthatjuk, hogy az Alaptörvény ezt a passzust is érintetlenül hagyta. A frakcióvezetők véleménye nem köti a köztársasági elnököt, mivel azonban a frakcióvezetők az Országgyűlés fontos szereplői, helyesnek ítélhetjük, hogy a köztársasági elnöknek konzultálnia kell velük, mielőtt meghoz egy olyan nagy horderejű döntést, mint az Országgyűlés feloszlatása.

A harmadik szabályt az Alkotmánybíróságról szóló fejezetben, a 32/A. § (4) bekezdésében találjuk. Az alkotmánybírák személyére egy, a képviselőcsoportok által delegált egy-egy frakciótagból álló jelölőbizottság tett javaslatot a régi alkotmány rendszerében. Az Alaptörvény nem tartalmaz szabályozást az alkotmánybírák jelölésére nézve. Az erre vonatkozó szabályok átkerültek az Alkotmánybíróságról szóló 2011. évi CLI. törvénybe (a továbbiakban: Abtv.). Az új szabályozás értelmében az Alkotmánybíróság tagjaira az országgyűlési képviselőcsoportok által jelölt legalább kilenc és legfeljebb tizenöt képviselőből álló jelölőbizottság tesz javaslatot, mely bizottságban a képviselőcsoportok legalább egy-egy képviselőjének helyet kell kapnia. E bizottságba a képviselőcsoportok mandátumszámuk arányában delegálhatnak tagokat. A szabályozás

[28] Lásd: Alkotmány 19/B. § (2) bekezdés
[29] Lásd: Alaptörvény 49. cikk (1) bekezdés
[30] KUKORELLI István: Frakciók a magyar parlamenti jogban. Szabályozási helyzetkép. In: KUKORELLI István: *Tradíció és modernizáció a magyar alkotmányjogban*. Századvég Kiadó. 2006. Budapest. 182. oldal

véleményem szerint hatékonyabb, a gyakorlatban működőképesebb, mint az elődje. Az Alkotmány szabályai szerint gyakran kialakulhatott olyan helyzet, hogy amennyiben több ellenzéki frakció volt, mint kormánypárti, a jelölőbizottságban az ellenzék került többségbe, így ők állíthattak jelölteket. A Házban viszont fő szabály szerint a kormánypártok rendelkeznek többséggel, így a kormánypárti szavazatok nélkül lehetetlen az egyes jelöltek mögé kétharmados konszenzust állítani. Az ilyen patthelyzetek kialakulását küszöböli ki az Abtv. szabályozási rendszere.

2.1.2. Alaptörvényi újítások és az egyes alkotmánykoncepciók, alkotmánytervezetek

Fontos nóvum az Alaptörvény Országgyűlés c. fejezete alatt található 5. cikk (4) bekezdése, mely arról rendelkezik, hogy az országgyűlési képviselők tevékenységük összehangolására a Házszabályban meghatározott feltételek szerint országgyűlési képviselőcsoportot alakíthatnak.

E passzus az alkotmánybírósági gyakorlatot konstitucionalizálva a frakciókat alkotmányos szervként, az Országgyűlés szerveként kezeli. Nem minden előzmény nélküli az Alaptörvény ezen újítása.[31]

Bragyova András 1995-ös munkájában az országgyűlési képviselőcsoportokkal kapcsolatban öt szempont alkotmányba foglalását javasolta. Rögzíteni kívánta először is a képviselők frakcióalakításhoz való jogát; azt, hogy a frakció az Országgyűlés szerve, valamint azt is, hogy egy képviselő csak egy frakció tagja lehet. Konstitucionalizálni javasolta ezeken kívül az ún. hathónapos szabályt[32] is, illetve a képviselő jogát a frakcióból való kilépéshez és a frakció jogát a képviselő kizárásához.[33]

Az Országgyűlés Alkotmány-előkészítő Bizottságának titkársága által elkészített tervezet már az 1996-os alkotmányozási folyamat során az alkotmányos szintű szabályozás mellett foglalt állást. A tervezet szövege kiemeli, hogy a frakcióalakítási jog alanyai az országgyűlési képviselők. Feltételként határozza meg a tervezet az azonos párthoz tartozást, tehát leszögezi, hogy frakciót létrehozni csakis pártalapon lehet. A frakció létrehozásának céljaként az országgyűlési képviselők parlamenti tevékenységének összehangolását jelöli meg az 1996-os dokumentum.[34]

A 2011-es alkotmányozás során több tervezet, koncepció, magántervezet látott napvilágot. Ezek közül három fiatal alkotmányjogász, Gáli Csaba, Sepsi Tibor és Tordai Csaba tervezete tartalmaz szabályozási javaslatot a frakciókra nézve. Ez a tervezet is fontosnak tartja kiemelni a frakciót alapító képviselők azonos párthoz tartozásának

[31] Csak röviden utalok itt az alább kifejtésre kerülő, a gyakorlatban többször problémát okozó kérdés immáron alkotmányos szintű rendezésére: országgyűlési-, avagy pártszerv-e a frakció?

[32] Amennyiben egy képviselőnek megszűnik a frakciótagsága, független képviselővé válik, s csak a tagság megszűnését követő hat hónap eltelte után csatlakozhat más frakcióhoz. Bővebben lásd a 3.2. pontban

[33] BRAGYOVA András: *Az új alkotmány egy koncepciója.* Budapest, 1995, MTA Állam- és Jogtudományi Intézete. 132. oldal

[34] SOMOGYVÁRI István (szerk.): *Az Országgyűlés alkotmány-előkészítő munkájának dokumentumai.* 2. kötet. Budapest, 1998. Parlamenti Módszertani Iroda. 1021. oldal

követelményét, valamint azt, hogy a frakciók létrehozásának célja a képviselők tevékenységének összehangolása. Fontosnak tartják alkotmányos szinten jelezni, hogy a frakcióalakítás kereteit a Házszabály határozza meg.[35] Ezt azért fontos kiemelni, mert e szabály egyrészt felhatalmazást ad az Országgyűlésnek a frakcióalakítás kereteinek házszabályi kimunkálására, másrészt rögzíti, hogy egyéb jogi dokumentumok (például adott esetben egy egyszerű többséggel elfogadható törvény) nem szabályozhatják a frakcióalakítás kritériumait. A szerzők indokolást is fűztek munkájukhoz, melyben kiemelik, hogy képviselőcsoportokra vonatkozó alkotmányi szabályozás feltétele, hogy az Alkotmány a képviselőcsoportokat elismerje.[36]

Véleményem szerint az Alaptörvény frakciódefiníciója kielégítő, de lege ferenda azonban fontosnak tartanám egyrészt a párthoz való tartozás alaptörvényi szinten való hangsúlyozását, másrészt a szabad mandátum elvére való hivatkozást.

A párthoz való tartozás a modern frakciófogalomnak olyan immanens kritériuma, mely nélkül egy frakciódefiníció nem lehet teljes. A részletszabályok (mit jelent a gyakorlatban a párthoz való tartozás stb.) kimunkálása elegendő alacsonyabb jogforrási szinten, a definícióba azonban álláspontom szerint beletartozik, hogy az országgyűlési képviselőcsoportok létrehozásának alapja csakis a párthovatartozás lehet.

A szabad mandátum elvének alkotmányos szinten való megjelenítését hasonló okokból tartom szükségesnek. A szabad mandátum elve alapozza meg a képviselők frakcióalakításhoz való jogát, ez adja tehát a frakció jogintézményének fundamentumát, így mindenképpen kívánatos lenne az alaptörvényi definícióba való belefoglalása.

Amint a vizsgált alkotmánykoncepciókból, tervezetekből, szakmai anyagokból[37] is kitűnik, a hazai alkotmányjog-tudomány képviselői kevés kivétellel egyetértettek abban, hogy az országgyűlési képviselőcsoportok szabályozásának (s nem csak az egyes szabályok szintjén való megemlítésének) a születendő új alkotmányba be kell kerülnie. A vizsgált alkotmánytervezeti szövegek, valamint a hatályos alaptörvényi szöveg közötti meglehetősen kis eltérés a bizonyíték arra, hogy a formai mellett tartalmi kérdésekben is konszenzust szült a rendszerváltás óta eltelt idő parlamenti gyakorlata az alkotmányjogi szakmán belül.

2.2. A Házszabály és az országgyűlési törvény

„A házszabályok a parlamenti jog hagyományos, nagy jelentőségű és sajátos jogforrásai, amelyek részletesen szabályozzák a parlamentek megalakulását, szervezetét, tárgyalási rendjét és nem utolsó sorban a képviselők és frakciók jogait."[38]

A házszabályok frakciókra vonatkozó szabályai két csoportra oszthatók. Az első

[35] http://igyirnankmi.blog.hu/2011/02/17/iv_fejezet_az_orszaggyules (letöltés: 2012-11-1)
[36] http://igyirnankmi.blog.hu/2011/02/17/iv_fejezet_az_orszaggyules (letöltés: 2012-11-1)
[37] Az említett tervezeteken kívül vizsgáltam Jakab András alkotmányjogász, valamint Szili Katalin független országgyűlési képviselő tervezetét, egyik jogi dokumentum sem tartalmazott azonban a fenti tárgykörben szabályozást.
[38] KUKORELLI István: Frakciók a magyar parlamenti jogban. Szabályozási helyzetkép. In: KUKORELLI István: *Tradíció és modernizáció a magyar alkotmányjogban*. Századvég Kiadó. 2006. Budapest. 184. oldal

csoportjuk a frakciók szervezetével, megalakulásukkal, megszűnésükkel és a frakciók közötti mozgásokkal foglalkozik. Második csoportjuk pedig a frakciójogokat tartalmazza, tehát azokat a jogosítványokat, melyeket a képviselőcsoport kollektíven, testületileg birtokol. E jogok túlsúlyban vannak a jelenlegi Házszabályban és országgyűlési törvényben az egyéni képviselői jogokkal szemben. A frakciójogok áthatják mindkét jogi dokumentumot, részletes ismertetésük szétfeszítené dolgozatom kereteit.[39] A továbbiakban tehát a frakciókra vonatkozó szabályok elsőként említett csoportjára koncentrálok.

A rendszerváltás utáni első, szabadon választott országgyűlés a 8/1989. (VI. 8.) OGY határozatba foglalt (tehát még az utolsó, nem szabadon választott országgyűlés által elfogadott) Házszabály alapján végezte munkáját. A dokumentum a frakciójogokkal szemben az egyéni képviselői jogokat preferálta, így kevéssé volt alkalmas egy többpártrendszerű parlament házszabályának.

Az első országgyűlési ciklust, mely az egyetlen volt, amely teljes egészében e házszabály alapján működött, nagyfokú normarelativizmus jellemezte. Különösen nagy jelentősége volt ebben az időszakban a parlamenti precedensjognak, így az alkotmány- és igazságügyekért, valamint az ügyrendért felelős bizottságok állásfoglalásainak.[40]

1994-ben, a rendszerváltást követő második parlamenti ciklus alkalmával született meg az új, ma is hatályos Házszabály. A formailag országgyűlési határozatként megjelenő dokumentum jelentős lépéseket tett a fent jelzett problémák megoldásában, visszaszorításában.

Az Alaptörvény 2011-es elfogadása kapcsán merült fel a Házszabály reformja, egy új házszabály megalkotásának terve.

Az Alaptörvény 5. cikk (7) bekezdése értelmében az Országgyűlés a jelen lévő országgyűlési képviselők kétharmadának szavazatával elfogadott Házszabályban állapítja meg működésének szabályait és tárgyalási rendjét. Ugyanezen cikk (8) bekezdése szerint pedig az Országgyűlés rendszeres ülésezését biztosító rendelkezéseket sarkalatos törvény határozza meg.[41]

Az Országgyűlés ezen kötelezettségének olyan módon tett eleget, hogy a házszabályi rendelkezések egy részét (a koncepció szerint azokat, melyeknek személyi hatálya az országgyűlési képviselőkön és dolgozókon kívül másra is kiterjed) törvényi szintre emelte, másik részét pedig meghagyta az 1994-es „régi" Házszabály keretei között.

---

[39] Csak röviden utalok itt a legfontosabbakra: a frakcióvezetők a Házbizottság tagjai, és e bizottságban csak ők rendelkeznek szavazati joggal; a Ház alakuló ülésén a képviselőcsoportok vezetői indítványozzák a házelnök, a Ház alelnökei, valamint a jegyzők megválasztását; állandó bizottságban bizottsági tagként minden képviselőcsoportból annyi képviselő vehet részt, amennyi a képviselőcsoportok közötti létszámaránynak megfelel, de legalább egy képviselő stb.

[40] Az 1990-1994-ig tartó ciklusban az előbbit Alkotmányügyi, törvényelőkészítő és igazságügyi bizottságnak, utóbbit Ügyrendi bizottságnak hívták. Forrás: http://www.mkogy.hu/fotitkar/2010/05_all_biz_feladata.pdf (leöltve: 2012-10-19)

[41] A sarkalatos törvények mai értelemben vett kategóriáját az Alaptörvény hozta létre [lásd Alaptörvény T. cikk (4) bekezdés]. A sarkalatos törvények elfogadásához és módosításához a jelen lévő országgyűlési képviselők kétharmadának szavazata szükséges. Jogforrástanilag nincs különbség törvény és törvény között, a „sarkalatosság" csupán eljárásjogi szabály, mégis kiemelt jelentőséget biztosít a törvénynek.

Az Alaptörvény T) cikk (1) bekezdése szerint ugyanis általánosan kötelező magatartási szabályt csak jogszabály tartalmazhat. Jogszabály pedig csak törvényi, illetve rendeleti formában jelenhet meg.[42] A Házszabály országgyűlési határozat, nem jogszabály, így benne általánosan kötelező magatartási szabály sem lehet. Az országgyűlési határozat közjogi szervezetszabályozó eszköznek minősül, melynek hatálya nem terjedhet túl az országgyűlési képviselőkön, illetve a Ház egyéb dolgozóin.

A témánk szempontjából legrelevánsabb szabályok – több módosítás és vita után végül – az 46/1994. (IX.30.) OGY határozatban, a Házszabályban maradtak. A jogforrás a II. részében, négy fejezetben szabályozza a frakciókat.[43]

Az első fejezet a képviselőcsoport megalakításának és működésének kérdését rendezi. Szabályozza a frakcióalakítási jog alanyi körét, amikor kijelenti, hogy képviselőcsoportot országgyűlési tevékenységük összehangolására az ugyanazon párthoz tartozó országgyűlési képviselők hozhatnak létre.[44] E feltételhez társul 2012. április 20-tól[45] az a plusz követelmény, hogy e párt (vagy annak jogutódja) a képviselők előző általános választásán országos listát állítson és mandátumot szerezzen. A házszabályi rendelkezés így szól: „Képviselőcsoport alakítására a képviselők előző általános választásán országos pártlistát állító és mandátumot szerző, ugyanazon párthoz vagy jogutódjához tartozó képviselők jogosultak." E rendelkezés grammatikai értelmezése alapján egy olyan párt, mely a csengőszámot (azaz a frakcióalakításhoz szükséges legkisebb létszámot) elérő számú képviselőt juttat egyéni jelöltként az Országgyűlésbe, nem jogosult frakcióalakításra, csak amennyiben országos listát tudott állítani.

Megtörtént példa: az 1998-as országgyűlési választásokon a kormánykoalíciót alkotó MDF-frakció csak egyéni választókerületből bekerült képviselőből állt. A 16 MDF-es képviselő a jelenlegi Házszabály alapján – ha pártja 1998-ban országos listát nem tudott volna állítani – csupán függetlenként ülhetne a parlamenti patkóban.

Az országgyűlési képviselők választásáról szóló 2011. évi CCIII. törvény (a továbbiakban: Vjt.) értelmében a képviselők vagy egyéni választókerületekből vagy országos pártlistáról kerülhetnek a parlamentbe. Országos pártlistát az a párt állíthat, amely minimum 27 egyéni választókerületben tudott jelöltet állítani legalább 9 megyében és a fővárosban.

Érthetetlen, hogy a Házszabály miért köti országos lista állításához a frakcióalakítási jogot, az pedig, hogy ily módon különbséget tesz országos listáról, illetve egyéni választókerületből bejutott képviselők között, alaptörvény-ellenes.[46]

[42] Alaptörvény T) cikk (2) bekezdés

[43] A képviselőcsoport megalakítása és működése; A képviselőcsoport gazdálkodása; A képviselőcsoport megszűnése; Csoportalakítás

[44] Érdekességként jegyzem meg, hogy a pártalapú frakcióalakítási jog nem mondható kizárólagosnak Európában. A lengyel, a litván és a lett házszabály is lehetőséget biztosít arra, hogy több frakció ún. frakcióblokkba szerveződjön. Forrás: Gáva Krisztián: Parlamenti képviselőcsoportok. In: NAGY Csongor István, PAPP Imre, SEPSI Tibor (szerk.): *Parlamentek Európában*. Budapest, 2003, Parlamenti Módszertani Iroda, 40. oldal

[45] A Házszabályt módosító 36/2012. (IV.19.) OGY határozat hatálybalépésének ideje

[46] vö. Alaptörvény 4. cikk (1) bekezdés

Problémát vet fel a szabályozás kapcsán az ún. választási pártok kérdése. A választási párt politológiai értelemben azt jelenti, hogy különböző pártok a választási rendszerbe történő belépésük előtt megállapodást kötnek, önálló jogalanyt hoznak létre, és e választási célra létrejövő jelöltállító szereplő önállóan indul országos listával és egyéni jelöltekkel.[47] A Házszabály fentebb idézett 13. § (1) bekezdése értelmében nem egyértelmű, hogy a választási pártot létrehozó szervezetek jogosultak-e az Országgyűlésbe kerülve önálló frakciók létrehozására.

A frakcióalakítási jog korlátozásának elvi alapja a működőképesség.[48] A házszabályok ezért határoznak meg a frakcióalakításhoz szükséges minimális képviselői létszámot, ez indokolhatja a pártalapon történő frakcióalakítást, illetve, hogy egy képviselő csak egy frakciónak lehet tagja. E rendszerbe semmiképp sem illeszthető bele az a korlátozás, hogy a jelenlegi Házszabály megakadályozza azon pártok frakcióalakítását, melyek nem állítottak országos listát az adott Országgyűlés összetételét kialakító választásokon. Miért veszélyeztetné a Ház működőképességét tizenkét olyan képviselőből álló frakció, mely az egyik nagyobb pártfrakcióból kilépett képviselőkből alakult?

Fenntartja a módosított Házszabály is azt az elvet, mely szerint egy pártnak csak egy képviselőcsoportja lehet a Házban.

A csengőszámot tizenkét főben határozza meg a Házszabály.[49] Ez középútnak tekinthető: a Házszabály 1994-es megalkotásakor tizenöt fő volt ez a szám, a 2008. január elsejétől hatályos házszabály-módosítás[50] pedig fő szabályként - e vonatkozásban visszatérve az 1990-es házszabály-módosításhoz[51] - tíz főben határozta meg a frakcióalakításhoz szükséges minimális képviselői létszámot. Releváns információ, hogy a Vjt. 3. § (1) bekezdése az országgyűlési képviselők számát 386-ról 199-re csökkentette[52]. E változáshoz alkalmazkodik a Házszabály is. A következő általános parlamenti választások után megalakuló Országgyűlés alakuló ülésén lép hatályba az a rendelkezés,[53] melynek értelmében a 199 fős parlamentben a frakció megalakításához szükséges csengőszám tizenkettőről öt képviselőre csökken.

Érdekes összevetni, hogy az egyes frakcióalakításhoz szükséges csengőszám-szabályozások a képviselők hány százalékát ruházták fel a képviselőcsoport alakításának jogával. A 386 fős országgyűlésben 1990-1994-ig az országgyűlési képviselők 2,59%-a (10 fő) volt jogosult a frakcióalakításra, 1994-1998-ig 3,89%-a (15 fő), 2008-2012-ig ismét 2,59%-a (10 fő), 2012-től az új Országgyűlés alakuló üléséig 3,1%-a (12 fő), majd azt

[47] Ilyen választási párt volt a 2006-os országgyűlési választásokon a MIÉP-Jobbik a Harmadik Út nevű formáció.
[48] JAKAB András (szerk.): *Az Alkotmány kommentárja*. Budapest, 2009, Századvég Kiadó. 824. oldal.
[49] Egyes európai házszabályok a frakcióalakításhoz szükséges legkisebb létszámot konkrét számban határozzák meg, mások százalékos arányt kötnek ki.
[50] 103/2007. (XII. 6.) OGY határozat
[51]31/1990. (III. 25.) OGY határozat az Országgyűlés Házszabályainak módosításáról és egységes szövegéről szóló 8/1989. (VI. 8.) OGY határozat módosításáról
[52]A törvény, bár 2012. január 1. napján lép hatályba, a szövegben említett rendelkezését első alkalommal a hatálybalépését követő általános parlamenti választásokon kell alkalmazni.
[53] 36/2012. (IV. 19.) OGY határozat a Magyar Köztársaság Országgyűlésének Házszabályáról szóló 46/1994. (IX.30.) OGY határozat módosításáról 75. § (3) bekezdés

követően 2,51%-a (5 fő a 199 fős parlamentben) lesz jogosult képviselőcsoportot alakítani.

A főszabály alóli kivételként – az alkotmánybírósági gyakorlatot kodifikálva – fenntartja a módosítás azt a szabályt, miszerint képviselőcsoportot alkothatnak az ugyanazon párthoz tartozó országgyűlési képviselők akkor is, ha számuk a csengőszámot nem éri el, de pártjuk országos listájáról mandátumot szereztek, feltéve, hogy a párt országos listájáról mandátumot szerzett valamennyi képviselő az adott képviselőcsoporthoz csatlakozik. Sólyom László e szabályt azzal indokolja, hogy az országos listára leadott szavazat kevésbé a listán szereplő képviselőknek, mint inkább a pártnak szól. Országos listán bejutott pártok tehát mint párt jutnak az Országgyűlésbe, így nem tagadható meg tőlük a frakcióalakítás.[54]

Olyan szabályokat, melyek a magyarhoz hasonlóan az országos támogatottságú pártoknak csengőszámtól függetlenül biztosítják a frakcióalakítás jogát, találhatunk Európában. Olaszországban az olyan országos párt képviselőit, mely listájával legalább húsz választókerületben elérte a megválasztáshoz szükséges minimális szavazatot, és országosan minimum 300 ezer érvényes szavazatot szerzett, mandátumszámra tekintet nélkül megilleti a frakcióalakítás joga.

A spanyol házszabály olyan, minimum 5 képviselőnek is biztosítja a frakcióalakítás jogát, akiknek pártja azokban a választókerületekben, melyekben jelöltet állított, a szavazatok legalább 15%-át megszerezte, vagy országosan a leadott voksok legalább 5%-át megszerezte.

Norvégiában pedig pártcsoportnak kell tekinteni azokat a képviselőket, akik olyan párt színeiben indultak a választásokon, mely a megyék egyharmadában listát tudott állítani. [55]

Fontos és változatlan rendelkezés a Házszabályban, hogy egy képviselő csak egy frakció tagja lehet (tiszta pártfrakciók rendszere).

Deklarálja a Házszabály a képviselők frakcióból történő kilépésének jogát s a frakciók jogát a tagjaik kizárásához.

Részben módosítja, illetve pontosítja a 2012-es Házszabály-novella az ún. „hathónapos szabályt", mely a hatályos Házszabály értelmében azt jelenti, hogy amennyiben egy képviselőnek megszűnik a frakciótagsága – függetlenül a megszűnés módjától – független képviselővé válik, s csak a tagság megszűnését követő hat hónap elteltével csatlakozhat más képviselőcsoporthoz. A pontosítás abban áll, hogy a házszabály-módosítás előtt csak a kilépett, illetve a kizárt képviselőkre vonatkozott a fenti szabály, míg a módosítás szövege szerint irreleváns, hogy a frakciótagság hogyan, milyen körülmények között szűnt meg, a függetlenné vált képviselő nem csatlakozhat más

[54] Lásd SÓLYOM László: *Pártok és érdekszervezetek az alkotmányban*. Budapest, 2004, Rejtjel Kiadó

[55] GÁVA Krisztián: Parlamenti képviselőcsoportok. In: NAGY Csongor István, PAPP Imre, SEPSI Tibor (szerk.): *Parlamentek Európában*. Budapest, 2003, Parlamenti Módszertani Iroda, 38. oldal

frakcióhoz a tagsága megszűnését követő fél évig.

E pontosítás álláspontom szerint feltétlenül szükséges volt. Csak röviden utalok itt a 4.3. pontban kifejtendő MDNP-ügyre, amikor is a Házszabály rögzítette, hogy a hathónapos szabályt azokra a képviselőkre kell alkalmazni, akik kiléptek a frakcióból, vagy a frakció kizárt tagjai sorából. A Ház illetékes bizottsága úgy értelmezte a szabályt, hogy „kollektív kilépésre", azaz kiválásra nem vonatkozik a hat hónapos moratórium. Álláspontom szerint ez az értelmezés rendkívül önkényes és jogilag megalapozatlan volt. E helyzetet tisztázza a 2012-es módosítás, melynek értelmében a frakciótagság megszűnésének a módjára tekintet nélkül alkalmazni kell a képviselőkre a hat hónapos várakozási időt.

A frakciók belső működésére vonatkozó szabályokat változatlan formában jeleníti meg a módosított Házszabály, és a gazdálkodásukra vonatkozó alapvető garanciákat is lényegileg változás nélkül őrzi meg.

Nincs újítás a megszűnés szabályaiban sem. A képviselőcsoport fő szabályként kétféle módon szűnhet meg: ha megszűnését határozatban kimondja, avagy ha tagjainak száma a csengőszám alá csökken.

Összefoglalva: a Házszabály 2012-es módosítása három érdemi változást hozott a frakciókra nézve. Egyrészt megváltoztatta a frakciózás alanyi körét, így kirekesztve a frakcióalakítás jogából azokat a képviselőket, melyek olyan párt tagjai, mely nem állított országos pártlistát az országgyűlési képviselők előző általános választásán. A másik fontos módosítás a csengőszám felemelése 10-ről 12 képviselőre, a harmadik pedig a hathónapos szabály módosítása, pontosítása.

2.3. Frakciószabályzatok és pártalkotmányok

A frakciószabályzatok és a pártok alapszabályai, az ún. pártalkotmányok kapcsán talán a legtöbbet boncolgatott kérdés az, hogy jogi normáknak tekinthetők-e ezen dokumentumok. Érdemes leszögezni, hogy a frakciószabályzatok formális jogi alapon az Alaptörvény T) cikke értelmében semmiképp sem minősülnek jogszabálynak, általánosan kikényszeríthető magatartási szabálynak.

Az egyik legerősebb érv a közjogászok részéről, amivel a frakciószabályzatok és pártalkotmányok jogi jellegét cáfolják, az a tény, hogy ezek a mandátum szabadságát sértik, így nem lehetnek az ezt garantáló jogrendszer részei.[56]

A másik oldalról viszont az is tagadhatatlan, hogy ezek a szabályzatok komoly befolyással, ráhatással vannak a parlament működésére, sőt, továbbmenve: ezek nélkül nem érthető meg igazán, a maga komplexitásában a parlament működése, a frakciók és azok tagjainak viselkedése.

Probléma azonban, hogy míg a pártok alapszabályainak létezése bizonyos (a

[56] SZENTE Zoltán: Bevezetés a parlamenti jogba. Budapest, 1998, Atlantisz Kiadó, 21. Oldal; Idézi: SMUK Péter*: A frakciófegyelem hasznáról, káráról – és alkotmányjogi megítéléséről* (http://www.sze.hu/etk/_konferencia/publikacio/Net/tema.htm; letöltve: 2012-11-1)

bíróság e nélkül nem venné nyilvántartásba őket), és nyilvánosságukat is törvény írja elő, addig a frakciószabályzatok létrehozása nem kötelező. Nem jogi kötőerő, csupán gyakorlati megfontolás készteti a frakciókat arra, hogy munkájuk összehangolására, annak rendjének kialakítására világos s a frakció tagjai számára nyilvános, egyértelmű szabályzatot hozzanak létre.[57]

De lege ferenda amellett érvelek, hogy a frakciószabályzatok nyilvánosságra hozatala legyen a frakcióknak Házszabályban előírt kötelezettsége. Mivel a frakciók közhatalmat gyakorolnak, jogos elvárás, hogy legyen transzparens a működésük, döntéshozatali mechanizmusuk. Eklatáns példa a frakcióvezető szerepének fontosságára, hogy a frakcióvezetők tagjai a rendkívüli állapot idején működő Honvédelmi Tanácsnak, mely a rendkívüli állapot fennállása alatt gyakorolja a kormány és a köztársasági elnök jogait, valamint az Országgyűlés ráruházott jogait.[58] Egy ilyen alapvető fontosságú szerv tagjaira vonatkozó kiválasztási eljárás (tehát a frakció vezetőjének a megválasztása) áttekinthetősége véleményem szerint jogos igény.

Az országgyűlési képviselőcsoportok működési költségeiről az Országgyűlés Hivatalának költségvetésén belül, elkülönítve kell gondoskodni – jelenti ki a Házszabály 16. § (1) bekezdése. A frakciók tehát közpénz felett rendelkeznek. E körülmény miatt is indokolt a frakció döntéshozatali mechanizmusait tartalmazó frakciószabályzat nyilvánossá tétele.

„Az információkhoz való hozzáférhetőség, az információk szabad áramlása különösen a közhatalom és az állam szervei tevékenységének átláthatósága körében alapvető jelentőségű" – állapítja meg az Alkotmánybíróság a 34/1994. (VI. 24.) AB határozatának az indokolásában. Mivel az Alaptörvény értelmében a frakciók az Országgyűlés szerveinek minősülnek, immár egyértelmű, hogy az országgyűlési képviselőcsoportok állami szervek, így rájuk is vonatkozik a jogállamiság elvéből következő átláthatóság követelménye.

A jelenlegi parlamenti ciklus frakciói közül egyedül a Fidesz – Magyar Polgári Szövetség képviselőcsoportja tette közzé honlapján frakciójának alapszabályát. Ezen kívül a Lehet Más a Politika és a Magyar Szocialista Párt frakciószabályzatához – bár nem nyilvános – volt lehetőségem hozzáférni, így e három frakciószabályzat alkotmányjogi elemzésére, értelmezésére teszek kísérletet, összevetve a három – nyilvános – pártalkotmányban található, a frakciókat szabályozó normákkal.

2.3.1. A Fidesz, az LMP és az MSZP alapszabályai

2.3.1.1. A párt szervei és a frakciók

A Fidesz alapszabálya szerint a frakcióvezető az Országos Választmány és az

[57] SMUK Péter: *A frakciófegyelem hasznáról, káráról – és alkotmányjogi megítéléséről* (http://www.sze.hu/etk/_konferencia/publikacio/Net/tema.htm; letöltve: 2012-11-1)
[58] Alaptörvény 49. cikk

Országos Elnökség tagja. E két szerv megvitatja és értékeli a frakció munkáját, valamint ajánlásokat tehet a frakciónak. Az ajánlásoknak jogi kötőerejük nincs, így ezeket a frakció és a párt között alkotmányosan megengedhető kapcsolatként értékelhetjük.

A frakció köteles a Kongresszust tájékoztatni munkájáról, mely tájékoztatást a kongresszus megvitat.

Az LMP Országos Választmányának is tagja a frakcióvezető. A Választmány megvitatja a frakció munkáját, és ajánlásokat tehet a frakciónak, melyeket a frakció köteles figyelembe venni, nem kötelezhető azonban politikájának az ajánlásokhoz való igazítására.

A frakcióvezető tagja az Országos Politikai Tanácsnak is, mely véleményezi és értékeli a frakció politikai tevékenységét, valamint ajánlásokat tehet a frakciónak.

A frakció párttól való függetlenségét csorbítja, hogy a párt Etikai Bizottsága ellenőrizheti, hogy a frakció a párt alapszabályának megfelelően tevékenykedjen, illetve a Számviteli Bizottság ellenőrizheti a frakció gazdálkodását is. Véleményem szerint ez a frakció a képviselők szabad mandátumán alapuló különállásának alaptörvény-ellenes korlátozása.

AZ MSZP Választmányába a frakció 3 főt delegál. A Választmány tájékozódik a frakció munkájáról, és az Országos Elnökség javaslatára a frakcióra kötelező határozatot hozhat. Az Országos Elnökség a párt központi politikaformáló, irányító testülete, mely biztosítja, hogy a párt politikai koncepciói érvényesüljenek a frakcióban, politikailag irányítja a frakciót. Az Elnökség meghatározott magatartás követését írhatja elő a frakció tagjainak az MSZP alapszabálya értelmében. Az Országos Elnökségnek tagja a frakcióvezető.

Az MSZP Kongresszusának az alapszabály rendelkezéseinél fogva tagjai a frakció tagjai. A Kongresszus az alapszabály értelmében értékeli a frakció tevékenységét.
A frakcióvezető tagja ezeken kívül az Országos Párttanácsnak is, mely a párt operatív döntéshozó, konzultációs és koordinációs országos szerve.

Az MSZP alapszabálya véleményem szerint nem biztosítja kellő mértékben a frakció különállását. Nem fogadja el azt a tényt, hogy az Alaptörvény értelmében a frakció egyértelműen nem a párt, hanem az Országgyűlés szerve.

2.3.1.2.Az alapszabályok frakciókra vonatkozó fejezetei

Mindhárom párt alapszabálya külön fejezetben rendelkezik az országgyűlési képviselőcsoportjáról. A jelenlegi kormánypárt alapszabálya az első (frakciókról szóló) rendelkezések között próbálja garantálni, hogy a képviselőcsoport ne tudjon teljesen elszakadni a párttól. „Az Országgyűlési Képviselőcsoport a Kongresszus által elfogadott programban meghatározott stratégia alapján, önállóan alakítja politikáját" – rendelkezik az alapszabály.[59] A párt a frakcióra való, jogilag puha ráhatásaként értékelhetjük azt, hogy a

[59]102. § (1) bekezdés

Fidesznél az Országos Elnökség (tehát egy pártszerv) javaslatot tehet a frakcióvezető személyére.

A párt (avagy ahogy a szöveg fogalmaz: Szövetség) választott testületei ajánlásokat tehetnek a frakciónak. Ezeknek természetesen jogi kötőereje nincs, s nem is lehet, hiszen az Alkotmánybíróság rögzítette, hogy a párt jogi eszközökkel nem kényszerítheti a képviselőt a párt véleményének képviseletére.[60]

Szabályozza a pártalkotmány, hogy mely esetekben tárgyal(hat)nak közösen egy adott kérdésről az egyes pártszervek és a képviselőcsoport.

Érdekes és fontos kérdést szabályoz az alapszabály, amikor arról rendelkezik, hogy ha a frakciótag kilép a frakcióból, vagy másik képviselőcsoportba ül át, automatikusan megszűnik párttagsága is.[61]

Az LMP alapszabálya expressis verbis rögzíti, hogy a párt országgyűlési képviselőcsoportja az Országgyűlés szervezetében közjogilag önálló szervezet, mindjárt hozzáteszi azonban, hogy olyan önálló szervezet, amely képviseli és érvényre juttatja az Országgyűlésben a párt politikáját.[62]

Rendelkezik az ökopárt alapszabálya is a párt szerveivel való együttes tárgyalások lehetőségéről, valamint megállapítja, hogy a frakció a tevékenységét szorosan összehangolja a párt országos politikai vezető testületeinek működésével.

Az MSZP alapszabálya frakciókról szóló fejezetében kifejti, hogy a képviselőcsoportra a Kongresszus, illetve az MSZP Választmánya és az Országos Elnökség döntései kötelezőek. Előír továbbá a frakció számára beszámolási kötelezettséget a pártszervek felé. E szabályok ismét a frakció különállásának megsértését jelentik, melyek jogilag nem kikényszeríthetőek.

2.3.2. A Fidesz, az LMP és az MSZP parlamenti képviselőcsoportjának szabályzata – Frakciószabályzatok

A frakciószabályzatok elemzésénél Smuk Péter már többször idézett munkájának rendszerét használom.[63] Smuk két kategóriát különböztet meg. Véleménye szerint léteznek olyan tárgykörök, melyeket általában szabályoznak a frakciószabályzatok, és vannak olyanok, melyeket csak eseti jelleggel:

A frakciószabályzatok általános szabályozási tárgykörei	a frakció tagsága; a tagok jogai és kötelességei;

[60] 27/1998 (VI.16) AB határozat; v.ö. szabad mandátum elve, melyet az Alaptörvény is garantál, lásd: 4. cikk (1) bekezdés

[61] 105. §

[62] LMP alapszabálya 29/A. § 1. pont

[63] SMUK Péter: *A frakciófegyelem hasznáról, káráról – és alkotmányjogi megítéléséről* (http://www.sze.hu/etk/_konferencia/publikacio/Net/tema.htm; letöltve: 2012-11-1)

	a frakció szervezetrendszere, tisztségviselői; a frakció működése, ügyrendje;
Előforduló tárgykörök	a frakció (ön)meghatározása; a képviselőcsoport megalakulása; kapcsolat a párttal, pártszervekkel; különös eljárási szabályok;

A frakciótagság szabályozása kapcsán megállapíthatjuk, hogy mindhárom szabályzat – a megfelelő belső eljárási pontosításokkal – követi a Házszabály 13. § (3) bekezdés rendelkezéseit a tagságára nézve.

Az MSZP szabályzatában pluszkövetelményként találhatjuk, hogy csak az lehet a frakció tagja, aki elfogadja a frakciószabályzatot, és képviselői tiszteletdíjának egy rögzített részét engedményezi a párt által kezelt (!) ún. Képviselői Alap részére. Itt tehát ismét a frakció és a párt összefonódásával találkozunk.

Mindhárom szabályzat deklarálja a képviselői egyenjogúság elvét, melyet az Alaptörvény is rögzít.[64]

Ezen elméleti alapvetés után következik a jogok és a kötelezettségek katalógusa, mely – érdekességként megjegyzendő – a Fidesznél csupán példálózó, exemplifikatív jellegű, az LMP-nél pedig tartalmazza a szabályozás a szankciókat is, melyekkel a kötelezetettségek megsértői sújtandók.

Kérdés, hogy ki s milyen jogkörben eljárva jogosult például egyéb kötelezettségeket róni a Fidesz frakció tagjaira, ha a kötelezettségek listája nem zárt, taxatív?

A Fidesz képviselőcsoportja jelen parlamenti ciklusban (2010-2014) a Kereszténydemokrata Néppárttal (a továbbiakban: KDNP) frakciószövetséget alkot. Ennek megfelelően alakulnak a frakció szervei. Vannak önálló szervek (a teljes ülés, az Etikai Bizottság, valamint a frakcióvezető), és léteznek olyan szervek is, melyek „figyelemmel az Együttműködési Megállapodásra – a KDNP képviselőcsoportjával közösen" működtetett szervei a frakciónak. Ilyen közös szerv a Frakcióvezetés, a Kabinetek, a Munkacsoportok és a Megyei Egyeztető Fórum.

A Lehet Más a Politika frakciójának három „testülete" van, és négy tisztségviselő teljesít szolgálatot a frakciónál. Létezik természetesen az ökopártnál is a teljes ülés, mely a frakció tagjainak összességéből áll, és a döntés-előkészítés szakmai-politikai szerveként az LMP frakciója is kabinetekre támaszkodik. A képviselőcsoport harmadik szerve az elnökség, mely a frakció napi ügyeit intéző operatív szerv. A frakció tisztségviselői a képviselőcsoport vezetője s helyettese, a kabinetek vezetői és a hivatalvezető, aki a frakció mellett működő hivatalért felelős.

A Magyar Szocialista Párt frakciójának kilenc szerve[65] és hat tisztségviselője van. A tisztségviselők a frakcióvezető, a frakcióigazgató, valamint a négy frakcióvezető-helyettes. A frakcióban egy általános frakcióvezető-helyettes és három ún. társadalmi megbízatású

[64] Az Alaptörvény 4. cikk (1) bekezdése szerint az országgyűlési képviselők jogai és kötelezettségei egyenlők.

[65] A frakcióülés, a frakció-vitaülés, az Elnökség, a Társadalmi frakcióvezető-helyettes, a kabinet, az Etikai Bizottság, a Pénzügyi és Gazdasági Bizottság, a Tanácsadó Testület és a Frakcióhivatal.

frakcióvezető-helyettes működik, akik a frakció társadalmi kapcsolataiért felelnek.

Mindhárom párt frakciószabályzata tartalmaz processzuális rendelkezéseket, melyek a képviselőcsoportok eljárásait szabályozzák.[66] Megjelenik itt a határozatképesség kérdése, valamint a döntéshozatal rendje is, az LMP-nél elkülönítve a személyi döntések meghozatalát az egyéb döntésekben való határozathozataltól.

Megállapíthatjuk tehát, hogy a Smuk általi csoportosításban általános szabályozási tárgykörként kezelt mind a négy témában nyilatkoznak a vizsgálatunk alapját képező frakciószabályzatok.

A képviselőcsoport önmeghatározására utaló mondatokat a Fidesz szabályzatának preambulumában, az LMP-nél és az MSZP-nél pedig egyaránt az 1.§ (1) bekezdésében találjuk (mely az LMP esetében szó szerinti átvétel a párt alapszabályából).

Mindhárom dokumentumban találunk rendelkezéseket a frakció megalakulására vonatkozóan. A Fidesz részletesen szabályozza az alakuló ülés összehívásának rendjét, az LMP és az MSZP csupán kimondja, hogy a frakció megbízatása a frakció alakuló ülésével kezdődik, és az új frakció megalakulásáig tart.

A Lehet Más a Politika külön paragrafust szentel frakciószabályzatában a párttal való kapcsolat pontos meghatározásának, melyben foglalt szabályozás nagyrészt az alapszabályban található rendelkezéseken alapul, pozitívumként értékelhetjük azonban, hogy e módon is próbál a frakció törekedni a párttal való szabályozott, tiszta és korrekt kapcsolatra. Az MSZP frakciószabályzata a párttal való kapcsolattartást részletesen szabályozza. Külön választja a frakció, illetve a frakciótagok párttal szemben fennálló kötelezettségeit. A frakció a ciklus végén köteles tájékoztatni az illetékes pártszerveket munkájáról, illetve a frakció párttag frakciótagokat delegál a párt szerveibe. Az egyéni választókerületből az Országgyűlésbe jutott képviselőknek a frakciószabályzat értelmében kapcsolatot kell kialakítaniuk az adott egyéni választókerületben lévő pártszervvel.

Különös eljárási szabályokat a Fidesz és az MSZP frakciószabályzatában nem találunk, az LMP-nél pedig a már említett distinkcióra utalhatunk csupán, miszerint a szabályzat elválasztja a személyi döntéseket az egyéb határozatok meghozatalától.

Az MSZP képviselőcsoportja azon frakciótagjai számára, akik nem teljesítik a frakciószabályzatban foglalt kötelezettségeiket, pénzbüntetést szabhat ki.

E pénzbüntetés véleményem szerint jogilag nem kikényszeríthető, mivel, bár a frakciótagok elfogadták a frakció szabályzatát, szabad mandátumuk erősebb, mint egy formálisan jogi kötőerővel nem rendelkező, nem nyilvános frakciószabályzat. Amennyiben magánjogi jogviszonyként közelítjük meg a kérdést, szembetaláljuk magunkat azzal a kérdéssel, hogy van-e a frakcióknak jogalanyisága. Véleményem szerint e kérdésre nemleges válasz adható, a frakció csupán az Országgyűlésen, mint jogalanyon belül létezik.

Összességében megállapíthatjuk a három szabályzatról, hogy a frakciók működését

[66] Lásd a Fidesz frakciószabályzatának IV. fejezetét, az LMP frakciószabályzatának 14-15. §-át, illetve az MSZP frakciószabályzatának 4. §-át.

meglehetősen teljes körűen és jól szabályozzák. Az LMP frakciója kapcsán érdemes kiemelni, hogy szabályzata számos modern, újító jellegű regulációt tartalmaz. (Pl. párttal való kapcsolat szabályozása, valamint függelékben tartalmazza azokat a munkamenetre, munkaszervezésre vonatkozó elveket, mely mellett hitet tesznek a frakció tagjai.)

3. A harmadik magyar köztársaság parlamenti gyakorlata és a frakciók

A rendszerváltozás óta hatodik ciklusában ülésezik a magyar Országgyűlés. Kereken tíz párt alakíthatott képviselőcsoportot a Házban ezidáig, s mint dolgozatom bevezetőjében is utaltam rá, a „frakciók kérdése nem egyszer került politikai viták középpontjába, így válva alkotmányjogi kérdésből a közéletet tematizáló, meghatározó problémává".

Jelentős gyakorlat alakult tehát ki az országgyűlési képviselőcsoportokra nézve. Ha tendenciákat kutatunk, megállapíthatjuk, hogy minél távolabb kerülünk a rendszerváltástól, annál inkább fegyelmezettebb, ha úgy tetszik, „profibb" frakciókkal találkozhatunk a Házban. Az alábbiakban nyolc esetet, ügyet veszek górcső alá, igyekszem felvázolni mind jogi, mind politikai hátterüket. Nem titkolt célom, hogy a konkrét ügyek kapcsán bontsam ki, próbáljam megérteni s megértetni a ma már a jogi szabályozásba is átültetett alapelveket, melyek deklarálásának a hiánya nyomán egyes ügyek, esetek, botrányok kialakultak az Országgyűlésben.

3.1 A kisgazda frakció szakadásának ügye

A rendszerváltást követő legelső, 1990-1994-ig tartó parlamenti ciklus hangos volt a frakciófegyelmet megtörő botrányoktól, csörtéktől. Ennek egy eklatáns példája az FKgP frakciójának ügye.

Torgyán József frakcióvezető körül 1991-re politikai értelemben „elfogyott a levegő", kihátrált mögüle a frakciótöbbség. Bizalmatlansági indítvánnyal leváltották a képviselőcsoport éléről Torgyán Józsefet, s felmerült a frakcióból való kizárásának a gondolata is. Torgyán a hozzá hű frakciótársaival önálló képviselőcsoport alakításába kezdett.

1991 novemberében a volt frakcióvezető levelet írt a házelnöknek, melynek tartalma szerint 17 taggal „újjáalakult" a független kisgazda frakció. Szabad György házelnök kételyeinek adott hangot, és arra kérte a bejelentőt, írassa alá bejelentését a csatlakozni kívánó képviselőkkel.

Végül 1992 telén 12 képviselővel kezdte meg munkáját az ellenzéki kisgazda frakció. A Független Kisgazda Párt párttörténete az esetről úgy nyilatkozik, hogy mivel Antall József nem teljesítette a rendszerváltáshoz szükséges intézkedéseket, így a párt kilépett saját frakciójából. Ez azt jelenti, hogy a magyar Országgyűlésben olyan frakció létezett, mely mögött nem állt párt.

Az Országgyűlés honlapján a következő információt, adalékot találjuk: „Az FKgP

frakciója 1992-ben két frakcióra, a kormánypárti 36-okra (EKgP) és az ellenzéki 12-ekre vált szét. Az utóbbi létszáma később 10 fő alá csökkent, ezért megszűnt."[67] Egy FKgP-frakció maradt tehát csupán, az, amely mögött nem állt párt.

Az eset több, közjogilag releváns kérdést vet fel. Lehet-e egy pártnak több frakciója? A hatályos Házszabály 13. § (2) bekezdése rendezi a kérdést, amikor rögzíti, hogy az ugyanazon párthoz tartozó képviselők csak egy képviselőcsoportot alakíthatnak. Ez a szabályozás azt is kiküszöböli, hogy ugyanazon párt esetleges névleges megkettőződésével indokolatlan előnyökhöz juthasson a Házban.

Előfordulhat-e olyan, hogy egy frakció mögött nem áll párt? A jelenleg hatályos Házszabály e kérdésre is nemleges választ ad a 13. § (1) bekezdésében, melyben a képviselőcsoport alakításra jogosultak személyi körét állapítja meg: „Képviselőcsoport alakítására a képviselők előző általános választásán országos pártlistát állító és mandátumot szerző, ugyanazon párthoz vagy annak jogutódjához tartozó képviselők jogosultak."

Lényegében ez a szabályozás a gátja egyrészt a független frakció létrehozásának, másrészt a nem pártalapon történő társulásoknak is.

A független frakció létrehozására 1990-1994-ig az akkor hatályos Házszabály biztosított volna lehetőséget,[68] az 1994-ben megszülető, új Házszabály azonban elzárta ezt az utat a függetlenek elől. A szabályozás elvi alapját egyrészt az képezte, hogy a függetlenek sokszor egymástól eltérő pártok tagjai, egymással gyakorta homlokegyenest ellentétes politikai nézeteket képviselnek, így a független frakció értelmezhetetlen entitás volna az egységes politikai akarat képviseletére hivatott frakciók között. Röviden megfogalmazva: az 1994-es Házszabály rendszerében a függetlenek nemcsak a többi frakciótól, de egymástól is függetlenek.

Érdekes megoldást alkalmaz e tekintetben a horvát, litván, olasz és a spanyol házszabály is, amikor a független képviselőket egy darab, ún. vegyes frakcióba szervezi, melynek jogai nem különböznek a többi (pártalapú) frakciók jogaitól.[69]

Az első ciklusban a nem pártalapon szerveződő frakciók létrehozására is biztosított lehetőséget az 1994-ig hatályos Házszabály. A szabályozás a nem pártalapon, hanem területi alapon szerveződő frakciómodell talaján állt. E mögött történelmi okok keresendők. A nem szabadon választott országgyűlések esetében nem beszélhetünk politikai diverzifikációról. Az egypártrendszer alapján szerveződő szocialista politikai struktúrában pedig értelmezhetetlen a pártalapon történő frakciózás, ezzel magyarázható az a tény, hogy az 1989-es Házszabály még területi alapon szerveződő képviselőcsoportokban gondolkodik.

[67] http://www.mkogy.hu/internet/plsql/ogy_fotit.fotit_frak_cikl?p_fejlec=I&p_stilus=nyito.css (letöltve: 2012-11-1)
[68] 8/1989. (VI. 8.) OGY határozat
[69] GÁVA Krisztián: Parlamenti képviselőcsoportok. In: NAGY Csongor István, PAPP Imre, SEPSI Tibor (szerk.): *Parlamentek Európában*. Budapest, 2003, Parlamenti Módszertani Iroda, 43. oldal

3.2. A MIÉP-frakció megalakulása

A következő eset is a rendszerváltást követő első parlamenti ciklushoz kötődik. Csurka István, az MDF alapítója 1992. augusztus 20-án a párt lapjában, a Magyar Fórumban közli „Néhány gondolat…" című írását, mely az MDF-kormányt bírálva, annak irányvonalától jóval radikálisabb nézeteket fogalmazott meg. 1993-ban e folyamat eredményeként kizárták a politikust az MDF-ből és a frakcióból is. Csurka István saját párt alapításába kezdett, s 12 MDF-es képviselőt vett rá e párt parlamentben újonnan alakuló frakciójába való átülésre.

Kukorelli István a következőt írja az esetről: „Az első ciklusban a MIÉP-frakció (akkor még csak Magyar Igazság frakció) megalakulását az Országgyűlés 1993. július 1-jei ülésén jelentette be a házelnök, ám de jure csak szeptember 1-jétől kezdhette meg működését, miután a pártot a bíróság bejegyezte."[70]

Lábjegyzetben teszi még hozzá Kukorelli: „az Alkotmány- és Igazságügyi Bizottság, valamint az Ügyrendi Bizottság, ez alapján a Házbizottság úgy foglalt állást, hogy nincs házszabályi akadálya a frakció megalakulásának".

Az ügy egy nagyon fontos és a közéletet manapság is tematizáló kérdést vet fel: alakíthat-e olyan párt frakciót, mely nem indult a választásokon? E kérdés kettős aspektusát mutatja, hogy egyrészt az Alaptörvényben garantált módon a képviselői mandátum szabad, másrészt pedig a közjog célként tűzi ki a választásnapi választói akarat védelmét is. E skálán mozognak az egyes szabályozások. Mint látjuk, az első ciklusban az Alkotmányügyi, törvényelőkészítő és igazságügyi bizottság, valamint az Ügyrendi Bizottság, ez alapján a Házbizottság is a mandátum szabadsága felől közelítette meg a kérdést, nem gördítve akadályt az elé, hogy az MDF színeiben a parlamentbe jutott képviselők, az MDF frakcióból kilépve egy – a választásokon meg nem mérettetett párt – frakcióját hozzák létre a Házban. (Fontos hozzátenni, hogy az ekkor hatályos Házszabály még nem tartalmazta az ún. „hathónapos szabályt", így a képviselők a kilépés után rögtön alakíthattak új frakciót.)

Az Alkotmánybíróság a mandátum szabadságának elvét hangsúlyozza a frakciókkal foglalkozó határozatában. A testület kiemeli, hogy amennyiben a parlamenti ciklus tartama alatt pártok válnak szét, avagy új pártok alakulnak, úgy a más pártok színeiben megválasztott képviselők mandátumának szabadságából következik, hogy elláthatják az Országgyűlésben e pártok képviseletét. Ez esetben az új pártok legitimációja nem közvetlenül a választók akaratából, hanem közvetve a képviselők legitimációjából ered.[71]

Mint fentebb bemutatásra került, a 2012-es házszabályreform szakít e gyakorlattal, és a választásnapi választói akaratot védendő nem teszi lehetővé olyan képviselőknek a képviselőcsoport alakítását, akik a képviselők előző általános választásán országos pártlistát állító és mandátumot szerző pártnak nem tagjai.[72]

---

[70] KUKORELLI István: Frakciók a magyar parlamenti jogban. Szabályozási helyzetkép. In: KUKORELLI István: *Tradíció és modernizáció a magyar alkotmányjogban.* Századvég Kiadó. 2006. Budapest. 191. o.

[71] 27/1998. (VI.16.) AB határozat

[72] E rendelkezéssel kapcsolatos kritikákra nézve lásd dolgozatom 3.2. fejezetét.

A fent tárgyalt kérdéskör mellett utalás szintjén szeretnék foglalkozni a 4.1. pontban kifejtett ügy kapcsán előkerülő problémával: létezik-e olyan, hogy egy frakció mögött nem áll párt? A MIÉP-frakció addig nem kezdhette meg működését, míg a pártot a bíróság be nem jegyezte, tehát itt a házvezetés – a jelenlegi házszabályi rendelkezéssel összecsengő – nemleges választ adott e kérdésre.

3.3. Az MDNP képviselőcsoportja

A Magyar Demokrata Néppárt ügye a második, az 1994-1998-ig tartó parlamenti ciklushoz tartozik, s mint ilyen, feldolgozásában már nem az 1989-es, hanem az 1994-es Házszabály irányadó.

Az MDNP nevű párt az MDF-ből kilépő Szabó Iván vezetésével alakult meg 1996-ban, az MDF-nél mérsékeltebb, jobbközép erőként. A párt az MDF-frakcióból kiváló képviselőkkel még a párt megalakulásának évében képviselőcsoportot hozhatott létre a Házban.

Ismét Kukorelli Istvánt idézem az ügyről: „A második ciklusban 1996. március 11-i keltezéssel jelentette be 17 képviselő az MDNP képviselőcsoportjának megalakulását a házelnöknél. A megalakulást az illetékes bizottságok és maga a Ház is házszabályszerűnek fogadta el, úgy értelmezve a házszabályt, hogy a „kollektív kilépésre" nem vonatkozik a hat hónapos várakozási idő."[73]

Smuk Péter – egy alább ismertetésre kerülő 2011-es ügy, a Demokratikus Koalíció esete kapcsán – rossznak vagy legalábbis kifogásolhatónak értékelte az MDNP-frakció megalakítására vonatkozó házvezetési döntést. Az alkotmányjogász az ügyet két kérdésre bontotta: az első kérdésként azt vizsgálta, hogy az akkori házszabályi rendelkezések alapján alakíthat-e olyan párt frakciót, mely nem indult az adott Országgyűlés összetételét kialakító választásokon. A másik kérdésként azt vetette fel, hogy a frakcióból kilépő képviselőknek mi a státusa, függetleneknek kell-e lenniük fél évig, vagy azonnal alakíthatnak frakciót?[74] Smuk az első kérdésre egyértelmű igennel válaszolt, a második kérdés kapcsán pedig kételyeinek adott hangot. Véleménye szerint az MDNP esetében alkalmazni kellett volna az ún. hathónapos szabályt.

Az első kérdésben már dolgozatom is állást foglalt a MIÉP 1993-as ügyének apropóján. A második polémia kapcsán e sorok írója hajlik az egyetértésre Smuk Péterrel, értéknek látom, ha a házszabály megpróbál gátat vetni a frakciók közötti (a stabil kormányozhatóságot veszélyeztető) mozgásnak. A „hathónapos szabály" a mandátum szabadságát nem sérti olyan mértékben, hogy az alaptörvény-ellenesség kérdése felmerülne, védi azonban a választásnapi választói akaratot, valamint így is megpróbálja biztosítani a kormányozhatóságot és a mindenkori kormány stabilitását. Ezt oly módon kívánja elérni, hogy az esetlegesen népszerűtlen kormánypárt frakciójából (amint

[73]KUKORELLI István: Frakciók a magyar parlamenti jogban. Szabályozási helyzetkép. In: KUKORELLI István: *Tradíció és modernizáció a magyar alkotmányjogban.* Századvég Kiadó. 2006. Budapest. 191. o.
[74]http://atv.hu/videotar/20111025_nincs_uj_frakcio_a_parlamentben (lejegyezve a videó alapján: 2012-11-1)

bármelyik más frakcióból is) meggátolja az azonnali átülés lehetőségét egy másik képviselőcsoport padsoraiba.

A házszabály értelmezésére hatáskörrel rendelkező bizottság Házszabály-értelmezését pedig önkényesnek tartom. A Házszabály a frakciótagság megszűnésének három módját ismeri (s ismerte 1996-ban is). Megszűnik a képviselő frakciótagsága, ha maga a frakció is megszűnik, illetve, ha a képviselőcsoport kizárja tagjai sorából a képviselőt, vagy ha a képviselő kilép a frakcióból. Ezekhez képest állapított meg a bizottság egy új tényállást, miszerint az MDNP-s politikusok nem kiléptek, hanem *kiváltak* frakciójukból, így rájuk nem kell alkalmazni az akkor hatályban lévő hathónapos szabályt (a kilépett vagy kizárt képviselő a kilépést vagy kizárást követő hat hónap elteltével csatlakozhat csak képviselőcsoporthoz).

3.4 A KDNP-frakció megszűnése

A Kereszténydemokrata Néppárt belső problémái 1996-tól eszkalálódtak. 1996 decemberében az Országos Választmány felszólította Isépy Tamás frakcióvezetőt, hogy távozzon a képviselőcsoport éléről. Isépy ennek nem volt hajlandó eleget tenni. Az 1997-es évben a frakcióból négy képviselő távozott, minek következtében a képviselőcsoport létszáma az akkor hatályos 15 főben megállapított frakciócsengőszám alá csökkent, így 1997. július 22-én megszűnt a KDNP országgyűlési frakciója.

Az ügy két szempontból is rendelkezik tanulsággal. Egyrészt felmerül a kérdés: irányíthatja-e a párt a frakciót? Az Alaptörvény VIII. cikk (3) bekezdése szerint a pártok közhatalmat közvetlenül nem gyakorolhatnak. Smuk Péter interpretációjában: „A pártok sajátjukként kívánnak rendelkezni frakciójukkal, ám ha utasíthatnák azt, akkor a közjogi megítélés szerint a közhatalom közvetlen gyakorlásának alkotmányos tilalmát sértenék meg, hiszen ez esetben a parlament csak egy formális szentesítő fórum lenne."[75]

Sólyom László részletesen ír az Alkotmánybíróság gyakorlatát elemezve a pártok szerepéről a modern demokráciákban.[76] A volt köztársasági elnök a pártokat a társadalom és az állam közötti kapcsokként fogja fel, melyeknek célja az Országgyűlésben minél erősebb képviselethez jutás és a kormányzás. Az igény, hogy a párt közvetlen hatalomgyakorlását tiltó rendelkezés bekerüljön az alkotmányba, a szocialista állampárt több évtizedes regnálása miatt fogalmazódott meg a Nemzeti Kerekasztal körül 1989-ben. A pártok tehát az Alaptörvény értelmében csakis közvetve gyakorolhatnak hatalmat, mely azt jelenti, hogy a párthatalom átszűrődik az állami intézményrendszeren. Az Országgyűlésben a frakciók nem csupán a párt akaratának formális szentesítését végzik. Ennek garanciája a képviselők szabad mandátuma. Sólyom leszögezi: az, hogy a párt akarata állami aktus formájában pedálul törvény lesz, nem jelenti önmagában még a hatalomgyakorlás közvetlenségét.

[75] SMUK Péter: *A frakciófegyelem hasznáról, káráról – és alkotmányjogi megítéléséről* (http://www.sze.hu/etk/_konferencia/publikacio/Net/tema.htm; letöltve: 2012-11-1)
[76] SÓLYOM László: Pártok *és érdekszervezetek az alkotmányban.* Budapest, 2004, Rejtjel Kiadó

A másik kérdés a frakciók megszűnésével kapcsolatos. A releváns rendelkezéseket a Házszabály tartalmazza; a frakciók megszűnésének fő szabály szerint két módját ismeri (s ismerte 1997-ben is): egyrészt megszűnik a képviselőcsoport, ha ezt határozatában kimondja, másrészt pedig, ha tagjainak száma a csengőszám alá csökken. A KDNP esetében ez utóbbi következett be, így mindenképp helyesnek értékelhetjük közjogilag a képviselőcsoport megszűnését.

3.5 A MIÉP és az Alkotmánybíróság

1998-ban, a harmadik ciklus legelején ismét a Magyar Igazság- és Élet Pártja került a közjogi viták középpontjába.

A párt az országgyűlési választásokon elérte a parlamenti küszöbnek számító 5%-ot, így 14 képviselővel bekerült a parlamentbe. Az ekkor hatályos Házszabály azonban a frakcióalakításhoz szükséges képviselők számát 15 főben határozta meg. A MIÉP az Alkotmánybírósághoz fordult, s a taláros testület az ügy súlyára tekintettel szokatlan gyorsasággal alkotta meg 27/1998. (VI.16.) AB határozatát, mely kiemelkedő jelentőségű az országgyűlési képviselőcsoportok és tágabban az egész magyar parlamenti jog szempontjából.[77]

A határozat rögzíti, hogy amíg a jelenlegi választási rendszer érvényesül,[78] az olyan párthoz tartozó országgyűlési képviselőket, amelynek pártlistája a valamennyi területi pártlistára leadott és országosan összesített érvényes szavazatok több, mint öt százalékát megkapta, akkor is megilleti a képviselőcsoport létrehozásának joga, ha az Országgyűlés egyébként a képviselőcsoport alakításához magasabb létszámot határoz meg (5%-os szabály).

Ebből adódóan az Alkotmánybíróság alkotmányellenességre hivatkozva megsemmisítette a házszabályi csengőszámot, a 15 fős frakcióalakítási küszöböt.

A MIÉP-frakció tehát a határozat értelmében két módon is megalakulhatott. Egyrészt az 5%-os szabály szerint, ha viszont a frakció létszáma az alakuló üléskori létszám alá csökken (kilépés, kizárás), akkor a képviselőcsoportnak meg kell szűnnie.

Másrészt a csengőszám eltörléséből következően a megmaradt házszabályi rendelkezésekben használt többes számból[79] csupán annyi következik, hogy több (tehát minimum kettő) országgyűlési képviselő jogosult frakcióalakításra. Bár – minthogy az Alkotmánybíróság nem semmisítette meg – a frakciók megszűnésének szabályainál megmaradt a rendelkezés, hogy a frakció megszűnik, ha tagjainak száma 15 fő alá

[77] E pont keretei között csupán a határozat rendelkező részére koncentrálok, fontos azonban megjegyezni, hogy a határozat indokoló része – melyre már a dolgozat során többször is hivatkoztam, támaszkodtam – kiemelkedő jelentőségű állításokat fogalmaz meg nem csupán a frakciókra, de az egész magyar közjogi rendszerre, közelebbről pedig a képviseleti, parlamentáris demokráciára nézve.

[78] 2011-ben a Ház új választási törvényt alkotott, a módosított Házszabály azonban már 2007-ben integrálta az Alkotmánybíróság most ismertetett határozatának közjogi lényegét, s ezt a 2012-es házszabályreform is érintetlenül hagyta tartalmilag.

[79] Lásd például a Házszabály14. § (1) bekezdését:„Az ugyanazon párthoz tartozó országgyűlési képviselők országgyűlési tevékenységük összehangolására képviselőcsoportot hozhatnak létre."

csökken, semmi nem akadályozta azt azonban, hogy a például 13, avagy 14 képviselőnyire csökkent frakció újra bejelentse megalakulását a házelnöknek, immár 13 vagy éppen 14 fővel. Ez a helyzet abból adódott, hogy az Országgyűlés az alkotmánybírósági kasszáció után jó 10 évig nem tett eleget annak a kötelezettségének, hogy a csengőszám új szabályozását megalkossa.

Az Alkotmánybíróság határozata 1998. június 16-án született, így az 5%-os szabály is ekkortól hatályos. A házszabályi csengőszám megsemmisítése viszont a határozat értelmében visszamenőlegesen, június 2-ától hatályos. 1998. június 18-án, az Országgyűlés alakuló ülésén a 14 fős MIÉP-frakció nem az 5%-os szabály, hanem annak okán alakult meg, hogy a Házszabály értelmében a frakcióalakításhoz szükséges legkisebb képviselői létszám június 2-a óta két fő volt csupán.

A MIÉP képviselőcsoportja az 1998-2002 között parlamenti ciklusban dacára a frakcióból történő két kilépésnek végig létezett. Magyarázható ez azzal a ténnyel, hogy a frakció sohasem állt 15 főből. Ez azért lényeges, mert az akkor hatályos Házszabály értelmében az a frakció szűnik meg, amelyiknek képviselői létszáma 15 fő alá csökken. Minthogy a MIÉP-frakció megalakulásakor is csak 14 főből állt, az illetékes bizottság értelmezése szerint a két kilépés ellenére is folytathatta munkáját.

3.6. Az MDF-ügy a 2002-2006-ig tartó országgyűlési ciklusban

2002-ben a Magyar Demokrata Fórum 24 képviselőt delegált a parlamentbe. A képviselőcsoporton belüli feszültségek hamarosan valóságos hadszíntérré alakították a frakciót. A Lezsák Sándor nevéhez fűződő ún. Lakitelek Munkacsoport került szembe a pártelnöknő, Dávid Ibolya irányvonalát képviselő Herényi Károly frakcióvezetővel. Herényi 2004-ben öt frakciótársát kizárta a képviselőcsoportból.

A Házszabály nem biztosít jogot (akkor hatályos állapota szerint sem) a frakció vezetőjének, mint egyszemélyi vezetőnek kizárásokra, ez a jogosultság csak a frakciót mint testületet illeti meg. Herényi tehát döntésével Házszabályt sértett.

Ezt követően az összeülő frakció (melyen részt vett az öt házszabály-ellenesen kizárt képviselő is) megfosztotta Herényi Károlyt a frakcióvezetői tisztségétől és új, a „lakitelekiek" közül kikerülő vezetőt választott a képviselőcsoport élére.

A párt Országos Választmánya (tehát egy pártszerv) megerősítette Herényit a tisztségében, érvelését arra alapozva, hogy a frakciónak a párt programját kell képviselnie, a kizárt öt képviselő és az új frakcióvezető pedig nem tesz eleget ennek a követelménynek.

Az ügy kapcsán is felszínre került a frakciójog Janus-arcú volta: politikai és jogi normák között lavíroz a szabályozás, a jogalkotónak és az alkotmányjog szemüvegén keresztül közelítő elemzőnek is tekintettel kell lennie a politika szabályaira is. Mindazonáltal fenntartom azt az álláspontomat, melyet az 1997-es KDNP-frakció megszűnése kapcsán kifejtettem, miszerint a közjog egyértelmű és elvi élű követelménye az, hogy a párt nem „uralhatja el", nem utasíthatja a frakciót.

Ezt az állítást nem cáfolva – más logika mentén haladva – hozta meg az MDF-

frakcióval kapcsolatos döntését az Országgyűlés ügyrendi bizottsága. A bizottság egy 2001-es (FKgP-vel kapcsolatos) precedensre[80] hivatkozva megállapította, hogy a házelnök tartalmilag nem vizsgálhatja a képviselőcsoport vezetőjének bejelentését, így a házszabály-ellenesen kizárt képviselőket függetlennek, Herényi Károlyt pedig változatlanul frakcióvezetőnek tekintette.

Álláspontom szerint indokolt lenne annak a parlamenti gyakorlatnak a felülvizsgálata, miszerint a házelnök tartalmilag nem vizsgálhatja a frakcióvezető bejelentését. E gyakorlat újragondolása azért lenne időszerű, mert az Alaptörvény rendszerében a frakció az Országgyűlés szerve, így a házelnök véleményem szerint jogosan szoríthatná rá a frakciókat a rájuk vonatkozó házszabályi rendelkezések betartására.

Ebbe az irányba indul el a 2012-ben módosított Házszabály, amikor 17. § (4) bekezdésében rögzíti, hogy a képviselőcsoport vezetője a frakció megszűnésének tényét haladéktalanul, de legkésőbb három napon belül köteles bejelenteni a házelnöknek. E határidő elmulasztását követően a házelnök a képviselőcsoport megszűnését – a megszűnést szolgáló tény bekövetkeztének napjával – hivatalból megállapítja.

Felvet azonban az ügy egy másik kérdést is: a kizárt képviselők nélkül a Fórum frakciója – egyéb kilépések és kizárások nyomán – a ciklus végére a 15 fős létszám alá redukálódott. A Házszabály (akkor hatályos) rendelkezései szerint pedig megszűnik a frakció, ha tagjainak száma 15 fő alá csökken. Mint már utaltunk rá, az Alkotmánybíróság a frakcióalakításhoz szükséges minimális csengőszámra (15 fő) vonatkozó házszabályi rendelkezést, élve kasszációs jogával megsemmisítette[81], és helyére a Ház csak a 2007-es házszabályreform alkalmával kodifikálta a 10-es csengőszámot[82]. Így a megszűnt frakció újjáalakulása előtt nyitva állt a kapu, hiszen nem volt a képviselőcsoport megalakításához minimálisan kötelező képviselői létszám a Házszabályban, kettő képviselő a Házszabály értelmében de iure már frakciót alakíthatott.

3.7. Az MDF-frakció megszűnése

A 2006-2010-ig tartó országgyűlési ciklus alatt újabb feszültségek jelentkeztek a Magyar Demokrata Fórum képviselőcsoportjában. A frakció 2006-ban 11 fővel alakult meg, a 2007-es házszabály-módosítás értelmében pedig fő szabály szerint megszűnik a frakció, ha tagjainak száma 10 fő alá csökken.

2008 szeptemberében kizárta a frakció soraiból Almássy Kornélt, minek következtében Vas János képviselő kilépett az MDF-frakcióból.

A megszűnés szélére sodródott MDF-képviselőcsoport egy, a Fidesz-frakcióból korábban kilépett politikussal, Lengyel Zoltánnal kezdett egyeztetéseket. A frakció ajánlata

[80] 67/1998-2002. ÜB.
[81] 27/1998. (VI.16.) AB határozat
[82] Jelenleg ez a szám 12 fő

értelmében, ha Lengyel belép a képviselőcsoportba, cserébe nagyfokú autonómiát[83] és frakcióvezető-helyettesi posztot kap. A történetet színesíti, hogy a Fideszből való távozása után Lengyel csatlakozott a Független Kisgazda-, Nemzeti Egységpárthoz és az FKNP párttagjaként lett az MDF-frakció tagja.

2009-ben az MDF az európai parlamenti választási listájának élére Bokros Lajost, egykori MSZP-s pénzügyminisztert kérte fel. Ezt a frakcióból többen súlyos politikai irányváltásként értékelték, s ezt már nem élte túl a képviselőcsoport. 2009. március 8-án Csáky András bejelentette, hogy kilép a Magyar Demokrata Fórumból, majd 16-án távozott a párt tízfős parlamenti frakciójából is.

A politikai csatározásokkal, intrikákkal tarkított történet felveti a kérdést, hogy lehet-e egy, a frakció mögött álló párttól eltérő párt képviselője (FKNP-s Lengyel Zoltán) az adott párt frakciójának tagja. A jelenleg (s akkor is) hatályos házszabályi rendelkezések igenlő választ adnak a kérdésre. A Házszabály 13. § (3) bekezdés c) pontja kimondja, hogy a független (tehát frakcióhoz nem tartozó) képviselőt, akinek csatlakozását a képviselőcsoport elfogadta, fikcióval élve az adott párthoz tartozónak kell tekinteni e paragrafus alkalmazásában.

3.8. A Demokratikus Koalíció

A jelenlegi parlamenti ciklushoz tartozó ügy a Demokratikus Koalíció esete. Gyurcsány Ferenc MSZP-s politikus pártja átalakítására tett sikertelen kísérletei után, 2011-ben 9 képviselőtársával kilépett a Magyar Szocialista Pártból és annak frakciójából is.

A kilépésről Mesterházy Attila, az MSZP frakcióvezetője tájékoztatta a házelnököt, Molnár Csaba, a Gyurcsány Ferenccel kilépett egyik képviselő bejelentette a házelnöknek frakciójuk megalakulását.

Molnár Csaba utalt egy 2001-es (FKgP-vel kapcsolatos) precedensre,[84] melyet már a 2002-2006-ig tartó ciklus alatti MDF-ügy kapcsán is alkalmazott a Ház, miszerint a házelnök tartalmilag nem vizsgálhatja a képviselőcsoport vezetőjének bejelentését. A DK érvelésének másik pillére az 1996-os MDNP-ügy volt, amikor is a Néppárt az MDF-frakcióból vált ki. Az ún. hathónapos szabály akkor is hatályban volt, az illetékes bizottság állásfoglalása értelmében azonban az MDNP képviselői nem kiléptek, hanem *kiváltak* az MDF képviselőcsoportjából, így azonnal alakíthattak önálló frakciót.

A házelnök kikérte az alkotmányügyi, igazságügyi és ügyrendi bizottság állásfoglalását. A bizottság állásfoglalása szerint a Demokratikus Koalíció képviselőcsoportja a Házszabályban foglalt ún. hathónapos szabály értelmében csak fél év elteltével alakítható meg.

A fél éves moratórium 2012. április 22-én telt volna le, az Országgyűlés április azonban 19-én elfogadta a fentebb ismertetett házszabályi reformot (mely másnap

[83] Lengyelre nem teljes mértékben volt kötelező a frakciószabályzat, nem vonatkozott rá a frakciófegyelem. A szabályzat személyi hatálya alól ilyen módon kivételt tenni közjogilag finoman szólva is vitatható megoldás, nem beszélve arról, hogy Herényi arról beszélt, miszerint Lengyelt „szabad mandátummal" veszik be a frakcióba.
[84] 67/1998-2002. ÜB.

hatályba is lépett[85]), így a DK-nak, lévén, hogy sem az új, 12 fős csengőszámot nem éri el a párt, és képviselői sem tagjai semelyik, az „országgyűlési képviselők adott ciklust megelőző általános választáson országos pártlistát állító és mandátumot szerző" pártnak, nem alakulhatott meg a frakciója.

Így a DK esélye az önálló frakció alapítására – minden valószínűség szerint – a jelenlegi országgyűlési ciklusban szertefoszlott.

Érdekesség és az ügy kapcsán feltétlenül releváns kérdés, hogy az alkotmányjogászok között milyen vélemények fogalmazódtak meg a DK frakcióalakításával kapcsolatban. Gulyás Gergely[86] szerint semmiképp sem alakíthatott volna a Demokratikus Koalíció e ciklusban frakciót, hiszen a Házszabály (a kilépéskor hatályos és jelenlegi formájában is) csupán azt a jogot biztosítja hat hónap elteltével a függetlenné vált képviselőknek, hogy csatlakozzanak bármely, már létező képviselőcsoporthoz.[87] Ez a jogpozitivista érvelés, bár a Házszabály betűje alapján megállja a helyét, nincs tekintettel a parlamenti jogban oly nagy – ámbár informális – jelentőségű szokásjogra.

Salamon László, az alkotmányügyi, igazságügyi és ügyrendi bizottság elnöke az MDNP ügyét „egyedi eset"-nek minősítette, és hangsúlyozta, hogy az eset semmiképpen nem nevezhető gyakorlatnak.[88]

Megítélésem szerint a DK-ügy nem fog bevonulni a magyar Országgyűlés legkorrektebb, jogállamiság szempontjából kifogásolhatatlan döntései közé. A történetet velejéig áthatja a pártpolitika, és felvetődik a gyanú, miszerint a jogalkotás is pártpolitikai érdekeket szolgált az ügy során.

Nem gondolom, hogy a frakcióalapításról szóló új házszabályi rendelkezések önmagukban feltétlenül illegitimek lennének, azt azonban igen, hogy az Alaptörvény B. cikk (1) bekezdésében deklarált jogállamiság elve és a jogalkotásról szóló 2010. évi CXXX. törvény 2. § (2) bekezdésében foglalt visszamenőleg hatályú jogalkotás tilalma átgondoltabb hatálybaléptetésre sarkallhatta volna a jogalkotót.

4. Összegzés

Munkám rövid summázataként arra utalok, amivel kezdtem dolgozatomat. Nem vállalkoztam az országgyűlési képviselőcsoportok témakörét teljes mértékben feldolgozó, holisztikus, minden kérdést s szálat elvarró munka megírására. A kérdésekre azonban, melyeket munkám elején, kutatásom céljaként felvetettem, választ találtam. [89]

[85] A hatálybalépés komoly kételyeket vet fel a jogállamiság és az ennek megfelelő visszamenőleges hatályú jogalkotás tilalmával kapcsolatban. Emellett egy ilyen jelentőségű házszabályi reform egyik napról a másikra való hatályba léptetése a jogalkotásról szóló 2010. évi CXXX. törvény 2. § (3) bekezdésében foglalt felkészülési idő követelményének – véleményem szerint nyilvánvaló – megsértése.

[86] Fontos információ, hogy Gulyás a Fidesz-frakció tagja.

[87] http://inforadio.hu/sound.phtml?a=/audio/0003c/0003c92ba.mp3&i=SGVyY3plZyBac29sdCD2c3N6ZWZvZ2xhbPNqYQ%3D%3D (letöltés: 2012-11-1)

[88] http://atv.hu/videotar/20111025_nincs_uj_frakcio_a_parlamentben (letöltés: 2012-11-1)

[89] Utalok itt, az első, Bevezetés címet viselő fejezetben feltett kérdéseimre.

Egyértelművé vált, hogy a frakció állami szerv, az Országgyűlés szerve, melyet azonban sajátos kapcsolat fűz a mögötte álló párthoz. A frakció ilyen minőségében egyértelműen a jog által szabályozható, szabályozandó intézmény. Dolgozatomból kiderül, milyen jogi és gyakorlati aggályokat vet fel a választásnapi választó akaratot védendő, a frakcióalakítás alanyi körét szűkítő új házszabályi rendelkezés, s végül választ találtunk arra a kérdésre is, hogyan, milyen feltételek mellett lehetségesek a frakciók közötti mozgások. Álláspontom szerint a Házszabályban megfogalmazott hathónapos szabály jó megoldás a kormányozhatóságot veszélyeztető mértékű fluktuáció ellen, s e szabály pontosítása a 2012-es házszabályreform alakalmával kifejezetten előremutató, jó megoldás.

Dolgozatomat kettős cél motiválta. Egyrészt szerettem volna átfogó képet adni a 2012-es alkotmányjogi változások nyomán kialakuló közjogi rendszerről s ebben a frakciók helyéről, szerepéről. Másrészt célom volt összefoglalni azt (természetesen az országgyűlési képviselőcsoportok szempontjából), amit ma, 2012-ben a harmadik magyar köztársaság országgyűlése precedensjogának tekinthetünk. Fontosnak, relevánsnak és érdekesnek tartottam e precedensjog kialakulásának fontosabb stációit és körülményeit is bemutatni.

A frakciók mintegy összenőttek a modern magyar (és természetesen külföldi) parlamentarizmussal, a modern országgyűlések alapintézményeinek tekinthetjük őket.

Szerepük megkerülhetetlen a képviseleti demokrácia megvalósulása szempontjából, mely az Alaptörvény B. cikk (4) bekezdés értelmében alkotmányos kötelezettség.

A frakciókat a választópolgárokhoz az a tény kapcsolja, hogy a pártok képviselőcsoportjaikon keresztül tesznek eleget azon kötelezettségüknek, hogy részt vegyenek a nép akaratának kialakításában és kinyilvánításában.[90]

A 2010-et követő változások megítélésem szerint kettős képet mutatnak. Mindenképpen előremutató lépés volt az országgyűlési képviselőcsoportok alkotmányos szabályozása, valamint a Házszabálynak is reagálnia kellett például arra a tényre, hogy az Országgyűlés e parlamenti ciklust követően már csupán 199 fővel fog megalakulni.

Nem segíti viszont a házszabályi rendelkezések közötti eligazodást az a körülmény, hogy e rendelkezéseket immár két jogforrásban találjuk. A szabályozási tárgykörök e két jogforrás közötti megoszlásának logikáját sem mindig egyszerű felfedezni.

De lege ferenda négy főbb változtatási pontot javasolok dolgozatomban. A részletes érvelést e fejezetben mellőzöm, csupán az általam újragondolandó kérdéseket jelzem.

Az alaptörvényi frakciófogalmat szükségesnek tartom a pártalapú frakciózás követelményére, valamint a szabad mandátum elvére való utalással kiegészíteni. Véleményem szerint e két jogelv oly fontos kritériuma a modern értelemben vett frakcióknak, hogy nélkülük a definíció hiányos, pontatlan.

A Ház működési rendjét javaslom egy jogforrásban, az országgyűlési törvényben szabályozni. Egyrészt mert nem látok ellene komoly alkotmányjogi érvet, a mellette szóló érv pedig a praktikum mellett az Országgyűlés működésének jobb átláthatósága, mely a

[90] Vö. Alaptörvény VIII. cikk (3) bekezdés

jogállamiság Alaptörvényben biztosított elvének fontos kritériuma.

A frakciószabályzatok nyilvánosságának kötelezővé tétele is az Országgyűlés transzparens módon való működését segítené.

A képviselőcsoport-alakítás alanyi körének leszűkítése csupán az olyan pártokra, melyek az előző országgyűlési választásokon országos listát tudtak állítani és mandátumot tudtak szerezni, véleményem szerint elfogadhatatlan és az alaptörvény-ellenesség gyanúját veti fel. Szükségesnek tartom ezen indokolatlan korlátozás megszüntetését. Ebből a szempontból a visszalépés a régi szabályozási rendszerhez, mindenképpen előrelépés lenne a frakciójog alkotmányossága szempontjából.

A 2012-es, frakciójogban bekövetkezett változások szükségesek voltak, az irány, amerre a jogalkotó elindult, általánosságban helyesnek ítélhető, árnyalják azonban a képet a megvalósításban, kivitelezésben található hibák, átgondolatlan megoldások.

Antall Józsefet idéztem dolgozatom elején. A volt miniszterelnök a rendszerváltás után, az első szabad választások idején egy olyan Országgyűlésről álmodott, mely Magyarország polgárainak, a haza érdekeinek méltó és hatékony képviselője. E gondolatok megfogalmazása óta bő húsz év telt el. Az Országgyűlés szervezete sok változáson ment keresztül. Sokszor recsegtek-ropogtak a fogaskerekek, de a gép forog, a demokrácia, a parlamentarizmus működik. Felelősségünk működésének minél pontosabb megismerése, gördülékenyebbé, hatékonyabbá tétele. Széchenyi István szavaival élve:

„Tőlünk függ minden, csak akarjunk."

Felhasznált irodalom

David BEETHAM: *Parliament and democracy in the twenty-first century* (Inter-Parliamentary Union, 2006; http://www.ipu.org/PDF/publications/democracy_en.pdf; letöltve: 2012-11-1)

BRAGYOVA András: *Az új alkotmány egy koncepciója.* (MTA Állam- és Jogtudományi Intézete, Budapest, 1995)

CSERVÁK Csaba: *A parlamenti képviselők visszahívhatósága* (http://jesz.ajk.elte.hu/cservak11.html; letöltés: 2012-04-29)

DEZSŐ Márta: *Képviselet és választás a parlamenti jogban* (Közigazgatási és Jogi Könyvkiadó, MTA Állam- és Jogtudományi Intézete, Budapest, 1998)

GÁVA Krisztián: Parlamenti képviselőcsoportok. In: NAGY Csongor István, PAPP Imre, SEPSI Tibor (szerk.): *Parlamentek Európában*. (Parlamenti Módszertani Iroda, Budapest, 2003)

GÁVA Krisztián: A parlamenti képviselőcsoportok jogállása a magyar Országgyűlésben. In: *Multa rogare, rogata tenere, retenta docere. Studia Collegii de Stephano Bibo Nominati. Tudományos Diákköri Dolgozatok 2001; 3. Kötet: A Bibó István Szakkollégium hallgatóinak dolgozatai.* (Bibó István Szakkollégium, ELTE Állam- és Jogtudományi Kar, Budapest, 2001)

JAKAB András (szerk.): *Az Alkotmány kommentárja* (Századvég Kiadó, Budapest, 2009)

KÖRÖSÉNYI András – TÓTH Csaba – TÖRÖK Gábor: *A magyar politikai rendszer* (Osiris Kiadó, Budapest, 2007)

KUKORELLI István (szerk.): *Alkotmánytan I.* (Osiris Kiadó, Budapest, 2007)

KUKORELLI István – SMUK Péter: *A Magyar Országgyűlés 1990-2010* (Országgyűlés Hivatala, Budapest, 2010)

KUKORELLI István: *Tradíció és modernizáció a magyar alkotmányjogban* (Századvég Kiadó, Budapest, 2006)

ORBÁN Balázs András: A frakciók helye az alkotmányban, különös figyelemmel a frakciók lehetséges szerepére annak stabilizálásában, In: *Közjogi Szemle* 2011/1

PESTI Sándor: *Az újkori magyar parlament* (Osiris Kiadó, Budapest, 2002)

O. Hood PHILLIPS – Paul JACKSON – Patricia LEOPOLD – *Constitutional and administrative law* (Sweet & Maxwell, London, 2001)

Greg POWER: *Global Parliamentary Report* (Inter-Parliamentary Union and United Nations Development Programme; http://www.ipu.org/pdf/publications/gpr2012-full-e.pdf; letölve: 2012-11-1)

PETRÉTEI József: A frakciók szabályozásának kérdőjelei, In: *Közjogi Szemle* 2009/3

SMUK Péter: *A frakciófegyelem hasznáról, káráról – és alkotmányjogi megítéléséről* (http://www.sze.hu/etk/_konferencia/publikacio/Net/tema.htm; letöltés: 2012-11-1)

SMUK Péter: A frakcióvezető különleges hatásköréről, In: *Közjogi Szemle* 2009/2

SMUK Péter: *Ellenzéki jogok a parlamenti jogban* (Gondolat Kiadó, Budapest, 2008)

SÓLYOM László: *Az alkotmánybíráskodás kezdetei Magyarországon* (Osiris Kiadó, Budapest, 2001)

SÓLYOM László: *Pártok és érdekszervezetek az alkotmányban* (Rejtjel Kiadó, Budapest, 2004)
SZENTE Zoltán: *Bevezetés a parlamenti jogba* (Atlantisz Könyvkiadó, Budapest, 2010)

Felhasznált dokumentumok:

34/1994. (VI. 24.) AB határozat
27/1998. (VI.16.) AB határozat
46/1994. (IX.30.) OGY határozat egyes házszabályi rendelkezésekről
1949. évi XX. törvény a Magyar Köztársaság Alkotmányáról
Magyarország Alaptörvénye
2010. évi CXXX. törvény a jogalkotásról
2011. évi CLI. törvény az Alkotmánybíróságról
2011. évi CCIII. törvény az országgyűlési képviselők választásáról
2012. évi XXXVI. törvény az Országgyűlésről
Az LMP Országgyűlési Képviselőcsoportjának Szabályzata (2012. március)
A Lehet Más a Politika párt alapszabálya (http://lehetmas.hu/rolunk/alapszabaly; letöltés: 2012-04-29)
A Fidesz – Magyar Polgári Szövetség Országgyűlési Képviselőcsoportjának Alapszabálya (http://www.fidesz.hu/index.php?Cikk=44108; letöltés: 2012-11-1)
A Fidesz - Magyar Polgári Szövetség XXI. Kongresszusán, 2006. november 25-én elfogadott alapszabálya, módosításokkal egységes szerkezetben (http://www.fidesz.hu/index.php?Cikk=44108; letöltés: 2012-04-29)
A Magyar Szocialista Párt Alapszabálya (http://mszp.hu/sites/default/files/A%20MAGYAR%20SZOCIALISTA%20P%C3%81RT%20ALAPSZAB%C3%81LYA.pdf; letöltés: 2012-11-1)
A Magyar Szocialista Párt Országgyűlési Képviselőcsoportjának Frakciószabályzata (2012. október)

MILÁNKOVICH ANDRÁS
SZENTGÁLI- TÓTH BOLDIZSÁR ARTÚR

Díszítő elem, vagy új értelmezési távlatok?

-A magyar közjog történeti dimenziója az Alaptörvény tükrében[1]

R) cikk
(3) „Az Alaptörvény rendelkezéseit azok céljával, a benne foglalt Nemzeti hitvallással és történeti alkotmányunk vívmányaival összhangban kell értelmezni."[2]

Bevezető gondolatok

A 2012 januárjában hatályba lépett Alaptörvény merőben új helyzetet teremtett azzal, hogy a történeti alkotmány vívmányait a jogrendszer egyik fontos jogforrásává emelte. Az ebből következő értelmezési kérdések tisztázása elsősorban a jogtudomány, ezen belül az alkotmányjog feladata. Az R) cikk (3) bekezdés a hatályos jogrendszerben biztosít szerepet a történeti alkotmány vívmányainak, az értelmezés egyik eszközeként jelölve meg azokat. Az Alaptörvény e szabályozása számos jogtudományi, politikai és egyéb megnyilatkozást indukált, amelyek e passzus hátterének azonosítására tettek kísérletet.

Míg a tudomány képviselői többségükben a teljes elutasítás pártján állnak,[3] addig az alkalmazásnak teret engedő álláspontok általában ésszerűtlenül tágan vonják meg a történeti alkotmány vívmányainak kontúrjait. Mivel az alaptörvényi rendelkezés a jogrendszer részévé vált, azt adottságnak kell tekinteni, a tudomány felelőssége és fontos feladata, hogy a gyakorlati érvényesülés kereteit kijelölje. Tanulmányunk elsődleges célja, hogy újfajta megközelítésekkel segítse elő a vitában résztvevők számára elfogadható, a tudományosság igényeinek megfelelő és az alkalmazók számára hasznosítható konstrukció kidolgozását. Nem a probléma elméleti aspektusaira koncentrálunk, hanem a jogértelmező számára ténylegesen támpontként szolgáló gondolatmenet felvázolására törekszünk.

Meggyőződésünk, hogy a hatályos Alaptörvény rendelkezéseinek hátterét az alkotmányjog-tudománynak kell megvilágítania. Mindez már önmagában is indokolná, hogy az R) cikk (3) bekezdése tartalmának feltárására az alkotmányjog eszközrendszerével törekedjünk, de számos más érv is felvonultatható e mellett. Így hangsúlyoznunk kell a terület erős politikai kötődését, mellyel kapcsolatban természetesen nem tekintjük feladatunknak a véleménynyilvánítást, konzekvenciáitól mégsem tekinthetünk el. Az aktuális – szükségképpen a politika által determinált – jogalkotásra való reakció hagyományosan a hatályos joggal foglalkozó tudományágak funkciója, a jogtörténet-

[1] A dolgozat a XXXI. Országos Tudományos Diákköri Konferencia Állam- és Jogtudományi Szekció Alkotmányjog II. Tagozatán II. helyezést ért el. Konzulensek: Dr. Kukorelli István egyetemi tanár és Dr. Mezey Barna tanszékvezető egyetemi tanár.
[2] Magyarország Alaptörvénye (2011. április 25.) R) cikk (3) bekezdés
[3] Pl. *Szente* 2011: „…az R) cikk (3) bekezdése valójában születésétől fogva az Alaptörvény holt betűje lesz, az átgondolatlan és értelmetlen jogalkotás egyik alkotmányi szintű emlékműveként." 10. o.

tudomány ilyen esetekben kiegészítő jelleggel jut szerephez. Ez nem jelentheti, hogy figyelmen kívül maradnának a jogtörténet szempontjai, csupán azt, hogy vizsgálatunk tárgyának vonatkozásában az alkotmányjogi megközelítés primátusa érvényesül.

Az Alkotmánybíróság (a továbbiakban: AB) határozataiban korábban is felfelbukkant a történeti aspektusoknak nagyobb teret engedő érvelés,[4] az Alaptörvény kodifikációját megelőzően azonban ezek csak kisebb jelentőséghez jutottak. Ehhez képest minőségi változás igényét húzza alá a 33/2012. (VII.16.) AB határozat, amely jelezte, hogy szükség van a történeti alkotmány vívmányainak azonosítását szolgáló objektív elvek kialakítására. Az indokolás és a csatolt különvélemények valójában meg sem kísérlik az R) cikk (3) bekezdést annak mélyebb tartalma szerint értelmezni. A határozatot olvasva jól érzékelhető, hogy a testületnek sem megfelelő eszköze, sem kiforrott módszertana nincs még a probléma kezelésére.[5]

Két ellentétes irányú művelet elvégzését igényli az Alaptörvény és a történeti alkotmány közös értelmezési keretének meghatározása: egyrészt jelenbeli fogalmaknak kialakulásuk előtti viszonyokra való visszavetítését, másrészt múltbéli fogalmak jelennel való összhangba hozatalát. Természetesen oly módszer ez, amelyet a tudomány külső tényezők közbejötte nélkül nem alkalmazna, mégis, a már ismertetett körülmények elkerülhetetlenné teszik az ilyen formában történő párhuzamkeresést.

Fontos már e helyütt hangsúlyoznunk a témához kapcsolódó egyes fogalmak pontos elkülönítésének jelentőségét, mivel ennek hiányában terminológiai rendszerünk átláthatatlan, tevékenységünk pedig hiábavaló volna. Máthé Gábor a Szent Korona–eszmét a magyar alkotmányfejlődés történeti kategóriájának tekinti.[6] A Szent Korona-tan a történeti alkotmány meghatározó elméleti oszlopa, a két kategória mégsem feleltethető meg egymásnak: a történeti alkotmány terrénuma jóval szélesebb körű. A történeti alkotmány vívmányai egy harmadik, az előző kettőtől elkülönülő csoportot képeznek, melynek tartalmát a maga helyén, kellő mélységben tárgyaljuk.

A történeti alkotmány tartalmának meghatározására eddig tett kísérletek tételes felsorolásba igyekeztek sűríteni az annak lényegét képező joganyagot.[7] Véleményünk szerint ez a módszer nem igazolható; objektív mérce híján nem alkalmas megnyugtató megoldás felmutatására. A szelekció ezen módja szükségszerűen önkényes, ezért az így keletkező, egységes vezérelvet nélkülöző listák következetes jogalkalmazás alapjául, kellő legitimitás híján nem szolgálhatnak. A későbbiekben részletesen kifejtésre kerül, hogy a történeti alkotmány Alaptörvény szerinti vívmányait a múltban alkotott joganyag összessége vizsgálatának segítségével azonosíthatjuk. Erre az Emberi Jogok Európai Bírósága, valamint számos más bírói testület, így a magyar AB gyakorlatának szerves részévé vált tesztek mintájára kialakított tárgyilagos szempontrendszer konstruálásával nyílik mód. E rendszer nélkülözhetetlen elemei az alábbi három kérdés köré csoportosíthatók:

1) Van-e olyan hatályos alaptörvényi rendelkezés, amelynek vonatkozásában a norma értelmezése releváns?

2) Van-e a normának olyan értelmezése, mely nem ellentétes a jogállami értékekkel?

3) Beilleszthető-e a norma napjaink interpretációs kereteibe?

[4] 30/1992. (V. 26.) AB határozat; 18/2004. (V. 25.) AB határozat

[5] 33/2012. (VII. 17.) AB határozat 75., 79. és 80. bekezdései

[6] Pl. MÁTHÉ 2004: 282., 295. o. „…a Szent Korona a magyar állam folytonosságának közjogtörténeti reprezentálója."

[7] L. erről bővebben a 2. fejezetet.

E három szűrő közbeiktatásával nem egy általános érvényű vívmányfogalom definiálására teszünk kísérletet, hanem egy olyan fogalom megformálására, amely gyakorlati támpontot nyújthat az Alaptörvény szóban forgó rendelkezését alkalmazó jogász számára. A teszt (a továbbiakban: vívmányteszt) a múlt és a jelen lehető legteljesebb összeegyeztetését célozza: a jogállamiság beemelése a jelent, az interpretáció szerepeltetése pedig a múltat képviseli, így keresve azok metszetét.

A következőkben rövid elméleti megalapozást és a vívmány fogalmának felvázolását követően kifejtjük rendszerünk pilléreit, amelynek eredményeképpen közelebb kerülhetünk az Alaptörvény egyes rendelkezéseinek konszolidált értelmezéséhez.

1. Magyar jogtudósok a történeti alkotmányról

A magyar jogirodalom történeti alkotmányt vizsgáló termékeinek elmúlt mintegy százhetven évét áttekintve jó kiindulási pontra találhat napjaink jogértelmezője is. Nemcsak a történeti alkotmány, hanem annak szakirodalma is dinamikus fejlődésen ment keresztül a magyar nyelvű közjogtudomány kialakulása óta.[8] Bár – mint rövidesen kifejtjük – a történeti alkotmány vívmányait a szűk értelemben vett „történeti alkotmánynál" jóval tágabb körben keressük, mégsem tekinthetünk el az alapfogalmak jogtudományi interpretációinak tömör bemutatásától, mielőtt napjaink mérvadó jogtudósainak kapcsolódó véleményeit, végül saját megközelítésünket ismertetnénk.

Közjogi tankönyveink, kézikönyveink és lexikonaink többsége külön figyelmet szentelt annak, hogy lehetőleg szabatos módon definiálja és bontsa ki a történeti alkotmány fogalmát.[9] E vonatkozásban a szerzők a kartális és a történeti alkotmányformák összehasonlításakor utóbbit tekintve leginkább a rugalmasságot (könnyebb változtathatóságot),[10] az időben elkülönült, folyamatos kialakulást, ennélfogva a szokásjog és a történelmi kontextus, valamint a jogfolytonosság fontosságát, továbbá a nemzeti jelleget emelik ki.

A polgári kor irodalma a közjog kútfőit alkalmazhatóságuk köre alapján általában két részre bontja. Bár a konkrét elnevezés nem azonos az egyes szerzőknél, a források ezen „általános-különös" csoportokra osztása szerint „általánosnak" tekinthetők a közjog olyan szabályai, amelyet szinte minden állam jogrendszerében megtalálhatunk (így akár egyes jogelvek, stb.), „különösek" pedig azok a normák, amelyek specifikusan a magyar jogfejlődés sajátjai.[11] Számunkra az utóbbi csoport érdekes, mivel ennek egyes elemeiből áll össze a magyar történeti alkotmány.

A továbblépéshez érdemes rövid jogforrástani kitérőt tennünk annak érdekében, hogy megismerhessük, mit tekintettek a múltban a közjog kútfőinek. A korabeli szakirodalom sem teljesen egységes e téren, azonban kétfajta jogforrást minden szerző[12]

[8] BEÖTHY Zsigmond tankönyve 1846-ban.

[9] Pl. Magyar jogi lexikon: MÁRKUS (Szerk.) 1898: 206. o. NAGY Ernő szócikke.; CSEKEY 1943: 9-13. o.; TOMCSÁNYI 1943: 49. o.; a nemzeti eszmével leginkább átitatott, tényleges tartalmában azonban az idézettektől lényegében nem eltérő leírás: *Egyed* 1943: 36-41. o.

[10] A korábbi magyar „alkotmányos rendszerváltások" és az 1989-es rendszerváltás közötti párhuzamokról, a magyar alkotmányok viszonylag könnyű módosíthatóságáról l. KUKORELLI 2006: 308. o.

[11] Ha a kategóriák konkrét elnevezésében nem is, a nekik adott tartalomban egység mutatkozik. A második világháború idején többnyire már nem használják a megkülönböztetést, kivétel például Egyed István tankönyve. *Beöthy* 1846: 4. o.; VIROZSIL 1861: 1. o.; SUHAYDA 1861: 4-5. o.; *Egyed* 1943: 36. o.

[12] Egyed István kizárólag a törvényt és a szokásjogot tekinti a történeti alkotmány (de nem a teljes közjog) forrásainak. *Egyed* 1943: 52-53. o.

pozitívan értékel: ezek a törvény (*decretum*) és a szokásjog (*consuetudo*),[13] noha előbbi jelentősége Eckhart szerint egészen a XV. század végéig elenyésző volt.[14] Számos (egyébként a történeti alkotmányba sorolt) törvény nevesíti is e két jogforrást.[15] A relatív súlyozásukat tekintve eltérnek az álláspontok: Récsi Emil a törvényeknek tulajdonít nagyobb jelentőséget,[16] Csekey István a Hármaskönyvre alapítva a kettőt egyenlő értékűnek véli,[17] bár annak elismerésével, hogy a mi történelmi alkotmányunkban végső fokon az írott jogforrás kötelező erejét is a szokásjog mindent magába ölelő egyetemes rendszeréből kell levezetni.[18] A korabeli szakirodalom nagy része a közjog forrásának tekintette továbbá a privilégiumokat,[19] a király és a „nemzet" (az országgyűlés) között létrejött, valamint nemzetközi szerződéseket, megállapodásokat,[20] és külön kiemelték a királyi hitlevelet, valamint koronázási esküt is.[21] A közjog („különszerű")[22] kútfői között kapnak helyet még a központi kormányzat különböző rendeletei,[23] valamint a helyi törvényhatóságok szabályrendeletei (statútumai) is.[24] E megállapítások a történeti alkotmány vívmányainak R) cikk (3) bekezdése szerinti értelmezésekor is segítségünkre lesznek.

E körben keresendők tehát azok az „alaptörvények" (máshol, némileg ritkábban: sarkalatos törvények, *leges fundamentales*),[25] amelyek tulajdonképpen a magyar történeti alkotmányt jelentik. Ezek „felsorolásában szétágaznak az írók véleményei, kik hol többet, hol kevesebbet említenek alaptörvények gyanánt, nem lelve szilárd vezérelvet annak meghatározásában."[26] Anélkül, hogy a múlt közjogászai által a történeti alkotmánynak tekintett konkrét törvények monoton listázásába bocsátkoznánk,[27] jelezzük, hogy „alaki értelemben külön alaptörvények nincsenek",[28] azok jogi természetükben tehát nem

[13] „A szokásjog hazai jogunkban önálló jogforrás, amely nem szorul törvényi bekebelezésre, törvényhozói legalizálásra." TOMCSÁNYI 1943: 102. o.

[14] ECKHART 2000: 154. o.

[15] Pl. 1791. évi X. tc, 1869. évi IV. törvény, és a koronázási hitlevél.

[16] RÉCSI 1861: 6-7. o.

[17] A HK Előbeszéde XII. címének 2. §-át hívja föl. CSEKEY 1943: 66., 92. o.

[18] Uo. 65. o.

[19] A dekrétum és a privilégium egyenrangúnak számítottak addig, míg a törvényeket nem rendszeres országgyűléseken kezdték hozni. Innentől a privilégium nem lehetett ellentétes törvénnyel. ECKHART 2000: 156. o.
A privilégiumok polgári kori kellékeire ld. BALOGH 1901:18. o.

[20] A nemzetközi szerződéseket egyes szerzők a jog dualisztikus felfogása elvén vélik kihagyhatónak a taxációból. Ez alapján a nemzetközi szerződés is csak a becikkelyezéssel és kihirdetéssel lehet hatályos. RÉCSI 1861: 10. o.; EGYED 1943: 52., 59. o.

[21] SUHAYDA 1861: 4-5. o.; BEÖTHY 1846: 10. o.

[22] RÉCSI 1861: 10-11. o.

[23] Kmety Károly e téren különbséget tesz a király, a kormány (ide értve a minisztereket is), valamint a horvát bán rendeletei között. KMETY 1911: 30-35. o. L. még BONCZ 1877: 21. o.

[24] RÉCSI 1861: 11. o.
A statútumok jogrendszerben elfoglalt helyéről: „A törvényhatósági szabályrendeletek a törvénnyel és a kormányrendeletekkel, a városi, községi szabályrendeletek pedig ezen felül még saját törvényhatóságuk szabályrendeleteivel sem ellenkezhettek." (HK, III. rész 2. cím, 1879. évi XL. törvény). BALOGH 1901: 19. o.
A statútumokra, de még a kormányszervekre is vonatkozik a már említett megállapítás, mely szerint ezek szokásjogi megfelelői, melyek velük azonos szinten állnak, szintén közjogi jogforrásnak tekintendők. CSEKEY 1943: 66., 92. o.

[25] Az egyik definíció: a sarkalatos törvények „az alkotmány alapját, a kormányzat alakját, az uralkodás módját és az állampolgároknak az állam irányábani közös és egyszersmind lényegesebb jogviszonyainak szabályozását foglalják magokban" BONCZ 1877: 6-7. o.

[26] RÉCSI 1861: 112. o.

[27] Ilyen felsorolások például: BEÖTHY 1846: 8-10. o.; RÉCSI 1861: 112-120. o.; VIROZSIL 1861: 62-65. o.; BONCZ 1877: 7-18. o.; KORBULY 1884: 52. o.; az „újabb" alaptörvényekre l. *Kmety* 1911: 17. o. 2. jegyzet. A későbbi művek nagyobb részében a felsorolások elmaradnak, esetleg az „alaptörvényt" mint kategóriát sem említik, de tartalmilag ezek mégis megjelennek. Pl. *Molnár* 1929: 244. o.

[28] EGYED 1943: 52. o.

különböznek az egyéb törvényektől. Anyagi értelemben alaptörvények azok a törvények, amelyeket a törvényhozás nyíltan ilyennek nyilvánított, vagy „tettei által kétségtelenül azoknak jellemzett",[29] illetve amelyek tartalmuknál és fontosságuknál fogva ilyenek. Az alaptörvények egyes vélemények szerint írottak és szokásbeliek is lehetnek, míg más, korban az előbbiektől jól elkülönülő (későbbi) közjogászok csak írott törvényeket értenek alatta.[30] Az idézett szerzők többsége az Anonymus által az utókorra hagyományozott vérszerződésben találja meg a történeti alkotmány fejlődésének kiindulását.[31]

Mindezek ismeretében válnak jobban érthetővé napjaink alkotmányjogászainak és jogtörténészeinek tömör véleményei az R) cikk (3) bekezdéséről[32] Stipta István így fogalmazta meg álláspontját: „Az is lehet, hogy ilyen [a történeti alkotmány tartalmára vonatkozó] lista elkészítése eleve kizárt, a mai alkalmazhatóság szempontjából releváns jogi tartalom meghatározása reménytelen vállalkozás. A közjogtudomány és a korabeli törvényhozás sem kísérelte meg az idetartozó jogi normák pontos felsorolását." Paczolay Péter szavaival: „A magyar történeti alkotmány – az igazolására szolgáló elméleti erőfeszítések ellenére – erősen csökkent értékű alkotmány volt, amelynek épületét a huszadik század viharai végleg felőrölték". Ádám Antal azokat minősíti vívmányoknak, „amelyek megfeleltek az adott kor szükségleteinek és előmozdították a fejlődést", Sólyom László pedig a ma használható vívmányok kialakulásának kezdetét 1990-ben határozza meg.

Vajon a fentiek valóban arra utalnak, „hogy a történeti alkotmány alaptörvénybe emelésével olyan jogforrás kapott normatív erőt, amelyiknek nem ismert a tartalma."?[33] S egyáltalán, megismerhető-e? A következő fejezetekben e kérdésre igyekszünk választ találni.

2. A „vívmány" fogalmának értelmezése

A történeti alkotmány bevonása a hatályos jogrendszerbe már önmagában is nehezen feloldható feszültséget generálna, az Alaptörvény vonatkozó megfogalmazását ismerve azonban még ennél is összetettebb kérdéskörrel állunk szemben. Az R) cikk (3) bekezdése ugyanis nem pusztán a történeti alkotmányt, mint a magyar jogfejlődésben kulcsszerepet játszó[34] és a jogtudomány által régóta vizsgált és bevett fogalmat használja, hanem egy jogi fogalomként eddig teljesen ismeretlen, csupán néhány közjogi szerzőnél[35] felbukkanó elméleti kategóriát, a történeti alkotmány vívmányait vezeti be.

Ha az Alaptörvény pusztán a történeti alkotmányra hivatkozott volna, már ezzel is szignifikáns kockázati tényező kerülne be a jogrendszerbe, annak vívmányairól beszélni még messzebbre vezet, mivel e tekintetben jogirodalmi támpontok alig állnak rendelkezésre. Így a jogtudomány mai képviselőire hárul a feladat, hogy e homályos kifejezésnek tartalmat adjanak, és olyan szempontrendszert építsenek ki, melynek mentén a lehatárolás elvégezhető. Úgy véljük, erre megfelelő lehetőséget biztosít a bevezetésben

[29] RÉCSI 1861: 112. o.; l. még Pauler Tivadarra hivatkozva KORBULY 1884: 46. o.
[30] Írott és szokásbeli is: RÉCSI 1861: 7-8. o.; kizárólag írott KORBULY 1884: 45. o.
[31] Pl. SUHAYDA 1861: 5. o.; KORBULY 1884: 39., 47. o. Mindketten csak tartalmilag tekintik a történeti alkotmány részének, formailag nem.
[32] A következő idézetek forrása: RIBA 2012: 27-28. o.
[33] Uo. 28. o.
[34] „A magyar közjogi hagyományok nem ronthatják le az Alaptörvény rendelkezéseit, hanem segítséget adnak az értelmezéshez. Az Alaptörvény elnevezés pontosan azt fejezi ki, hogy a történeti alkotmány-értelmezési keretként megmarad." ABLONCZY 2011: 26. o.
[35] Pl. ZÉTÉNYI 2010.

tömören ismertetett három lépcső, melynek logikai váza a lépcsőfokoknak megfelelően egy szűkítés, majd egy, azt követő bővítés, végül egy újabb szűkítés. Ez utóbbi maga a vívmányteszt, mely a bevezetésben is megnevezett további három pontra bontható.

Az első két lépés megértéséhez szükséges élesen megkülönböztetni a „történeti alkotmányt" és a „történeti alkotmány vívmányait", mint ezt az AB is leszögezte.[36] Noha nyelvtani értelmezés szerint utóbbi kategóriát az előbbi részhalmazának vélhetnénk, valójában a helyzet ennél jóval bonyolultabb, és csak absztrakciók segítségével juthatunk el a fogalom értelmezési tartományához.

Abban az esetben, ha az Alaptörvény csupán a „történeti alkotmányt" hívná fel, utalva a történeti alkotmány fogalmáról írottakra, az bizonyára szűkítené a szóba jöhető múltbeli joganyagot. Azzal azonban, hogy a „vívmány" szó is megjelenik az R) cikk (3) bekezdésében, jelentősen kibővül az interpretáció mozgástere, mivel azon jogszabályok tömegét is figyelembe kell vennünk, amelyek a szorosabb értelemben vett történeti alkotmány részeként nem, de a történeti alkotmány vívmányaként számításba jöhetnek. A történeti alkotmány a joganyag többé-kevésbé meghatározható, viszonylag szűkebb szeletét jelöli.[37] Ezzel szemben vívmány a jogrendszer bármely szegmensében fellelhető, minthogy az Alaptörvény is a jogrendszer egésze számára biztosít legitimációt.

Lexikonok és enciklopédiák közel megegyező tanúsága szerint a vívmány nem más, mint nagy munkával, erőfeszítéssel elért eredmény.[38] A definíció szerinti vívmányok lelőhelye nézetünk szerint azon normák összessége lehet, melyek a magyar állam- és jogfejlődés valamely szakaszában ténylegesen jogként funkcionáltak. E funkcionális megközelítést több irányból alátámaszthatjuk.

A mindenkori alkotmány a társadalmi viszonyok széles körére tartalmaz szabályokat, a jogfejlődésen kívül eső folyamatok azonban nem kérhetők számon rajta. A magyar történeti alkotmány azon vonásai, melyek semmilyen formában nem képeződnek le a jogrendszerben, kívül rekednek a vívmány fogalomkörén. Ez azért is szükségszerű, mert ha voltak is ilyen jellegű elemek a magyar történeti alkotmányban, azok mára fellelhetetlenek vagy napjaink alkotmányos keretei közé befogadhatatlanok.

A fentiek alapján a magyar történeti alkotmány vívmányainak azonosításához kiindulópontként az 1000 éves magyar államiság során keletkezett jogszabályokat (országos és partikuláris normák), szokásjogot, bírói gyakorlatot vesszük figyelembe.[39] Hangsúlyozzuk, hogy az említettek összességükben nem a történeti alkotmány vívmányai, csupán azt a halmazt jelentik, amelyen belül a vívmányokat kell keresnünk.

Az ország határain túlra tekintve is találhatunk fogódzót a vívmány mint jogi kategória jellegének megismerésére. Az Európai Unió jogában az érvényes és alkalmazandó közösségi jogszabályok és jogalkalmazói aktusok összessége, az *acquis communautaire* („közösségi vívmányok").[40] Annak ismeretében, hogy az Alaptörvény megfogalmazói szem előtt tartották ezt a példát, elfogadhatjuk kiindulópontként a

[36] 33/2012. (VII. 17.) AB határozat 74. bekezdés az Alaptörvény R) cikk (3) bekezdéséről: „Ez a szabály nem önmagában a történeti alkotmányt, hanem vívmányainak jelentőségét hangsúlyozza. Azt, hogy mi tartozik a történeti alkotmányból a vívmányok közé az Alaptörvény alapján, az AB-nak kell megállapítania."

[37] L. ezzel kapcsolatban a 2. fejezetet, különösen a 26. jegyzetet.

[38] Értelmező szótár: EŐRY (Főszerk.) 2007: 1767. o.; Magyar értelmező kéziszótár: JUHÁSZ et. al. (Szerk.) 1972: 1513. o.

[39] Vö. a közjog kútfőinek 4-5. oldalon összegyűjtött lajstromával.

[40] Az *EU* közösségi joganyaga, amely több elemből tevődik össze. Legalapvetőbb részét az EU szerződések alkotják, de ide tartozik az EU által kiadott rendeletek és irányelvek összessége is. Tágabb értelemben részét képezi az EU egész eljárási rendje. HORVÁTH 2005: 10. o.

fogalom kontúrjainak megvonásánál is.[41] Ez egyébként egybevág az R) cikk (3) bekezdés egy másik kitételével is, amely teleologikus értelmezés kötelezettségét rója a jogértelmezőre.[42] A nemzetközi joggal összhangban történő értelmezés[43] alkotmányos követelménye szerint az Alkotmányt és a többi belső jogszabályt úgy kell értelmezni, hogy a „nemzetközi jog általánosan elfogadott szabályai valóban érvényesüljenek".[44]

A közösségi vívmányok koncepciója közel áll felfogásunkhoz, amennyiben a jogrendszer keretein belül, egy általános ismérv alapján kijelölt körben, a jogszabályok, valamint egyéb jogalkotói és jogalkalmazói aktusok tartoznak ide. Mindazonáltal nem akceptálhatjuk esetünkben teljes mértékben a „közösségi vívmányok" fenti definícióját, tekintve, hogy az annak alapját képező ismérv úgy szűkíti az *acquis*-t, hogy az a magyar történeti alkotmány vívmányainak azonosítására nem alkalmas. Míg ugyanis a közösségi vívmányoknak fogalmi eleme a hatályosság, addig a történeti alkotmány legnagyobb részét több lépcsőben hatályon kívül helyezték.[45] A szűkítést tehát hasonló logika alapján, de más szempontrendszer szerint kell elvégezni.

Az előbbiekben megkezdett gondolatmenet következő lépése egy újabb szűkítés, amely már a vívmányteszt alkalmazását jelenti, és végül elvezet bennünket tanulmányunk elején kitűzött célunkhoz. Érdemes leszögezni, hogy az imént vázolt három absztrakció közül az első két elem képezi a logikai folyamat statikus komponensét, míg e harmadik, vagyis a teszt a dinamikus jelleget hordozza. E mozzanat döntheti el végső soron, hogy mi kerülhet a történeti alkotmány vívmányai közé.

A rendszer ideális esetben úgy működne, hogy az Alaptörvény autentikus értelmezésére jogosult AB, miként az előzőekben taglaltuk, elvégzi a szűkítés-bővítés-szűkítés hármas logikai műveletét, így megállapítja a történeti alkotmány vívmányainak körét, melyekre aztán hivatkozik a konkrét esetekben. A gyakorlatban ez nyilván fordítva lesz: a taláros testület akkor fog ezen alaptörvényi rendelkezéshez nyúlni, amennyiben segítségével hatásos érvekkel támaszthatja alá határozatainak indokolását.

Az AB az elmúlt két évtizedben ritkán tekintett vissza az 1945 előtti magyar jogi hagyományokra, s amikor megtette, érvelésében többnyire akkor is csak epizódszerepet szánt az ilyen motívumoknak. Kevés ellenpélda azonban mégis felsorakoztatható: ilyenek a Btk. 269. § (közösség elleni izgatás) alkotmányosságát elbíráló 30/1992. (V. 26.) és 18/2004. (V. 25.) AB határozatok. „Tekintettel arra, hogy már a Csemegi Kódexbe is a gyűlöletre izgatás volt az elkövetési magatartás, a jogalkalmazók a konkrét esetek megítélésében több mint 100 év értelmezési gyakorlatára támaszkodhatnak. A Curia már a századforduló több döntésében nagy szabatossággal határozta meg az izgatás fogalmát."[46] Az felhívott határozat is jelzi, hogy az alkotmánybíráskodástól nem idegen a történelmi előzmények felidézése; egyben rávilágít egy lehetséges ösvényre, amelyen keresztül a történeti alkotmány vívmányainak kezeléséhez is eljuthatunk. A változás abban állhat, hogy míg a hasonló okfejtések eddig csak kivételes jelleggel fordultak elő, a jövőben rendszeressé válhatnak.

Látható tehát, hogy a történeti alkotmány vívmányai nem csupán historikus díszítő

[41] ABLONCZY 2011: 81-82. o.
[42] L. FRÖHLICH 2011: 58-66. o.; *Jakab* 2008: 16-23. o.
[43] Bővebben l.: JAKAB 2003: 131. o.
[44] 53/1993 (X. 13.) AB határozat; 4/1997 (I. 22.) AB határozat
[45] Pl. 1987. évi XII. törvény
[46] 18/2004. (V.25.) AB határozat III. 3.1.

elemként kerülhetnek elő az Alaptörvény nyomán,[47] hanem az érvelések tartalmi, lényegi alkotórészét is képezhetik. Ezzel együtt álláspontunk szerint a történeti alkotmány vívmányai értelmezési segédletként jelennek meg a jogrendszerben, bár jelentőségük így is rendkívül nagy lehet. Jogforrási jellegük járulékos, az Alaptörvény egyes cikkei vonatkozásában testesülhet meg. Az R) cikk (3) bekezdésének megfogalmazásából azonban kiolvasható, hogy e jogforrás a jogrendszer valamennyi szegmensére hatást gyakorolhat. Ezért is elodázhatatlan, hogy a jogtudomány reagáljon az R) cikk (3) bekezdés teremtette kihívásokra.

3. Van-e olyan hatályos alaptörvényi rendelkezés, melynek vonatkozásában az adott norma értelmezése releváns?

A vívmányteszt első eleme azért nélkülözhetetlen, mivel a szűkítésre irányuló logikai műveleteket az adott norma és az Alaptörvény kapcsolatának kimutatásával kell kezdenünk. Ez első pillantásra evidens és megkerülhető kérdésnek tűnhet, a vonatkozó alaptörvényi rendelkezés azonban arra sarkall, hogy a jogértelmező kellő figyelmet szenteljen e momentumnak.

A történeti alkotmány vívmányaihoz kötődő értelmezési kötelezettség az R) cikk (3) bekezdés szövegét követve az Alaptörvény relációjában merül fel. Szükséges ezért megelőzni, hogy olyan jogszabályok minősülhessenek a későbbiekben a történeti alkotmány vívmányának, melyek nem hozhatók kapcsolatba a jelenlegi jogrendszerünk alapját képező Alaptörvénnyel, következésképp nem értelmezhetőek annak rendelkezéseivel összhangban sem.

3.1. Az Alaptörvénnyel való kapcsolat

Az első lépcső beépítése tulajdonképpen egy interpretációs mozzanatot takar, amelyet azonban az érdemi vizsgálat megkezdése előtt el kell végeznünk, mivel annak a norma szempontjából pozitív eredménye a másik két lépcső alkalmazásának előfeltétele. Az Alaptörvény és a múltbeli joganyag viszonyát azonban csak bizonyos határokon belül respektálhatjuk. Ellenkező esetben e kitétel parttalan volna, hiszen a túlzottan rugalmas értelmezés bármely normát megfeleltethet e követelménynek. Ezért, amennyiben a múltbeli norma a maitól egészen eltérő megközelítésben érinti tárgyát, azt már a teszt első szűrőjén sem engedhetjük át, mivel ha ezt tennénk, az visszaélések táptalaja lehetne és, a jogrendszer adekvát működését veszélyeztetné.

Bár látszólag rendszerünk egy csupán mechanikus jellegű alkotórészéről beszélünk, valójában annak egyik legfontosabb eleméről van szó, hiszen a számunkra irreleváns joganyag jelentős részének kiszűrését itt remélhetjük. Ennek köszönhetően számos rendelkezés esetében eltekinthetünk a mélyebb, második, illetve harmadik lépcső szempontrendszerét követő elemzéstől. E pont alapján távolítható el a családjogi vonatkozású rendelkezések többsége,[48] de e körbe vonhatjuk a büntetőeljárás és a büntetés-végrehajtás normáinak, illetve gyakorlatának jó részét is.[49]

[47] „A történeti alkotmányra való utalásnak ezért érdemi jogkövetkezménye nem lehet, esetleg érvelésdíszítő szereppel előkerülhetnek majd jogtörténeti utalások az AB határozataiban." JAKAB 2011: 7. o.

[48] Pl. 1233. évi beregi egyezményben II. András esküvel fogadta, hogy a zsidókkal és izmaelitákkal házasságra lépő kereszténveket jószágvesztéssel és szabadságvesztéssel fogja megbüntetni.

[49] Kálmán Király Dekrétomainak Első Könyve 28. Fejezet arról, ha a biró poroszlóját megveri valaki, és a verekedő megbüntetéséről.

A házasságtörés szankcionálásának alakulása jól mutatja e szűrő indokoltságát. Werbőczy szokásjogot egybefoglaló Hármaskönyve[50] a férj jogaként ismeri el, hogy a házasságtörésen első ízben rajtakapott feleségét megölje. Az Alaptörvény II. cikke magában foglalja az élethez való jogot, melynek megfelelően a hatályos Btk. 166. §-a rögzíti az emberölés tényállását, 167. §-a pedig ennek enyhítő körülményeként jelöli meg a méltányolható okból származó erős felindulást. E körbe sorolja a joggyakorlat a szerelemféltés esetét is. Látható tehát, hogy egy alaptörvényi rendelkezéssel kimutatható kapcsolat önmagában nem alapozza meg az alkalmazás lehetőségét.

Jól mutatja a teszt első elemének súlyát, ha olyan múltbeli jogszabályokra tekintünk, melyek elválaszthatatlanok a királyság államformájától, azok egésze vagy egy része köztársasági keretben alkalmazhatatlan, így az Alaptörvény értelmezése során nem releváns.[51] E körbe vonhatjuk az uralkodó hajdan igen széles körű jogosítványait a hadsereg irányításában, mivel ezek kétségtelenül érintik az Alaptörvény egyes rendelkezéseinek tárgyát,[52] azonban eltekintve attól, hogy a hatalmi ágak szétválasztásának elvét sérti az államfő mozgásterének ilyen bőkezű kijelölése, az AB gyakorlata nyomán[53] az Alaptörvény is rögzíti, hogy a köztársasági elnök nem vezeti a honvédséget, tehát helyzete e vonatkozásban nem vethető össze a király egykori pozíciójával.

Felmerülhet még, hogy e lépcső valójában a vívmányteszt harmadik szűrőjének kereteibe tartozik, annak különválasztása tulajdonképpen az interpretációs kritérium megkettőzése csupán. Úgy tűnik, racionális szempontok mentén szükség van az értelmezési kérdések szétbontására, mivel ezek közül egyesek a részletes vizsgálat előfeltételét képezik, míg mások funkciója olyan aspektusok beemelése rendszerünkbe, melyek kiegészítik, árnyalják a teszt egyéb kritériumait. Ez természetesen nem azt jelenti, hogy ezek jelentőségét alábecsülhetnénk, csupán azt, hogy ezek a jogállami értékekkel összhangban értelmezve válhatnak hangsúlyossá. Ezért szükséges először megvizsgálni azt, hogy van-e egyáltalán létjogosultsága az adott norma kapcsán a mélyebb elemzésnek, s csak ezt követően célszerű a jogállamisággal összevetni az érintett normatartalmat.

Az előfeltételnek nem minősíthető interpretációs szempontok bevonása gondolatmenetünkbe viszont csak akkor célszerű, amennyiben az adott normának létezik olyan olvasata, mely konformnak tekinthető a jogállamiság követelményrendszerével. Ebben az esetben nyilván az egyes lépések során értékelt faktorokat nem egymástól elszigetelten, három külön dimenzióban kell értelmeznünk, hanem a teszt elvégzését követően kizáró ok hiányában a felmerült kérdéseket a maguk összességében kell számításba venni. Így állapítható meg álláspontunk szerint, a múltbeli joganyag mely komponensei tekinthetők a történeti alkotmány R) cikk (3) bekezdés szerinti vívmányainak.

3.2. A vizsgált norma keletkezésének ideje

Tanulmányunk korábbi fejezeteiben leszögeztük, hogy a történeti alkotmány vívmányainak keresésekor az tekinthető helyes kiindulásnak, ha a múltbéli joganyag tartalom- és időbeli teljességéből kezdünk szűkíteni, így haladva módszeresen a

[50] HK 105. cím, 1. §
[51] Pl. a koronázás eljárásrendje.
[52] Alaptörvény 9. cikk (2) bekezdés, 9. cikk (4) bekezdés e) pont és 45. cikk
[53] 48/1991. (IX. 26.) AB határozat

gyakorlatban is használható vívmányok meghatározása felé. A bevezetésben vázolt teszt során vizsgálható jogszabályok keletkezésének idejét tekintve tehát megkötést nem alkalmazunk. E vonatkozásban is szükség van azonban bizonyos szűkítésre, melynek célja egyrészt az általános keretek időbeli meghatározása és az ehhez kapcsolódó fogalmi nehézségek kezelése, másrészt a történelmünk folyamán felmerült speciális szituációkból adódó problémák feloldása. Praktikus okokból fontos e tulajdonságot a további két lépcsőfokot megelőzően vizsgálni; meglehet, szigorú rendszertani szempontból az interpretációs kereteket boncolgató harmadik fázishoz volna sorolandó.

E munka célkitűzését szem előtt tartva fontosnak véljük, hogy keletkezésük ideje szerint ésszerű módon határoljuk be a vizsgálat tárgyává tehető jogi normák körét. Nem kívánva eltérni jelen tanulmány tárgyától és az ide tartozó történettudományi és jogtörténet-tudományi vitába bekapcsolódni, „kezdő" időpontnak itt a Szent István-i államalapítást és a következő néhány évtizedben a magyar törzseknek az Árpádok alatti tényleges egyesítését tekintjük. Innentől beszélhetünk ugyanis olyan országról, amely nemcsak területileg, de jogfejlődése alapjaiban is többnyire egységesnek tekinthető. Ezt támogató további (negatív) érv, hogy a honfoglalás (vagy akár azt megelőző) és az államalapítás közötti időszak jogrendszerének lényeges elemei megfoghatatlanok, tudományos bizonyossággal nem rekonstruálhatók, ami óvatosságra inti a XXI. századi jogértelmezőt.

A szemlélt történeti spektrum végpontjának meghatározása némileg bonyolultabb, melyben a fogalmakból kiinduló absztrahálás módszere nyújthat segítséget. A kérdés úgy merül föl, hogy időben a jelentől visszafelé haladva mikortól számít „múltbélinek" és mikortól „történetinek" egy jogszabály? Honnan kezdhetjük tehát múltbéli joganyagunk értékelését aszerint, hogy egyes jogszabályok történeti alkotmányunk vívmányai közé tartoznak-e, vagy sem? Nem bocsátkozva történelemelméleti fejtegetésekbe, „múltbélinek" tekinthetünk minden már kihirdetett jogszabályt, ám ezek közül „történetinek" csupán azokat, amelyek a jogfolytonos magyar történeti alkotmány idején keletkeztek. Korszakhatárnak a történeti és a kartális alkotmány fogalmainak elhatárolására építve[54] itt az 1949. évi XX. törvényt, az ország első (tartósnak bizonyuló) írott alkotmányát tekintjük: ezt megelőzően – rövid, átmeneti korszakokat kivéve, melyekkel a későbbiekben foglalkozunk – az ország jogrendszere *de iure* és *de facto* a történeti alkotmány, kihirdetésével pedig *de iure* az új, kartális alkotmány alapján állt. Az egyes típusok sajátosságainak valós érvényesülése nyilvánvalóan árnyalja ezt a képet, azonban (a vitát természetesen nem kizárva) az 1949. évi XX. törvény, alapvetően eltérő jellegénél fogva méltán tekinthető határpontnak.

Mindezzel ugyan válaszoltunk arra, hogy a múlt folyamában mikortól és meddig keressük történeti alkotmányunk vívmányait, ám ez a válasz újabb érzékeny kérdést vet fel: hogyan kell kezelnünk az R) cikk (3) bekezdése felől közelítve az 1949 utáni jogfejlődés vívmányait? E helyütt kell nyomatékosítani az iménti distinkciót, mely szerint a teljes múltbeli joganyagnak csupán egy része (noha tagadhatatlanul legterjedelmesebb része) az, amely történeti alkotmányunk korában keletkezett, tehát történeti alkotmányunk vívmányainak kutatása szempontjából számításba jöhet. Ez természetesen nem jelenti, hogy 1949 után – politikai rendszertől függetlenül – ne lennének vívmányai a jogfejlődésnek.[55] Ilyen kiindulópont tévútra vezetne: tudományosan oktalanul és

[54] L. NAGY Ernő 9. jegyzetben idézett szócikkét.

[55] Ide tartozik például az AB gyakorlata. Sólyom László 2012. január 26-ai angol nyelvű előadását idézi: CSINK – FRÖHLICH 2012a: 132. o.

gyakorlatilag is tarthatatlanul szűkítené gondolkodásunk kereteit.

E probléma feloldására nyújt lehetőséget a vívmányok két, keletkezésük idején alapuló kategóriája, mely a fentiek szerint kiviláglani látszik. Léteznek tehát vívmányai egyrészt a történeti alkotmánynak, és léteznek a kartális alkotmány korszakának, amely csoportok közül az alaptörvényhely az előbbit nevesíti. Ez a kizárólagosság azonban nem hordoz magában értelmezési korlátot a kartális alkotmány idején keletkezett vívmányok vonatkozásában, így az természetesen nem válik az Alaptörvény értelmezője számára tilalmazottá. Az Alaptörvény megfogalmazása tehát nem tartalmaz negatív kötelezettséget a vívmányok időben későbbi csoportjára nézve, hanem pozitív feladatot ró az értelmezőre a vívmányok „történeti" jelzővel illetett körére. Látható tehát, hogy az AB tevékenysége során a vívmányok teljes skálája felhasználható, tagadhatatlan azonban, hogy az Alaptörvény szabályozási technikája e kettős rendszerben *expressis verbis* a történeti alkotmány vívmányainak elsőbbségét látszik érvényesíteni.

A vizsgált jogszabálytömeg időbeli kereteinek meghatározásakor utaltunk rá, hogy történelmünk bizonyos korszakai e megközelítésben speciális megítélés alá esnek. E rétegbe sorolhatók mindazon időszakok, amikor a szerves magyar jogfejlődés folytonossága átmenetileg megszakadt, a szűk értelemben vett magyar történeti alkotmány felfüggesztésre került. Az ekkor keletkezett jogszabályok – minthogy a jogrendszer nem a történeti alkotmány alapjain állott – a vívmányteszt szempontjából irrelevánsak; az R) cikk (3) bekezdés szerint értelmezhető vívmányok nem keletkeztek. A vizsgálatunkból e megfontolások okán kimaradó, tehát a történeti alkotmány felfüggesztésével járó történelmi korszakok pontos meghatározása a jogtörténet-tudomány terrénumába tartozik, így jelen tanulmány kereteit szétfeszítené egy zárt katalógus összeállításának kísérlete.[56]

Egyebek mellett a tárgyalt körbe tartozik a Bach-korszak, a Tanácsköztársaság és a Szálasi-rezsim jogalkotási tevékenysége. A szóban forgó időszakokban keletkezett és a jogot egyébként fejlesztő jogszabályok (így például az 1855. december 15-én, az osztrák jog alapján kihirdetett telekkönyvi rendtartás) vívmányként való elbírálásának mégis utat nyit a magyar jogba történő későbbi integrációjuk.[57]

4. A jogállamiság

4.1. A jogállamiság helye a vívmányteszben

Amennyiben a múltbeli joganyagból történő szelektálás fentebb tárgyalt első fontos lépését elvégeztük, mód nyílik egyéb, a rendelkezések tartalmának érdemi vizsgálatára összpontosító aspektusok figyelembe vételére. Ezek kialakításakor azt tartottuk szem előtt, hogy a múlt és a jelen egyaránt beépüljön a teszt alapján végzendő absztrakciók sorába. A jogállamiság szerepeltetésének indoka, hogy e konstrukcióban megjelenítse azt a napjaink államaival szemben támasztott, írott és íratlan elvárásokat tartalmazó követelményrendszert, melynek funkciója számunkra a történeti joganyag mai jogrendszerünkkel összeegyeztethetetlen részeinek kiszűrése. Hangsúlyozni kell tehát,

[56] Érdekes például TOMCSÁNYI Móric megjegyzése, mely szerint 1920 és 1927 között a történeti alkotmánytól idegen, „egészen kivételes jellegű" kisegítő szerv működött. Mégsem tekinti emiatt „illegitimnek" a Nemzetgyűlést, mivel tevékenységét a történeti alkotmány szellemében fejtette ki, s nem változtatta meg „alkotmányunk természetét s történeti jellegét". TOMCSÁNYI 1943: 49-50. o.

[57] „Az 1861. évi országbírói értekezlet lényegében alkotmányellenes határozatait [az Ideiglenes Törvénykezési Szabályokat] például a szokás emelte jogerőre." EGYED 1943: 48. o.

hogy a teszt második pontjának keretein belül tisztán jogi szempontok mentén végezzük a lehatárolást, egyéb tényezők az első és harmadik lépcső során kerülhetnek elő.

A jogállamiság fogalmát olyan időszakok joganyagára is vissza kell vetítenünk, melyek számára e koncepció nyilvánvalóan ismeretlen volt. Kétségtelen, hogy e módszer támadható volna, ha eltekintenénk a tanulmányunk tárgyát jellemző speciális adottságoktól. Hangsúlyoznunk kell, hogy a jogállamiság szerepeltetésének célja és eredménye nem a jelenbeli kategória múltra oktrojálása. Ez biztosítja, hogy a történeti alkotmány vívmányainak beemelése jogrendszerünkbe ne veszélyeztethesse az annak alappillérét képező jogállamiság érvényesülését.

A történeti alkotmány és a jogállamiság összeegyeztetésének igénye egyáltalán nem új keletű. Magasabb tudományos igénnyel elsőként Hajnóczy József dolgozza fel a magyar közjog rendszerét,[58] illetve „az Emberi jogok deklarációjával próbálja összeegyeztetni a történeti magyar alkotmányt"[59].

A jogállamiság kapcsán bizonyos engedékenységet kell tanúsítanunk, amikor mai eszméinket kérjük számon egészen más társadalmi viszonyok között született normákon, mivel ellenkező esetben legalábbis az 1848 előtti teljes alkotmányfejlődést kirekesztenénk rendszerünkből. Másrészt a jogállamiság teljes mellőzése valóssá tehetné azokat a veszélyeket, melyek egyes álláspontok szerint az R) cikk (3) bekezdéséből levezethetőnek tartják akár az ősiség vagy a nemesség feltámasztását is.[60] A következőkben ennek fényében kísérelünk meg helyes egyensúlyt találni a kétféle véglet között.

4.2. A jogállamiság fogalma

Ahhoz, hogy a jogállamiság fogalma támpontként szolgálhasson a vívmányok azonosításához, nem tekinthetünk el annak definiálásától. Ehhez elsősorban az AB gyakorlatát kell felidéznünk, mivel számos határozat értelmezte az előző Alkotmány 2. § (1) bekezdését,[61] mellyel egy terminológiai változástól eltekintve szó szerint megegyezik az Alaptörvény B) cikk (1) bekezdése.[62] Ráadásul a 22/2012. (V. 11.) AB határozat,[63] valamint az Alaptörvény kodifikálóinak nyilatkozatai is azt az álláspontot erősítik, hogy az Alkotmányt értelmező AB határozatokra a testület továbbra is hivatkozhat és az ezektől való eltérést kell csak külön indokolni.

A kiterjedt vonatkozó alkotmánybírósági gyakorlatból kitapintható, mely követelmények minősíthetőek a jogállamiság lényegi, elmaradhatatlan elemeinek. A számunkra lényeges alkotórészek közé sorolhatók a hatalommegosztás,[64] a törvény előtti egyenlőség,[65] a jogbiztonság,[66] a normavilágosság,[67] a jogforrási hierarchia,[68] a jogalkotási eljárás[69] és a kihirdetés sajátos szabályai.[70] Sőt, az AB kimondta azt is, hogy az Alkotmány

[58] CSIZMADIA 1981: 229-244. o.
[59] HÓMAN – SZEKFŰ 1936: 63. o.
[60] Pl. APOR 2011.
[61] 2. § (1) A Magyar Köztársaság független, demokratikus jogállam.
[62] B) cikk (1) Magyarország független, demokratikus jogállam.
[63] 22/2012. (V. 11.) AB határozat 41.: „az előző Alkotmány és az Alaptörvény egyes rendelkezései tartalmi egyezősége esetén éppen nem a korábbi alkotmánybírósági döntésben megjelenő jogelvek átvételét, hanem azok figyelmen kívül hagyását kell indokolni."
[64] 25/B./2003. (XII.15.) AB határozat
[65] 34/1992. (VI. 1.) AB határozat, 35/2011. (V. 6.) AB határozat, 166/2011. (XII. 20.) AB határozat
[66] 11/1992. (II. 5.) AB határozat
[67] 42/1997. (VII.1.) AB határozat
[68] 19/2005. (V. 12.) AB határozat, 193/2010. (XII. 8.) AB határozat
[69] 11/1992. (III. 5.) AB határozat, 37/2011. (V. 10.) AB határozat

(Alaptörvény) megsértését már önmagában a jogállamiság elvével ellentétes jogszabály is megalapozza. A vívmányteszt alkalmazásánál a közjogi rendszerre vonatkozó előírások, bár – mint látni fogjuk – bizonyos esetekben relevánsak lehetnek, azonban csekély jelentőségűek. Elsősorban az egyes normák megalkotására, megjelenési formájára, tartalmára vonatkozó szabályokat kell figyelembe vennünk. A következőkben ezeket vesszük sorra.

4.3. Jogbiztonság és normavilágosság

A jogbiztonság a jogállamiság olyan lényegi előfeltételét testesíti meg, mely nélkül e fogalom teljesen értelmezhetetlen volna. Mint a jogállamiság más aspektusaival kapcsolatban is látni fogjuk, a jelenbeli kategóriák és a múltbeli viszonyok közötti kapcsolatteremtés sajátos megoldások szükségességét veti fel. Kétségtelen, hogy a jogbiztonság mai felfogásunk központi eleme, a történeti alkotmány vívmányainak azonosítása során egyes eseteket kivéve mégsem kaphat elsődleges szerepet.

A magyar államiság több mint ezer évének csak néhány rövidebb szakaszában érvényesült(n)ek a jogbiztonság mai értelemben vett követelményei, így annak teljes körű számon kérése a múltbeli joganyag túlnyomó részének eltávolítását eredményezné. E ponton érzékelhető a vívmányteszt jelenre fókuszáló jellege, hiszen a jogállamiságot mai jogrendszerünkben kívánjuk maradéktalanul érvényesíteni, ezért képezi részét a konstrukciónak. Ennek megfelelően a jogbiztonság megvalósulását is azért vizsgáljuk az elmúlt évszázadok joganyagára vonatkoztatva, hogy az értelmezési segédletként való alkalmazás ne veszélyeztethesse jelenlegi jogrendszerünk összhangját a jogállamiság elméleti és gyakorlati elvárásaival.

A jogbiztonság tehát nem olyan pont, melynek kapcsán annak egykori megvalósulását kellene górcső alá vennünk, hanem tulajdonképpen az egész rendszer egyik célja az, hogy olyan keretet biztosítson az Alaptörvény R) cikk (3) bekezdés gyakorlati alkalmazásának, amely annak a jogbiztonság szempontjából kockázatot hordozó esetleges következményeit semlegesíti. Nincs tehát jelentősége annak a csekély eredménnyel kecsegtető kísérletnek, mely a jogbiztonság AB által körvonalazott tartalmát a történeti alkotmány vívmányainak lehatárolásánál egyéb módon kívánná hasznosítani.

A magyar történeti alkotmány rendszerében az aktuálisan alkalmazandó joganyag teljes körű felvázolása a XIX. század második feléig lehetetlen vállalkozás lett volna. Mivel a kifejezetten hatályon kívül nem helyezett valamennyi normát élőnek kellett tekinteni, a jogtörténeti kutatások a hatályos jog felderítését szolgálták, miközben egy jogi tényállásra több jogszabályt is fel lehetett hívni. További nehézségeket okoz, hogy ebben az időszakban nem léteztek a maihoz közelítő mélységű szabályok a normák megszövegezésére, megjelenésük formájára.[71]

Ez a helyzet a XIX. század végén rendeződött, amikor egyrészt sor került a *Corpus Iuris Hungarici* alapját képező jogszabálytömeg rendezésére és a hatályosnak tekintendő joganyag több kötetben történő közreadására, másrészt a jogszabályok megjelenése maihoz már sokban hasonló rendszerének rögzítésére.[72]

Ezt azért szükséges e helyütt felidézni, mert jól mutatja, hogy az említett, ma

[70] 8/1992. (I. 30.) AB határozat, 164/2011. (XII. 20.) AB határozat

[71] MEZEY (Szerk.) 2004: 31-32. o.

[72] A törvények kihirdetésének 1881-től volt kelléke a Magyar Törvénytárban való megjelentetés. MEZEY (Szerk.) 2004: 38. o.

visszásnak tekintett jelenségek saját korukban alááshatták volna az akkoriban még egyébként értelmezhetetlen jogbiztonságot. E joganyag megfelelő kezelése esetén megakadályozható, hogy ez ma ténylegesen megtörténjen. Ezért annak ellenére, hogy a jogbiztonság a jogállamiság egyik kulcseleme, annak széles körű alkalmazása a múltbeli joganyag szelektálása során nem követhető út. Mint arról más vonatkozásban még szó lesz, jogszabályokkal szemben támasztott nem tartalmi jellegű követelmények esetében saját koruk elvárásait tekinthetjük irányadónak. Így a jogbiztonság körébe tartozó előírások megsértését is csak abban az esetben vehetjük figyelembe, amennyiben azok saját koruk követelményeinek sem felelnek meg, így a történeti alkotmány vívmányaiként nem értelmezhetőek. E körben említhetjük V. Ferdinánd 1848 őszén kiadott, az akkori szabályok megkerülésével kibocsátott dekrétumait.

Hasonló a normavilágosság esete: itt is azt kell megállapítanunk, hogy az eredeti szöveg a mai ember számára egyértelműen megismerhető és értelmezhető-e, nem az a lényeges, hogy az adott korban ez így volt-e. A nem magyar nyelvű, főleg latinul íródott jogszabályok nem jelenthetnek problémát, hiszen az ezekhez való hozzáférés biztosítható. A normavilágosság szűrő hatásának kiváló példáját szolgáltatják a főként a középkor évszázadaiból ránk maradt töredékes jogforrások,[73] melyek tartalma legfeljebb csak részben rekonstruálható. Ezek jogállami környezetben még értelmezési segédletként sem jöhetnek számításba, így a történeti alkotmány vívmányai sem lehetnek.

4.4. Jogforrási hierarchia

A jogforrási hierarchia nem volt teljesen idegen a történeti alkotmány rendszerétől, ez alatt azonban nem a normáknak azon szigorúan körülírt alá-fölérendeltségét kell érteni, melyet ez napjainkban jelent. Itt is számításba kell vennünk történeti alkotmányunk azon sajátságát, mely az interpretációnak jóval szélesebb teret engedett, mint mai jogrendszerünk. Ennek következményeként 1848 előtt nem létezett az egyes jogszabálytípusok között olyan szigorú hierarchia, mely egy jogállamban megszokott, bár alkotmányfejlődésünk nem nélkülözte teljes mértékben a normák kategorizálásának igényét.

Az országosan alkalmazandó joganyag zömét a szokásjog mellett törvénycikkek alkották. Ez utóbbiakat elméletileg bármiféle megkülönböztetés nélkül egyenrangúnak kellett tekinteni. Azonos megítélés alá estek Szent István törvénykönyveinek passzusai a reformkori diétákon alkotott törvényekkel, így Deák Ferenc tiszti ügyészként a korban általánosan elfogadott módon hivatkozott II. Ulászló törvényeire vagy a Tripartitumra,[74] de árnyalja a képet, hogy számos szokásjogi rendelkezést is ide soroltak, alapvetően azokat, melyek valamely szokásjogi gyűjtemény részeként a valóságban törvényként funkcionáltak. Így kerülhetett be a Corpus Iuris Hungarici törvénytára elé Werbőczy István Hármaskönyve is. A törvények homogén csoportját a jogértelmezés bontotta meg csupán a sarkalatos törvények elkülönítésével.[75]

Megjegyzendő, hogy a régi magyar jogi gondolkodás – mai koncepciónkkal önmagában nem összeegyeztethetetlen módon – a partikuláris jogalkotás termékeit sem rekesztette ki a történeti alkotmányból, így ezek is annak részét képezték. A problémát itt az jelenti, hogy a helyi normák az életviszonyok jóval szélesebb körét szabályozták, mint

[73] 1290. esztendei dekrétum
[74] SZENDREI 2008: 75. o.
[75] L. még a sarkalatos törvényekről 6-7. oldalon írottakat, különösen a 24. jegyzetet.

napjainkban. E kérdéskörrel a maga helyén még részletesebben foglalkozunk, megemlítése azonban a jogforrási hierarchia kapcsán sem mellőzhető.

Az 1867 és 1945 közötti jogfejlődés már közelebb áll a jogállamiság kritériumaihoz, mint az azt megelőző időszakok, teljes megfelelésről mégsem beszélhetünk. A polgári korban egyebek mellett a széles körű kormányzati rendeletalkotás a közös ügyek, később pedig az elhúzódó rendkívüli állapot és a parlamentarizmus háttérbe szorulása idéztek elő olyan helyzeteket, melyek akadályozzák napjaink jogforrási hierarchiájának összhangba hozatalát az akkori gyakorlattal.[76] A polgári kor által felvetett problémák jellegére rávilágít az, hogy pl. a Tanácsköztársaság bukását követő konszolidáció idején törvény helyett rendeletben szabályoztak olyan alapvető kérdéseket, mint az államforma[77] vagy a választójog.[78] A jelenleg alkotmányos szintet igénylő tárgykörök érdemi szabályozásának miniszteri rendeletbe foglalása feloldhatatlan sérelme a jogforrási hierarchiának.

A vívmányteszt keretein belül kulcsot kell találnunk a jelenlegi jogforrási hierarchia és a történeti alkotmány időben is változó jogforrási rendszerének összhangba hozatalára. A jelenlegi viszonyok egyoldalú visszavetítése nem célravezető, úgy véljük, a történeti alkotmány jogrendszerét egységes jogforrási rendként kezelve kell kiindulópontnak tekintenünk. Ennek azon elemei nem látszanak összeegyeztethetőnek a jogállamisággal, melyek a kiszámíthatóságot, a jogbiztonságot fenyegetik. Mindenekelőtt ilyennek tartjuk azt a mai szemlélő számára szinte értelmezhetetlen tényt, hogy a történeti alkotmányban a később keletkezett, azonos tárgyú norma nem rontotta le a korábbi hatályát.[79] A jogkeresők és jogalkalmazók maguk dönthették el, hogy az egyező szabályozási tárgyú, de eltérő tartalmú cikkelyek közül melyikre kívánnak hivatkozni.

Ha azt mondanánk, hogy minden esetben az utoljára alkotott normát vesszük értelmezési alapnak, ez nyilvánvalóan kiüresítené vizsgálódásunkat és meghiúsítaná célját. Ezért ismét arra kell hivatkoznunk, hogy a vívmányteszt során az aktuális problémát valamennyi releváns tényező figyelembe vételével szükséges alkalmazni. Így ha például az AB-nak a választásra jogosultak körét kellene a történeti alkotmány vívmányaival összhangban értelmeznie, nem csupán az II. Köztársaság vagy legfeljebb a Horthy-rendszer idevágó szabályait idézhetné fel, hanem valamennyi olyan vonatkozó normát, mely egyébként a vívmánytesztnek nem felel meg.

Más tekintetben a jogforrási hierarchiát számon kérhetjük olyan esetekben, amikor annak akár tudatos megsértésével állunk szemben. A napjainkban alkotmányos jelentőségű vagy törvényhozási tárgykörnek számító kérdésekben nem ismerjük el törvénynél alacsonyabb szintű jogszabályok létjogosultságát, így azok nem lehetnek a történeti alkotmány vívmányai. Ezen az alapon a fentebb már tárgyalt miniszteri rendeletek mellett kiszűrhetőnek tartjuk pl. azokat a két világháború közötti permanens rendkívüli állapot idején szép számmal alkotott, az 1912. évi LXIII. törvénycikk felhatalmazására született rendeleteket,[80] melyek tárgyát mai felfogásunk nem engedi törvénytől eltérő normával szabályozni.

Végezetül részben a jogforrási hierarchia teremt módot a partikuláris jogalkotás jó részének eltávolítására a vizsgálódásunk alapját képező halmazból.

[76] MEZEY (Szerk.) 2004: 26. o.
[77] 2394/1920. ME rendelet az állami hatóságok hivatalok és intézmények elnevezése és az állami címereken a szent koronának az alkalmazásáról.
[78] 2200/1922. ME rendelet a választójogról.
[79] SALAMON 2012: 7. o.
[80] MEZEY (Szerk.) 2003: 285-286. o.

4.5. Megalkotás és kihirdetés

A jogszabályok megalkotására és azok államfői megerősítésére már a rendi állam is kialakította a maga normáit. Mint arra már többször is felhívtuk a figyelmet, a történeti alkotmány időben kiterjedt rendszere a valóságban nem alkot homogén egységet, így e tekintetben is különböző történeti korszakok megoldásait kell egybevetnünk.

Az Árpád-korban nem beszélhetünk kiforrott gyakorlatról a jogszabályok megalkotása és kihirdetése kapcsán, ezek legfeljebb a kialakult szokásokhoz kötődtek. A rendi állam ezzel szemben fokozatosan kimunkálta a központi jogalkotásnak azt a mechanizmusát, mely három tényező: az Országgyűlés két kamarája, valamint az uralkodó együttműködését feltételezte. A megyei szintű jogalkotás is ebben az időszakban nyerte el 1848-ig ismert rendszerét.[81]

Érdemes néhány szóban kitérni arra, hogy az 1848 előtti országgyűlések írott házszabályok nélkül folyó munkálatai ma nehezen érthető körülmények között zajlottak.[82] Olyan alapvető kérdéseket sem rögzítettek megfelelően, mint a szavazások sorrendje, az elnök fegyelmi jogköre vagy a hozzászólások számának és hosszának limitálása. Ilyen körülmények között szigorú rendszer csupán a három tényező egymás közötti kapcsolattartásának módjait jellemezte.

Ebben az időszakban alakult ki az uralkodó szentesítési joga is, amely, ha elvi alapjait tekintve nem is, gyakorlatilag igen közel áll a köztársasági elnök mai aláírási jogához. A polgári korban az 1868. évi III. törvénycikk véglegesítette a szentesítést övező szabályokat.

Problémát jelent, hogy a normaalkotás még a rendi állam kialakulását követően sem uniformizálódott, a szokásjogi úton meghonosodott szabályok esetében nem beszélhetünk előírt formulák szerinti kodifikációról. A jogrendszerben a szokásjog gyakran nagyobb súllyal esett latba, mint a törvényhozás által elfogadott és az uralkodó által szentesített törvények.[83]

Itt is arra a következtetésre kell jutnunk, hogy az Alaptörvény és a jogalkotási eljárásra vonatkozó normák maradéktalan érvényesítése a történeti alkotmány vívmányainak azonosítását lehetetlenné tenné. A történeti alkotmányra jellemző jogalkotási eljárások oly mértékben eltérnek a XXI. század ilyen irányú igényeitől, hogy az ezek összhangba hozatalára tett kísérlet lehetetlen vállalkozásnak látszik. Ezért az a megoldás tűnik célravezetőnek, hogy azokat a normákat, amelyek saját koruk idevágó elvárásainak megfeleltek, e tekintetben nem tartjuk összeférhetetlennek a vívmánytesztt el, ezek kiszűrésére a teszt egyéb rostái biztosítanak lehetőséget. Ezen pontnál fogva a normák csekély körét távolíthatjuk el vizsgálódásunk köréből, de feltétlenül ilyen például az 1843-44-es Deák-féle Btk.-tervezet,[84] amely amellett, hogy nem fogadták el, szokásjogi úton sem erősödött meg annyira, hogy jogerőre emelkedjék.[85]

4.6. Tartalmi követelmények

A jogállamiság eddig tárgyalt kritériumai nem a normák konkrét előírásait

[81] MEZEY (Szerk.) 2004: 36. o.
[82] Irínyi József: „Országgyűlésünkön még csak szabályai (*réglements*) sincsenek a tábláknak. […] A magyar országgyűlés olyan, mint egy portyázó sereg, mely szerte kalandoz fegyelem és rendtartás nélkül." IRÍNYI 1998: 193. o., 214. o.
[83] MEZEY (Szerk.) 2004: 86-87. o., 386. o.
[84] Uo. 294-295. o.
[85] Ellentétben pl. a 37. jegyzettel.

tanulmányozzák, hanem azok létrejöttére, megjelenésük formájára összpontosítanak. Szükséges azokra is kitérni, melyek a rendelkezések tartalmát vizsgálják a jogállamisággal összefüggésben. Két irányból kell részletes tartalmi elemzésbe bocsátkoznunk: a jogegyenlőség, valamint a nemzetközi jogi kötelezettségek szempontjából.

4.6.1 Jogegyenlőség

Mielőtt ezt megtennénk, szükséges felhívni a figyelmet arra, hogy egyéb tartalmi elvárások is fontosak lehetnek, így a közjogi rendszert átható hatalommegosztás elvét is e körben említjük. A király már más vonatkozásban is említett széles körű hadügyi jogosítványai mellett akár itt kerülhet látókörünkbe a középkori uralkodók személyes részvétele az igazságszolgáltatásban.

A jogállamiság egyik legfontosabb eleme, hogy az állampolgárok teljes jogegyenlősége biztosított legyen. Tudjuk, hogy a rendi korszak az állam teljes jogú polgárának csak a kiváltságos rendek tagjait (nemesség, polgárság, egyház, köztes rétegek) értette, bár ezek státusza sem volt azonos. A jogegyenlőség ezért a történeti alkotmány egészére nézve szűkebb körben értelmezhető, az 1848-at követő jogfejlődésben érhetjük inkább tetten e tendenciát.

E feszültség feloldásához a normák tartalmának kettéválasztása hozhat közelebb. Azon rendelkezéseket tekinthetjük a történeti alkotmány vívmányainak, melyek értelmezhetők anélkül, hogy az állampolgárok közti indokolatlan megkülönböztetést jelentenének. Így például e szempont szerint használhatónak tartunk olyan passzusokat, melyek nemesek vagy városi polgárok, tehát egyenrangú felek közti viszonyokat érintettek, de nem nyúlhatunk olyan szabályozáshoz, mely egy társadalmi csoport vagy annak tagjai helyzetét más rétegekhez képest jelölte ki. A jobbágyság robotkötelezettsége földesurai felé nem szolgálhat értelmezési segédletként.

A jogegyenlőséget nemcsak a társadalmi rétegek közti különbségtételre kell érteni, hanem minden más olyan jellegű diszkriminációra, melyet az Alaptörvény vagy más hatályos jogszabályunk nevesít. A nőket a választójogból kizáró normák, Pest város zsidók betelepülését tiltó, majd később korlátozottan engedélyező statútumai, illetve a polgári korban a zsidótörvények emiatt nem kerülhetnek a történeti alkotmány vívmányai közé.

Az egyházat érintő szabályozás esetében némileg eltérő módon kell kezelnünk a kérdést, mivel ha az erre vonatkozó normák vívmányként való számbavételét elfogadnánk, szembekerülnénk a jogállamiság Alaptörvényben is nevesített egy másik pillérével, a világnézeti semlegességgel. Ez alapján a klerikális bíróságoknak az ügyek széles körét átfogó ítélkező tevékenysége a XXI. század jogértelmezője számára irreleváns. A fentebb elmondottakból következik, hogy a koraújkor protestánsok számára hátrányos intézkedései ugyancsak kívül rekednek az értelmezendő joganyag keretein.

4.6.2. Nemzetközi jogi kötelezettségek

A nemzetközi jogi kötelezettségek tekintetében a jelenlegi állapotot kell kiindulópontnak elfogadnunk; a Magyarországra nézve kötelező hatályos nemzetközi jogi normákkal ellentétes rendelkezések még értelmezési segédletként sem lehetnek jelen a jogrendszerben.

Ez következik az Alaptörvény Q) cikk (2) és (3) bekezdéséből, mely a magyar jog és a nemzetközi jog összhangját írja elő, továbbá rendelkezik arról is, hogy Magyarország

a nemzetközi jog általánosan elfogadott alapelveit[86] magára nézve kötelezőnek ismeri el. A nemzetközi jogi kötelezettség definiálásánál tehát két forrást kell megjelölnünk: az alapelveket, valamint a magyar jogrendszerbe törvény (törvényerejű rendelet) formájában bekerült normákat.

Ezen a módon a történeti alkotmány számos összetevőjét eliminálhatjuk, amelyek mai jogrendszerünk kereteibe nem illeszthetők. Ilyennek tekinthetjük a bécsi kormányzat azon mechanizmusait, melyek a magyar szuverenitást sértő módon hoztak meg az országot érintő fontos döntéseket. Hangsúlyoznunk kell, hogy ez nem vonatkoztatható sem a dualizmus idején a közös ügyeket érintő jogalkotásra, sem az EU joganyagára, mivel ezekben az esetekben Magyarország szerződésben vállalt kötelezettségnek tett, illetve tesz eleget, továbbá szabályozott keretek között részt vett, illetve vesz az érintett normák megalkotásában.

Emellett a Magyarország által jogrendszerébe beépített, általa kötelezőnek elismert nemzetközi jogi normákkal való összhangot is vizsgálni kell, bár feltételezhető, hogy ezek az egykori normák már az alapelvekkel összevetve sem állnák meg a helyüket. Nyilvánvalóan ellentétes példának okáért az 1947. február 10-én aláírt, az 1947. évi XVIII. törvénycikkel becikkelyezett párizsi békeszerződéssel a Magyar Szent Koronához visszacsatolt felvidéki területeknek az országgal egyesítéséről szóló 1938. évi XXXIV. törvénycikk.

A magyar történelem sajátságából eredően ki kell térnünk arra, hogy más államok szuverenitásának és területi épségének tiszteletben tartását is fontos szem előtt tartani a történeti alkotmány vívmányainak keresésekor. Ez nem jelenti azt, hogy az ezeréves alkotmányfejlődés túlnyomó részében nem a történelmi országterületben kell gondolkodnunk, viszont a történeti alkotmány vívmányaként nem jöhetnek számításba olyan jogszabályok, melyek a szomszédos országok területi integritásával ellentétes tartalmat hordoznak. E követelménynek megfelel tehát az 1568-as tordai vallásbéke, a Magyarország és Erdély uniójáról szóló 1848. évi IX. törvénycikk (és az erdélyi I. törvénycikk) viszont már nem.

E körben kell megemlékeznünk az európai uniós tagság következményeiről, mivel ez a hagyományos nemzetközi jogtól eltérő módon és mélységben érinti a magyar jogrendszert. Magyarország a csatlakozás egyik feltételeként vállalta, hogy jogrendjét teljes mértékben összhangba hozza a közösségi vívmányokkal *(acquis communautaire)*. Ennek megfelelően az e vállalással összeegyeztethetetlen múltbeli joganyag bevonására a mai jogértelmezés körébe nincs módunk.

Múltbeli jogfejlődésünk uniós jogrenddel nem konform elemei nem kerülhetnek a történeti alkotmány vívmányai közé. A négy alapszabadságot[87] ésszerűtlenül korlátozó intézkedések tehát figyelmen kívül maradnak. Nem kell számításba vennünk a harmincad vagy az árumegállító jog intézményeit, mivel ezek esetében megállapítható, hogy mai felfogásunkban méltányolhatónak elismert társadalmi érdek híján korlátozták az áruk szabad mozgását. Ezzel szemben e pont alapján vívmányként felmerülhetnek olyan gyakorlatok, melyek az Európai Bíróság ítélkezése során a korlátozás indokául megengedett tényezőkön alapulnak (ilyenek az esetleges járványügyi vagy közbiztonsági intézkedések).

[86] Általában a nemzetközi jog általános tartalmú és egyetemes érvényű szabályait jelentik, értve ez alatt például a következőket: a népek önrendelkezési joga; az államok szuverén egyenlősége; az államok területi épsége és politikai függetlensége. KARDOS – LATTMANN (Szerk.) 2010: 38. o.

[87] Termékek, tőke, személyek, szolgáltatások szabad áramlása.

5. Napjaink értelmezési keretei

5.1. Az értelmezhetőség szerepe a tesztben

Amennyiben egy norma a kifejtett jogi szempontok egyikével sem áll kibékíthetetlen ellentétben, sor kerülhet a harmadik lépcső, egy újabb interpretációs gondolatsor alkalmazására. E fejezetben a harmadik szempontrendszer részletes ismertetésére kerül sor, amely azzal foglalkozik, hogy beilleszthető-e a történeti alkotmány lehetséges vívmányaként vizsgált norma napjaink interpretációs kereteibe. E helyütt tárgyaljuk tehát mindazokat a kérdéseket, melyek történeti alkotmányunk vívmányaihoz a múlt, saját koruk szempontjainak figyelembe vételével közelítenek és (a jogállami értékek és követelmények felől közelítő másik pillérrel ellentétben) elsősorban ezek alapján végzik a szelekciót.

A tárgyalt témák köre jóval heterogénebb a jogállamiság egységes kategóriája alá vonható szegmenseknél, így azokat elsősorban közös funkciójuk mentén kapcsolhatjuk össze. E funkció, hogy a folyamat utolsó állomásaként azonosítsa és kiemelje azon normákat, amelyek megfeleltek ugyan a vívmányteszt első két szűrőjének, a XXI. században azonban valamely egyéb oknál fogva mégsem alkalmazhatók. Itt dől el végső soron, hogy mely normára tekinthetünk úgy, mint történeti alkotmányunk vívmányára és mi az, ami ezen kívül reked. Mérceként használjuk ehhez a lépéshez „napjaink interpretációs kereteinek" rugalmas, de objektív és következetesen alkalmazható jelentéstartalommal alább megtöltött fogalmát. Ez a jelentéstartalom a speciális igényeknek megfelelően tovább bővíthető, ezzel biztosítva a gyakorlat sokrétű igényeihez való későbbi alkalmazkodás lehetőségét.

5.2 Értelmezési módszerek az Alaptörvényben

Az Alaptörvény több ponton is tartalmaz olyan rendelkezéseket, amelyek saját értelmezéséhez bizonyos módszereket határoznak meg.[88] A továbbiakban ezekből kiindulva teszünk kísérletet az Alaptörvény interpretációja során felmerülő értelmezési segédelvek csoportosítására.

Nem gondoljuk, hogy az Alaptörvény a nevesített értelmezési formák privilegizálásával más elveken alapuló érveket mindjárt ki is zárna az interpretációból. Mindez – szerencsénkre – pusztán az idézett alaptörvény-helyekben kiemelt értelmezési elvekre építve is könnyen belátható. A 28. cikk szerint a jogszabályokat (így tehát az Alaptörvény most vizsgált cikkeit is) alaptörvénykonform módon, tehát a többi rendelkezéssel is összhangban kell értelmezni. Ez az alkotmány egységének német közjogban megfogant elve *(Prinzip der Einheit der Verfassung)*,[89] amely a magyar alkotmányjog-tudománytól sem idegen.[90] Innen tovább indulva, lényegében a teleologikus redukció során használható érvekkel[91] már két úton juthatunk el az Alaptörvényben

[88] Így az R) cikk (3) bekezdésben és a 28. cikkben.
A 28. cikk valós következményei a bírósági jogalkalmazáson túlmutatva „a jogorvoslat rendszerén keresztül" kiterjednek egyúttal a közigazgatásra is. CSINK – FRÖHLICH 2012a: 135-136. o.

[89] JAKAB 2008: 10. o. Az alkotmány egységének elve egyébként a rendszertani értelmezés körébe tartozó alapelv. L. még CSINK – FRÖHLICH 2012a: 73-75. o.

[90] L. pl. a 48/1991. (IX. 26.) AB határozathoz fűzött párhuzamos indokolásokat.

[91] JAKAB 2008: 14. o.

felsorolt interpretációs elvek kizárólagosságának megcáfolásához.

Ha ugyanis minden másik értelmezési módszert kirekesztetnénk, az mindkét érvelés szerint jó eséllyel ellenkezne a jogbiztonsággal és a normavilágossággal.[92] Az alkotmány egységének elvét követve az R) cikk (3) bekezdésének értelmezésekor is számításba kell venni a B) cikk (1) bekezdésében megfogalmazott jogállamiságot, amely azonban nem engedi meg, hogy a jogszabályi tartalmak megállapításának alapjául szolgáló nyelvtani-logikai értelmezést vagy egyéb, a jogszabály jelentésének könnyebb feltárását előmozdító interpretációs módszert *ipso iure* kirekesszünk a jogalkalmazásból.[93] Ugyanide vezet a teleologikus redukcióból ismerthez hasonló érvelés, amely egy általános jogelvvel, esetünkben a kiszámíthatósággal való ellentmondás miatt veti el a konkrétan felsorolt értelmezési segédelvek kizárólagosságát.

Nem privilegizálásról, sokkal inkább preferálásról van tehát szó az Alaptörvényben megnevezett elvek tekintetében. Felhasználható marad a minél hatékonyabb interpretációt segítő elvek teljes köre, úgy tűnik azonban, hogy az Alaptörvény a bevettől eltérő „hierarchiát" (kvázi sorrendiséget) állapít meg azoknak. Míg a hagyományos jogászi felfogás a nyelvtani és logikai vizsgálat felől indít, addig a 28. cikk „elsősorban" a szabályozás (objektív) célját vizsgáló teleologikus, emellett az Alaptörvénnyel összhangban álló értelmezést látszik érvényesíteni,[94] miközben az R) cikk (3) bekezdésben kiemelt még a Nemzeti hitvallással, valamint történeti alkotmányunk vívmányaival összhangban álló megközelítés is. A felsorolt módszereket érdemes e ponton ismét kettébontanunk, és következményeiket külön tárgyalni.

Az objektív teleologikus értelmezés fogalmának két eleme között felmerülő látszólagos paradoxon[95] feloldására Jakab András definíciója kínál lehetőséget: „Az objektív célt vagy kifejezetten a *szövegből* (például címből, preambulumból) vagy közvetve *a szöveg alapján* (mint egy adott szerző szöveg alapján feltételezett szándékát) határozhatjuk meg."[96] Az objektív cél tehát mindenképpen a szövegből, de csak annak értelmezése után ismerhető meg, hiszen „ezen keresztül kommunikál a jogalkotó a jogalkalmazóval"[97]. A szabályozás célját elsődlegesen épp a szöveg hordozza; ha ennek vizsgálata nem vezetne egyértelmű eredményre, a 28. cikk második mondata további fogódzót biztosít a jogalkalmazónak az értelmezés irányára.[98]

Érdemes észrevenni a fenti definícióban, hogy az objektív teleologikus érvek az R) cikk (3) bekezdésének további rendelkezéseivel is sajátos kapcsolatban állnak, amennyiben az a „cél" megtalálásának forrásai között a preambulumot (Nemzeti hitvallást) is kifejezetten említi. Ha a Nemzeti hitvallás sokat vitatott részleteit az objektív teleologikus érvelés, valamint a 28. cikk második mondatának szemüvegén át szemléljük, hamar kiviláglik, hogy a „józan észnek" és a „közjónak" megfelelő cél nem jelentheti például az 1949. évi XX. törvény alapján létrejött jogszabályok és jogviszonyok érvénytelenségét.

Az Alaptörvényben felsorolt értelmezési segédelvek másik csoportja, vagyis az imént részben tárgyalt Nemzeti hitvallással, valamint a történeti alkotmány vívmányaival összhangban álló interpretáció az egyes metódusok „hierarchiáját" tekintve a fentebb

[92] L. 65., 66. jegyzet.
[93] Hasonló következtetésre jut Csink Lóránt és Fröhlich Johanna is. CSINK – FRÖHLICH 2012a: 139. o.
[94] Uo. 139-140. o. A jogszabályok Alaptörvénnyel összhangban álló értelmezésének magyarázatát l. 136. o.
[95] Uo. 139. o.
[96] JAKAB 2008: 16. o.
[97] CSINK – FRÖHLICH 2012a: 140. o.
[98] Az objektív teleologikus érvelés elméleti aspektusaira, hazai alkalmazási kultúrájára és határaira bővebben l. JAKAB 2008: 16-21. o., az Alaptörvény értelmezésében biztosítékként betöltött szerepére pedig l. CSINK – FRÖHLICH 2012a: 138. o.

kifejtettek okán (miszerint minden módszer megengedett) nem tekinthetők problémásnak.

Ki kell emelni, hogy miután az R) cikk (3) bekezdése legerőteljesebb kifejezésként a „kell"-t használja, az Alaptörvény rendelkezései e szisztémák szerinti értelmezésének kívánalma ez alapján nem relativizálható vagy kerülhető meg. Az interpretáció eredménye természetesen attól függ, hogy milyen rendszerben értékeljük a nevesített segédelveket: a Nemzeti hitvallás mint az Alaptörvény (egyébként az alkotmányértelmezésből külön rendelkezés nélkül sem kirekesztett)[99] része a 28. cikk alapján először az objektív teleologikus szempontoknak megfelelően kezelendő. Ám az Alaptörvény részét nem képező (sőt, Csink Lóránt és Fröhlich Johanna meggyőző érvelése alapján azzal sem alaki, sem anyagi jogfolytonosságban nem álló)[100] történeti alkotmány vívmányainak köre új paradigmát igényel.

5.3. A szokásjogi normák értelmezése

A szokásjog formális jogi értelemben (tényleges lejegyzésétől függetlenül) nem írott jog,[101] ennélfogva a hazai jogállamiság-fogalomnak nem szerves része, azonban jogrendszerünkben ennek ellenére is felbukkannak ilyen komponensek Az eltérő mentalitáson alapuló ódzkodás ellenére azonban a teljes múltbeli joganyagnak a magvát és fejlődésének motorját képezte,[102] így kutakodásunk szinte értelmét veszítené, ha nem szentelnénk kellő figyelmet e témakörnek. A szokásjoggal szemben – ésszerű keretek között – bizonyos engedékenységet kell tanúsítanunk, hiszen kirekesztésével a múlt teljes jogrendszere válna értelmezhetetlenné, a történeti alkotmány vívmányait pedig alkalmasint egy megcsonkított torzón keresnénk.

Az említett engedékenység kizárólag a jogállami jogalkotás eljárási kérdéseinek mellőzésében nyilvánul meg (mivel szokásjog esetén a jogalkotási eljárás fogalmilag inadekvát). Azonban funkcionálisan megköveteljük az érvényes jogszabályok jellegzetességeit. E funkcionális értelmezésből fakadóan a szokásjogi normákkal szemben is elengedhetetlen kritérium a széles körű megismerhetőség és hozzáférhetőség, amely kívánalom maga után vonja a teszt segítségével értékelhető szokásjogi normák leírásának és kiadásának követelményét mint minimumot is. Ez utóbbi azért lényeges, mert csak így funkcionálhat a szokásjog minden alkalmazójának egységes kiindulópontként, és csak innentől tekinthető országosan érvényes és országosan megismerhető jogi normának. E csoportba tartoznak tehát mindazok a szabályok, amelyek az egész országban elérhetőek voltak és ténylegesen jogként érvényesültek – még ha alkalmazásuk bíróságról bíróságra el is tért. A Planum Tabulare vagy a Curia döntései ilyen módon válnak értelmezhetővé a teszt oldaláról.

A „partikuláris szokásjog" fogalmát, például megyében, városban szokásjogi jelleget öltve érvényesülő jogszokásokat, vagy az azonos jogszabályi alapokon nyugvó, a gyakorlatban egymástól mégis lényegesen különböző, de helyben következetes helyi jogalkalmazást[103] szisztémánkon belül csupán komoly megszorításokkal értelmezzük. Ha egyazon kérdést párhuzamosan többféle szokásjogi rezsim is szabályoz, közülük elsősorban az országos szokásjognak minősülő értelmezhető a teszt szerint. A partikuláris jogról később, valamint a szokásjog fellelhetőségéről imént írottaknak megfelelően

[99] Uo. 123. o.
[100] CSINK – FRÖHLICH 2012b: 9-14. o.
[101] „A nemzeti öntudatban közvetlenül keletkező jog a szokásjog." RÉCSI 1861: 15. o.
[102] EGYED 1943: 42. o.
[103] ECKHART 2000: 152. o.

(amennyiben hasonló eset merülne fel) a felállított kritériumok szerinti, „partikuláris szokásjogként" funkcionáló szabályok is alávethetők a vívmányteszt további szakaszainak, ha az elérhetőségük megfelelt a fent megfogalmazott követelményeknek.

5.4 Vívmányok a partikuláris jogban?

A történeti alkotmány vívmányainak lelőhelyeként meghatározott joganyagnak a tesztben már alkalmazott szűkítések mellett is hatalmas részét képezi a beláthatatlan mennyiségű partikuláris jogszabály. A teszt hatékony alkalmazhatóságának biztosítására törekedve elemi érdekünk, hogy e speciális szegmens tartalmát elemeinek további szelekciójával tegyük kezelhetővé. Ennek indoka nemcsak az egyes tárgykörök mentén horizontálisan megsokszorozódott jogalkotás kizárása, hiszen ezt az elvet követve a teljes partikuláris jog kívül rekedne látókörünkön. Célunk olyan egységes, tartalmi szempontokat találni, amelyek mentén elvégezhető a vizsgált partikuláris joganyag lehatárolása. Megoldásunk jól mutatja a teszt második és harmadik lépcsőfokának szoros kapcsolódását.

A partikuláris jog kérdésének megválaszolására a jogforrási hierarchiáról írottak adaptálása kínálkozik. Ennek megfelelő interpretációjával módunk nyílik azonosítani a problémát: a helyi szintű jogalkotás az életviszonyok igen tág körét vonta szabályozása alá, ami kizárja a statútumok bizonyos csoportjának vívmányként értelmezhetőségét. A rendező elv megtalálásához elsőként egy absztrakció szükséges: ekkor ugyanis nem magát a jogszabályt, hanem az általa szabályozott tárgykört kell tanulmányozni.

Mivel történeti alkotmányunk vívmányait alapvetően jogi környezetével összefüggésben kívánjuk és tudjuk értelmezni, ismét a jelenben használatos fogalmak múltba való visszavetítése teremt lehetőséget az összevetésre. A „helyi közügy" önkormányzati jog területén kimunkált, generálklauzulikus fogalma[104] jelenti a viszonyítási pontot, amely alapján eldönthető, hogy valamely partikuláris jogszabály releváns-e a vívmányok keresésének vonatkozásában, vagy sem. A helyi közügy feladata esetünkben az, hogy elhatárolja a napjainkban helyi önkormányzatok autonómiájába tartozó jogalkotási tárgyköröket az „országos közügy", mint ellenpólus köré gyűjthető, a jogállami értékekből következően országos érdekűnek minősített ügyektől (ide tartozik például a büntetés-végrehajtás). A jelenleg törvényhozási hatáskörbe tartozó, ám az adott kérdést a múltban ettől eltérő szinten szabályozó jogszabály nem tekinthető a történeti alkotmány vívmányai lelőhelyének.

Az önkormányzati autonómia éppen a helyi ügyek önálló vitelét szolgálja.[105] E körben tehát a teszt sem zárja ki, hogy a helyi közügy ma használatos szabályozási elvével, kritériumrendszerével összhangban álló partikuláris jogszabályok között keressük a történeti alkotmány vívmányait. Az országos ügynek vélt életviszonyokra vonatkozó jogszabályok azonban fennakadnak a teszt rostáján, hiszen jelenkori közegünkben nem értelmezhetők. A törvényi felhatalmazásra kiadott helyi rendeleteket is a történeti alkotmány vívmányai lehetséges kútfőinek tekintjük.

Külön szót kell ejtenünk azokról a sajátos autonómiákról, államalakulatokról, amelyek korszakunkban időről időre létrejöttek a Kárpát-medencében. Az önálló államisággal rendelkező entitásokat, illetve az általuk kibocsátott jogszabályokat nem tekintjük betagolhatónak a partikuláris jog kezelésének fent vázolt rendszerébe, hiszen

[104] FOGARASI (Szerk.) 2000: 67-84. o., különösen 70-71. o.; LŐRINCZ 2010: 193-196. o.
[105] Így volt ez a történeti alkotmány korában is. BONCZ 1877: 21-22. o.

működési területük szétfeszíti annak a helyi közügy-országos közügy dichotómiáján alapuló dimenzióját. A szóban forgó állami szerveződések jogi normáit az országosnak megfelelő szinten kezeljük a vívmányok felkutatásakor, az önkormányzati egységeik által kibocsátott jogszabályok pedig a fenti mechanizmus szerint kerülnek elbírálásra.

Végső soron tehát nagyon is elképzelhetőnek tartjuk, hogy bizonyos, nem is oly jelentéktelen időszakokban párhuzamosan, mintegy több szálon zajlott a magyar történeti alkotmány vívmányainak fejlődése. Az egyes szálak között a kapcsolatot a jogfolytonos történeti alkotmány jelentette. Ez alapján vehető számításba például a Magyar Királyság és az Erdélyi Fejedelemség hosszú párhuzamos jogfejlődése, de ide tartozhatnak akár az Árpád-kori dukátusok is, amelyek olykor az anyaországtól szinte teljesen elkülönült módon működtek.[106] Ismét a jogtörténet-tudományra és a történettudományra bízzuk a szóba jöhető szerveződések megítélését, valamint egy, azokat tartalmazó zárt felsorolás kialakítását.

5.5. A Szent Korona-tan kérdése a vívmányteszt rendszerében

A történeti alkotmány vívmányainak értelmezését célzó kurrens jogirodalom az R) cikk (3) bekezdés alkalmazásának elutasítását alátámasztó érvek között kardinális szerepet tulajdonít a Szent Korona-tan vizsgálatának.[107] Noha az alábbiakban kifejtettek szerint a vívmányteszt önmagában is képes a Szent Korona-tan kezelésére, bizonyos jogi jellegzetességek és jogon túli szempontok mégis indokolják, hogy a kérdésben annak külön szerkezeti egységet szentelve foglaljunk állást. Magát a Szent Korona-tant vizsgálva a mérvadó alkotmányjogi szakirodalommal lényegében azonos eredményre jutunk, annak következményeit azonban eltérően értékeljük.

Mindenekelőtt le kell szögezni, hogy a szóban forgó eszmerendszer (1) ismertetett kritériumoknak megfelelő jogszabályi megalapozottsága merőben eltér a későbbi jogirodalmi adaptációktól, (2) koherens és általánosan elfogadott egységként nem jelent meg sőt, jelentősége sem volt mindig kiemelt a hazai közjogban.[108] Ez utóbbi jellemzői tették lehetővé, hogy a múltban a változó történelmi, közjogi körülményeknek megfelelően többször átértelmezzék, ezáltal az aktuális igényekhez igazítsák. Mindez a saját korában elvitathatatlan előnyökkel járt,[109] ám a rugalmasság maga után vonta a sok szempontból politikai tartalommal való feltöltődést is, amelyet máig megőrzött.

A Szent Korona-tan számos alkalommal segített átlendülni a magyar történelem és közjog nehéz korszakain, elméletileg alátámasztva az államiság folytonosságát és biztosítva annak sarokpontjait. A maga idejében hasznos elméletnek bizonyult, ami okot ad, hogy tisztelettel emlékezzünk rá, de nem szolgáltat kellő alapot arra, hogy feltétlenül megkíséreljünk olyan olvasatot találni, amely összhangban áll napjaink másféle pilléreken álló alkotmányos rendszerével. Így van ez különösen annak ismeretében, hogy az eszmerendszer saját korában sem folyamatosan, csupán jelentős „kimaradásokkal" volt a magyar közjogászi – és általában: jogi – gondolkodás központi része.

Még ha a Szent Korona-tant kellő rugalmassággal adaptálhatónak gondolnánk is a jelenkor viszonyaira, az ilyen interpretáció alkalmasint számos nehézséggel, végső soron – erős átpolitizáltsága miatt – a tudományosság kereteit túllépő vitákkal járna, miközben a

[106] MEZEY (Szerk.) 2003: 101-102. o.
[107] Pl. SZENTE 2011; CSINK – FRÖHLICH 2012a; 2012b
[108] EGYED 1943: 87. o.
[109] Tömören rámutat pl. HOLUB 1944: 252. o.

művelettel esetlegesen elérhető relatív társadalmi előnyök sem indokolják e lépést. A Szent Korona-tan pozitív vonásainak széles körű tisztelete nem a kérdés aktualizálásával, hanem épp történelmi jellegének felismerésével és elfogadásával segíthető elő.[110]

A Szent Korona-tannak okvetlenül részét képező konkrét tartalmi elemeket[111] áttekintve megállapítható, hogy részben maguk az Alaptörvény rendelkezései, részben pedig a vívmányteszt jogállamiság vonatkozásában ismertetett követelményei mentén a tan jogszabályban testet öltő, így általunk értékelhető megjelenési formái túlnyomórészt fennakadnak a teszt korábbi szűrőin. A témával foglalkozó, azt újra és újra áttekintő szakirodalmi, közjogászi okfejtések értelmezési keretünk fenti körülhatárolása miatt kívül esnek az elemzésen, hiszen sem formailag, sem funkcionálisan nem tekinthetők jognak, amelynek berkeiben a vívmányok kutathatók.

A Szent Korona-tan (és interpretációi) vívmánytesztnek megfelelő elemzése semmi esetre sem járhat a történeti alkotmány vívmányai körének végzetes kiüresedésével, hiszen annál jóval szélesebb az a halmaz, amelyen belül a vívmányokat kutatjuk. Formailag a korábban részletezett logikai folyamatot érvényesítjük, melynek alapját jogi oldalról a teszt már megismert kritériumai, jogon túli alapját pedig főképpen a hiányos funkcionalitás jelentik.

6. A vívmányteszt a gyakorlatban

A fentiekben bemutatott vívmányteszt számos követelményt támaszt a múltbeli joganyaggal szemben, ezért megalapozottnak tűnhet annak feltételezése, hogy alkalmazása a gyakorlatban kiüresítené a történeti alkotmány vívmányainak kategóriáját. E kétségek eloszlatására a továbbiakban példák segítségével szemléltetjük a vívmányteszt alkalmazhatóságának főbb módszereit.

Az AB feltehetően azt a megközelítést preferálja, amely a vizsgálandó szabályozási tárgykörre (jogintézményre) vonatkozó teljes releváns múltbeli joganyagot feldolgozza. Azonban a vívmányteszt működésének sokoldalú bemutatása egy több normából álló, mégis egységet képező jogszabályon keresztül látszik legalkalmasabbnak. A Luxemburgi Zsigmond által hozott 1405. évi I. dekrétum számos, köz- és magánjogi rendelkezést felvonultat, ezért kiváló eszköz számunkra rendszerünk működésének vázolására.

A dekrétum I. törvénycikkének („Hogy a folyó és szilárd testek mértékét az egész országban Budaváros mértékéhez kell alkalmazni") konkrét tartalma mai viszonyaink között rekonstruálhatatlan, hiszen a Buda város jogutódjának tekinthető Budapest nem használ az országosan elfogadott, nemzetközi standardhoz igazodó mértékrendszertől eltérő egységeket. Az egész országban azonos módon alkalmazott, az áruforgalomban érdekelt feleknek kiszámíthatóságot garantáló kereskedelmi szabvány azonban a jogbiztonság mellett a vállalkozás szabadságának és a tisztességes gazdasági versenynek feltételeit[112] biztosítja, ezért vívmányként értékelhető.

A II. és XX. törvénycikkek („Milyen módon szabad az idegen kereskedőknek az országon belül posztót árulni", „Külföldi sókat nem szabad behozni és azokat az országlakók ne is használják") több ponton is sértik az Európai Unió négy alapszabadságát, ezért értelmezési segédletként nem kerülhetnek szóba.

[110] SZENTE 2011: 9. o.
[111] Összefoglalja pl. SZENTE 2011: 2-5. o.
[112] Alaptörvény M) cikk

A III. törvénycikk („A nyilvános jegyzők két világi egyén között folyó perben a világi bíróság előtt ne ügyvédkedjenek") esetében, ha ki is volna mutatható pozitív kapcsolat valamely alaptörvényi rendelkezéssel, ez már olyan mértékben áttételes volna, amely nem alapozza meg az alkalmazás lehetőségét.

Vívmányként tekinthetünk a IV. és XII. törvénycikkekre („Hogy a polgárok, jövevények és városi népség feljebbezésének helyet kell adni", „A szabad városoktól a tárnokmesterhez, s innen, ha szükséges, a király személyes jelenléte elibe történik a feljebbezés"), amelyek hatályos jogszabályainkkal és az Alaptörvény XVIII. cikk (7) bekezdésével összevethető jogorvoslati jogosultságot biztosítanak a címzettek számára, mely egyúttal körvonalazza e jog korlátait is.

Fellelhetőek a dekrétumban büntető eljárásjogi garanciáink csírái is. E körben tekinthetjük vívmánynak a VII. törvénycikk („Senkit sem lehet letartóztatni, mielőtt bírája elé idézték volna") rendelkezéseit, amelyek az Alaptörvény IV. cikk (1)-(3) bekezdésében foglalt elvekkel korrelálnak.

7. Következtetés, záró gondolatok

Az Alaptörvényben több olyan rendelkezést találhatunk, melyek átültetése a jogéletbe jelentékeny nehézségeket vet fel. Ennek ellenére, mint jeleztük, tetten érhető az AB törekvése, hogy ezen passzusokat a jogrendszer integráns részévé avassa. Mindez önmagában is elegendő indok lett volna e tanulmány megírására, emellett személyes álláspontunkkal is egybevág, hogy az alkotmányos rendelkezések tartalmának megvilágítását a jogtudomány megfelelő ágainak, a maguk tudományos szempontjait követve kell elvégezniük, a lehetséges legkisebb mértékre redukálva a politikai és érzelmi faktorok hatását e téren.

Ehhez járul még, hogy az alkotmány egységének elvére alapozott elmélet[113] értelmében egy alkotmányos rendelkezés esetében nem lehet cél, hogy annak tartalmát kiüresítsük és alkalmazási körét eliminálju k, hiszen „a jogalkalmazás az alkotmány vonatkozásában különösen nehezen viseli az alkalmazhatatlanságra hivatkozó tétlen visszautasítást"[114]. Ugyanakkor nemcsak azt kívánjuk megakadályozni, hogy egy alaptörvényi rendelkezés elsikkadjon, de egyszersmind annak is gátat kell vetni, hogy céltábláját képezze szakmailag megalapozatlan, pusztán politikailag determinált, a jogrendszer koherenciáját aláásó támadásoknak.

A történeti alkotmány vívmányai fogalmának bevezetésével arra törekedtünk, hogy egy számos vitát kiváltó alaptörvényi rendelkezés alkalmazhatóságát elősegítsük. Mivel a történeti alkotmány problémakörének hagyományos kezelését az Alaptörvényre tekintettel a továbbiakban nem tartjuk eredményre vezetőnek, ezért egy újszerű megközelítést ajánlunk, mely akár további elemzések tárgyát is képezheti és alkalmas lehet a témához kötődő szakmai párbeszéd indukálására is. Olyan objektív kritériumrendszer felállítását tűztük ki célul, amely amellett, hogy támpontokat ad, kellően rugalmas elemeket is tartalmaz, ezért iránytűként szolgálhat a jogértelmező számára egy sok évszázadon át felhalmozódott joganyagban való tájékozódáshoz.

A vívmányteszt megalkotása során elsősorban két szempontot tartottunk szem előtt: a statikus elemek az alkalmazásbeli kiszámíthatóságot erősítik, míg a dinamikus

[113] CSINK – FRÖHLICH 2012a: 74. o.
[114] Uo. 70. o.

komponensek a teszt rugalmasságának letéteményesei. Mivel konstrukciónk központi eleme az értelmezés, magától értetődik, hogy tevékenységünk nem irányulhatott a szubjektív megközelítés teljes kizárására, hiszen az interpretáció természetéből következik, hogy egy adott problémára több paralel megoldást is kínálhat. Úgy véljük azonban, hogy a vívmányteszt objektivitást hordozó pontjai kellő biztosítékot nyújtanak arra, hogy az alkalmazásában esetleg benn rejlő sokszínűség ne haladja meg a bírói és alkotmánybírói értelmezés kapcsán jogállami keretek között általánosan elfogadott mértéket. A dinamikus elemek, bár kétségtelenül teret engednek az egyéni álláspontoknak, csak stabil keretek között, az állandó kritériumokhoz igazodva érvényesülhetnek. E két tényező egyensúlya az, amely az R) cikk (3) bekezdés konszolidált értelmezésének záloga.

A vívmányteszt egészét áthatja azon sajátsága, hogy megalkotását egy, a gyakorlati jogalkalmazásban felmerülő probléma motiválta, ebből következően kifejtése során is a gyakorlati kérdésekre fókuszáltunk. Mivel a vívmányteszt empirikus tapasztalatok híján könnyen átlátható formában nem körvonalazható, szükségesnek látszott, hogy működési mechanizmusát reális példákon keresztül mutassuk be.

A történeti alkotmány vívmányai fogalomkörének normatív szintre emelésével az érintett tudományágak újfajta kihívásokkal szembesülnek. E ponton ismét szükséges hangsúlyozni, hogy a tudomány képviselőinek a jövőben fogalmilag is kellő precizitással kell a történeti alkotmányról, illetve annak vívmányairól való gondolkodást szétválasztania. Annál inkább elodázhatatlan ez, mivel az utóbbi két fogalom álláspontunk szerint nem is azonos diszciplínákhoz tartozik. Mi most alkotmányjogi nézőpontból a történeti alkotmány vívmányai kapcsán kívántunk egy új konstrukciót felállítani, ezért megállapításaink a szűk értelemben vett történeti alkotmány vizsgálatát nem érintik. E két irányba ágazó kutatás nyilván nem lesz független egymástól: mint azt jeleztük is, főként azzal számolhatunk, hogy a vívmányok lelőhelyeinek köre a jogtörténet-tudomány mindenkori állásától függően fog változni.

Összességében úgy véljük, indokolt további, a korábbiaknál is mélyebb vizsgálat tárgyává tenni az R) cikk (3) bekezdése által megnyitott interpretációs dimenziókat, mivel van lehetőség arra, hogy a jogalkalmazó számára érdemi támpontként számításba vehető keretet dolgozzunk ki a szóban forgó alaptörvényhely köré. A tanulmányban a történeti alkotmány vívmányait szándékosan csupán a kategória értelmezési segédlet minőségében kezeltük, nem hallgatható el azonban, hogy a fogalomnak az Alaptörvény megalkotói ennél is nagyobb jelentőséget tulajdonítottak, amennyiben azt a szélesebb értelemben vett alkotmány részeként definiálták.[115] Nem gondoljuk, hogy ebből bármiféle jogkövetkezmény származna, viszont már annak lehetősége is, hogy a történeti alkotmány vívmányai az alkotmány fogalomkörébe kerüljenek, még inkább felértékeli annak igényét, hogy mihamarabb egységes jogalkalmazás honosodjon meg e téren. Bízunk benne, hogy mi is hozzájárultunk e probléma megnyugtató rendezéséhez.

[115] ABLONCZY 2011: 39. o.

Felhasznált irodalom

Monográfiák, tanulmánykötetek:

ABLONCZY 2011: ABLONCZY Bálint: *Az Alkotmány nyomában. Beszélgetések Szájer Józseffel és Gulyás Gergellyel.* Elektromédia Kft., Kerepes, 2011.

BADÓ – TRÓCSÁNYI (Szerk.) 2005: BADÓ Attila – TRÓCSÁNYI László (Szerk.): *Nemzeti alkotmányok az Európai Unióban.* KJK-KERSZÖV Jogi és Üzleti Kiadó Kft., Budapest, 2005.

BALOGH 1901: BALOGH Arthur: *A magyar államjog alaptanai.* Franklin-társulat, Budapest, 1901.

BEÖTHY 1846: BEÖTHY Zsigmond: *Elemi magyar közjog.* Emich Gusztáv nyomdája, Pest, 1846.

BONCZ 1877: BONCZ Ferenc: *Magyar államjog.* Athenaeum, Budapest, 1877.

CSEKEY 1943: CSEKEY István: *Magyarország alkotmánya.* Renaissance Könyvkiadó, Budapest, 1943.

CSINK – FRÖHLICH 2012a: CSINK Lóránt – FRÖHLICH Johanna: *Egy alkotmány margójára. Alkotmányelméleti és értelmezési kérdések az Alaptörvényről.* Gondolat Kiadó, Budapest, 2012.

CSIZMADIA 1981: CSIZMADIA Andor: *Jogi emlékek és hagyományok. Esszék és tanulmányok.* Közgazdasági és Jogi Kiadó, Budapest, 1981.

DEZSŐ – VINCZE (Szerk.) 2004: DEZSŐ Márta – VINCZE Attila (Szerk.): *A magyar alkotmányjog Európai Uniós forrásai.* Szöveggyűjtemény. Osiris Kiadó, Budapest, 2004.

DEZSŐ – VINCZE 2012: DEZSŐ Márta – VINCZE Attila: *Magyar alkotmányosság az európai integrációban.* HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2012.

ECKHART 2000: ECKHART Ferenc: *Magyar alkotmány- és jogtörténet.* Szerk.: *Mezey* Barna. Osiris Kiadó, Budapest, 2000.

EGYED 1943: EGYED István: *A mi alkotmányunk.* Magyar Szemle Társaság, Budapest, 1943.

EŐRY (Főszerk.) 2007: EŐRY Vilma (Főszerk.): *Értelmező szótár.* 2. kötet. Tinta Könyvkiadó, Budapest, 2007.

FOGARASI (Szerk.) 2000: FOGARASI József: *Önkormányzati kézikönyv* 3. javított kiadás. HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó, Budapest, 2000.

FRÖHLICH 2011: FRÖHLICH Johanna: Önértelmezési kérdések az új Alkotmány javaslatában. In: *Az új Alaptörvényről – elfogadás előtt.* (Szerk. KUBOVICSNÉ BORBÉLY Anett et. al.) Országgyűlés Alkotmányügyi, Igazságügyi és Ügyrendi Bizottsága, Budapest, 2011. [A tanulmánykötetre a továbbiakban: „KUBOVICSNÉ BORBÉLY et. al. (Szerk.) 2011"]

HOLUB 1944: HOLUB József: *A magyar alkotmánytörténelem vázlata.* Pécsi Egyetemi Könyvkiadó és Nyomda, Pécs, 1944.

HÓMAN – SZEKFŰ 1936: HÓMAN Bálint - SZEKFŰ Gyula: *Magyar történet.* 3. kiad. V. könyv. Királyi Magyar Egyetemi Nyomda, Budapest, 1936.

HORVÁTH 2011: HORVÁTH Attila: A magyar történeti alkotmány tradíciói. In: *Történelmi tradíciók és az új Alkotmány*. (Szerk: Téglási András). Országgyűlés Alkotmányügyi, Igazságügyi és Ügyrendi Bizottsága, Budapest, 2011. [A tanulmánykötetre a továbbiakban: „TÉGLÁSI (Szerk.) 2011"]

HORVÁTH 2005: HORVÁTH Jenő (Szerk.): *Világpolitikai lexikon* (1945-2005). Osiris Kiadó, Budapest, 2005.

IRÍNYI 1998: IRÍNYI József: *Német-, francia- és angolországi úti jegyzetek*. Argumentum Kiadó, Budapest, 1998.

JAKAB 2003: JAKAB András: A jogszabálytan főbb kérdéseiről. Jog és állam. Károli Gáspár Református Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Budapest, 2003.

JUHÁSZ et. al. (Szerk.) 1972: JUHÁSZ József et. al. (Szerk.): *Magyar értelmező kéziszótár*. Akadémiai Kiadó, Budapest, 1972.

KARDOS – LATTMANN (Szerk.) 2010: KARDOS Gábor – LATTMANN Tamás (Szerk.): *Nemzetközi jog*. ELTE Eötvös Kiadó, Budapest, 2010.

KMETY 1911: KMETY Károly: *A magyar közjog tankönyve*. Grill Károly Könyvkiadó Vállalata, Budapest, 1911.

KORBULY 1884: KORBULY Imre: *Magyarország közjoga, illetőleg a magyar államjog rendszere*. Eggenberger-féle könyvkereskedés, Budapest, 1884.

KUKORELLI 2011: KUKORELLI István: *Az új Alaptörvény bevezető gondolatai*. In: KUBOVICSNÉ BORBÉLY et. al. (Szerk.) 2011.

KUKORELLI 2006: KUKORELLI István: *Tradíció és modernizáció a magyar alkotmányjogban*. Századvég Kiadó, Budapest, 2006.

LŐRINCZ 2010: LŐRINCZ Lajos: *A közigazgatás alapintézményei*. 3. átdolgozott. kiad. HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó, Budapest, 2010.

MÁRKUS (Szerk.) 1898: MÁRKUS Dezső (Szerk.): *Magyar jogi lexikon*. I. kötet. Pallas Irodalmi és Nyomdai Részvénytársaság, Budapest, 1898.

MÁTHÉ 2004: MÁTHÉ Gábor: A Szent Korona-eszme – parafrázis. In: *Eckhart Ferenc emlékkönyv*. Jogtörténeti értekezések 28. (Sorozatszerk.: MEZEY Barna). Gondolat Kiadó, Budapest, 2004.

MEZEY 2011: MEZEY Barna: *A Nemzeti hitvallás jogtörténeti elemei*. In: KUBOVICSNÉ BORBÉLY et. al. (Szerk.) 2011.

MEZEY (Szerk.) 2004: MEZEY Barna (Szerk.): *Magyar jogtörténet. 3*. átdolgozott kiadás. Osiris Kiadó, Budapest, 2004.

MEZEY (Szerk.) 2003: MEZEY Barna (Szerk.): *Magyar alkotmánytörténet. 5*. átdolgozott kiadás. Osiris Kiadó, Budapest, 2003.

MOLNÁR 1929: MOLNÁR Kálmán: *Magyar közjog*. Danubia kiadás, Pécs, 1929.

RÉCSI 1861: RÉCSI Emil: *Magyarország közjoga a mint az 1848-ig s 1848-ban fennállott*. Pfeifer Ferdinánd nyomdája, Buda-Pest, 1861.

RUSZOLY 2002: RUSZOLY József: *Újabb magyar alkotmánytörténet 1848-1949*. Válogatott tanulmányok. PÜSKI. Gyomai Knerr Nyomda Rt., Budapest, 2002.

SALAMON 2011: SALAMON László: Néhány *gondolat „Az új Alaptörvényről – elfogadás előtt" című tudományos konferencián elhangzott vitához*. In: KUBOVICSNÉ BORBÉLY et. al. (Szerk.) 2011: 232-235. o.
SCHANDA – VARGA *Zs.* 2010: SCHANDA Balázs – VARGA *Zs.* András*: Látlelet közjogunk elmúlt évtizedéről*. Sorozatszerkesztő: VARGA Csaba. PPKE JÁK, Budapest, 2010.
SUHAYDA 1861: SUHAYDA János: *Magyarország közjoga tekintettel annak történeti kifejlődésére és az 1848-ki törvényekre*. Emich Gusztáv nyomdája, Pest, 1861.
SZENDREI 2008: SZENDREI Géza: *Híres emberek, régi ügyészek*. Rejtjel Kiadó, Budapest, 2008.
TOMCSÁNYI 1943: TOMCSÁNYI Móric: *Magyarország közjoga*. Királyi Magyar Egyetemi Nyomda, Budapest, 1943.
VIROZSIL 1861: VIROZSIL Antal: *Magyarország nyilván- vagy közjoga, mint az alkotmánya eredetétől 1847/48-ig fennállott*. Magyar Királyi Egyetemi Nyomda, Buda, 1861.
ZÉTÉNYI 2010: ZÉTÉNYI Zsolt (Szerk.): *A történeti alkotmány. Magyarország ősi alkotmánya*. Magyarország Kulturális Egyesület, 2002.
ZLINSZKY 1999: ZLINSZKY János: A Szentkorona-eszme és története. In: *A Magyar Szent Korona és Szentkorona-tan az ezredfordulón* (Szerk: TÓTH Zoltán József). Szent István Társulat, Kalocsa, 1999.

Folyóiratcikkek:

CHRONOWSKI – DRINÓCZI – KOCSIS 2011: CHRONOWSKI Nóra – DRINÓCZI Tímea – KOCSIS Miklós: Mozaikok, azaz milyen értelmezési kérdéseket vethet fel az Alaptörvény? *Új Magyar Közigazgatás*, 2011. (4. évf.) 6-7. sz. 11-20. o.
CSINK – FRÖHLICH 2012b: CSINK Lóránt – FRÖHLICH Johanna [2012, 4. évf.]: Történeti alkotmány és kontinuitás az új Alaptörvényben. *Közjogi Szemle*, 2012. (4. évf.) 1. sz. 9-14. o.
KUKORELLI 1994: KUKORELLI István: Az alkotmányozás néhány koncepcionális kérdése. *Magyar Közigazgatás,* 1994. (5. évf.) 8. sz. 449-456. o.
RIBA 2012: RIBA István: Történeti alkotmány: vívmányvívódások. *HVG*, 2012 (24. évf.) 1. sz. 27-28. o.
SZENTE 2011: SZENTE Zoltán: A historizáló alkotmányozás problémái – a történeti alkotmány és a Szent Korona az új Alaptörvényben. *Közjogi Szemle*, 2011. (3. évf.) 3. sz. 1-13. o.

Internetes felület:

APOR 2011: *Apor* Péter: *A történeti alkotmány*. Utolsó elérés: 2012.10.29.
URL: http://www.szuveren.hu/jog/a-torteneti-alkotmany
DRINÓCZI 2011: DRINÓCZI Tímea: *Az új alkotmány szabályozási elveiről*. Pázmány Law Working Papers 2011/9. szám. Utolsó elérés: 2012.10.29.
URL: http://www.plwp.jak.ppke.hu/images/files/2011/2011-09.pdf
JAKAB 2008: JAKAB András: Az alkotmányértelmezés módszerei. Utolsó elérés: 2012.10.29.

URL: http://www.szazadveg.hu/files/kiadoarchivum/47jakab.pdf
JAKAB 2011: JAKAB András: *A bírói jogértelmezés az Alaptörvény tükrében. Érveléstan, érveléstechnika. Jelentés magyarázat*. Utolsó elérés: 2012.10.29.
URL: http://jema.hu/article.php?c=123
MAJTÉNYI 2003: MAJTÉNYI László: *A jogállami forradalom történeti alkotmánya*. Utolsó elérés: 2012.10.29.
URL: http://www.jogiforum.hu/publikaciok/122.2.0
PACZOLAY 2011: PACZOLAY Péter: *A történeti alkotmányt nem lehet visszahozni*. Utolsó elérés: 2012.10.29.
URL:
http://atv.hu/cikk/20111008_paczolay_peter_a_torteneti_alkotmanyt_nem_lehet_visszahozni
POKOL 2011b: POKOL Béla: *Alkotmányozás és a Szent Korona-eszme*. Utolsó elérés: 2012.10.29.
URL: http://jesz.ajk.elte.hu/pokol43.html
SALAMON 2012: SALAMON László: *Az alkotmány két fajtája: a történeti és a kartális alkotmány*. Utolsó elérés: 2012.08.01. URL:
http://www.jak.ppke.hu/tanszek/alkotm/letolt/azalk2.pdf
SOMOGYVÁRI 2011: SOMOGYVÁRI István*: Magyarország történeti alkotmánya és a rendszerváltozást követő alkotmány-tervezetek. Magyarország politikai évkönyve 2010-ről*. Utolsó elérés: 2012.10.29.
URL: http://www.asz.hu/konyvfejezetek/2011/magyarorszag-torteneti-alkotmanya-es-a-rendszervaltozast-koveto-alkotmany-tervezetek/mpe-2010-si.pdf
SZÁJER 2012: SZÁJER József: Az *Alaptörvény és a történeti alkotmány. Csevár Nóra beszélget Szájer Józseffel*. Utolsó elérés: 2012.11.20.
URL:http://szajerjozsef.blog.hu/2012/11/08/az_alaptorveny_es_a_torteneti_alkotmany#more4897608

SZENTGÁLI- TÓTH BOLDIZSÁR

A sarkalatos törvények és perspektívái a magyar jogrendszerben[1]

Bevezető gondolatok

A törvény, mint jogforrási kategória sohasem jelentett homogén fogalmat a magyar jogrendszerben, azon belül kisebb csoportok lehatárolása a hazai jogfejlődés számára ismert tendencia. Jelen tanulmány a szétválasztás azon módjaival kíván behatóbban foglalkozni, melyek vezérelvéül a szabályozási tárgykör és a kiemelt jelentőség szolgál, és melyek bizonyos megkülönböztetett elbánást eredményeznek a jogrendszeren belül. Magyarországon 1945 előtt ilyen alapon kerültek lehatárolásra a sarkalatos törvények, a rendszerváltáskor pedig aktuálpolitikai és alkotmányjogi megfontolások alapján, valamint nemzetközi példák szem előtt tartásával az alkotmányerejű, majd a kétharmados törvények köre. Az Alaptörvény kodifikációja kapcsán e két megoldás sajátos ötvözete intézményesült: a történelmi kötődést hangsúlyozó szóhasználat feltámasztása mellett főbb vonásaiban az 1989-90-es modell él tovább.

A sarkalatos/kétharmados törvények elvi megalapozásának és gyakorlati működésének számos részletkérdését az AB, illetve a magyar alkotmányjogi irodalom körültekintően kidolgozta, adósok vagyunk azonban azzal, hogy e komplex problémakör egységes, teljes körű áttekintésével segítsük elő a sarkalatos törvények jövendőbeli szerepéről való gondolkodást. Jelen tanulmány a sarkalatos/kétharmados törvények rendszerének fejlődését és jelenlegi állapotát áttekintve, annak perspektíváira vonatkozó következtetéseket levonva törekszik hozzájárulni e hiány mérsékléséhez és a minősített többség intézményéről való hazai gondolkodás formálásához.

1. Elvi alapvetés

A sarkalatos törvények abba a kérdéskörbe vonhatók, melyet a nemzetközi alkotmányjogi irodalom francia példa nyomán *„organikus törvények"* megnevezéssel tárgyal. A magyar sarkalatos törvények funkciója és jellege közel áll, de nem azonosítható az organikus törvényekével.[2] Előbbiek kapcsán alkotmányos rendelkezéseket kibontó jogszabályokról beszélünk, melyek a korábban már jelzett szempontok alapján kerültek

[1] A dolgozat a XXXI. Országos Tudományos Diákköri Konferencia Állam- és Jogtudományi Szekció Alkotmányjog I. Tagozatán II. helyezést ért el. Konzulens: Dr. Dezső Márta egyetemi tanár

[2] „A magyar alkotmányjogban a kétharmados törvény kategóriája nem a francia organikus törvény mintájára született meg, hiszen jóval szélesebb tárgykörben szabályoz és a képviselők kétharmados többségének szavazatát követeli meg az országgyűlésben, amely egy több pártrendszerű országban nagy valószínűséggel a kormánypárt(ok) és az ellenzék konszenzusát igényli."(Szalai 2009, 38. o.), bár TRÓCSÁNYI a sarkalatos törvényeket az organikus törvényekkel azonosítja: „Az alaptörvényt érő egyik kritika a sarkalatos (organikus) törvények magas száma az alaptörvényben." (Trócsányi 2012, 65. o.)

lehatárolásra.

A sarkalatos törvények ügye olyan témakörnek tekinthető, mely esetében több tudományág megközelítésének is helye lehet. Vizsgálatunk során az alkotmányjogi megközelítés primátusa érvényesül, mivel a törvényi és az alkotmányos szint közötti átmenetet képez, és olyan jogintézmények számára biztosít fokozott védelmet, melyek terjedelmi okokból az Alaptörvénybe nem vagy csak deklaráció szintjén kerülhetnek, de különös jelentőségük garanciák alkalmazásának szükségességét vetik fel. Ilyen módon biztosítható a közjogi berendezkedés pilléreinek stabilitása, valamint az alapvető jogok érvényesülése. E lehatárolást más irányból is el kell végeznünk, a sarkalatos törvényi szint ugyanis az „egyszerű" törvények relációjában is értelmezendő. E tekintetben a minősített többség annak eszköze, hogy bizonyos közjogilag és politikailag érzékeny tárgyköröket a törvényalkotás gyakran mechanikus folyamatával szemben speciális kritériumok mentén szabályozzák.

A kétharmados többség igényét jogi szempontból valamilyen többletgarancia megteremtésének szükségessége veti fel bizonyos döntések kapcsán. Ennek a megközelítési módnak az alapja az, hogy a jogrendszerben vannak olyan területek, amelyek kiemelt jelentőségűek a jogállami keretek megőrzésében, ezért indokolt egyfajta eljárásjogi biztosíték stabilitásuknak garantálására, illetve az önkényes jogalkotás megelőzésére. Ezzel megalapozható a közjogi berendezkedés, valamint az állam és polgárai viszonyának stabil szerkezete. A kétharmad jogi beágyazottságának másik eleme a minősített többséggel elfogadott törvények viszonya az alkotmányos szabályozáshoz.

A széles körű egyetértéshez kötött törvények listája mindig egy szabályozási kompromisszum eredménye is, mivel olyan tárgykörök, rendelkezések kerülnek e körbe, melyeknek valójában az Alkotmányban volna – de legalább is lehetne – a helyük. A jogrendszer csúcsán elhelyezkedő szabályrendszer terjedelme azonban véges, ezért válik szükségessé egy, az Alkotmány fokozott védelmét kínáló, de mégis a konstitúció keretein kívül megvalósított konstrukció. A minősített többség intézményének e vonása nyilván a rendszerváltás kapcsán erősödött fel különösen, de átmenetileg az Alaptörvénnyel összefüggésben is előkerült. A különféle kétharmados törvényi koncepciók e tekintetben törekedtek a helyes egyensúly megteremtésére és az alkotmányos szabályozás határainak legmegfelelőbb kijelölésére.

A „kis kétharmad"[3] funkciója a jogintézmény sajátos jellegéből következően jogi szempontból is kétirányú. A törvényekkel szemben a stabilitást, az alkotmány relációjában a rugalmasságot jeleníti meg a jogszabályok e kategóriája.

A jogtudományon túl a politikatudomány is okkal vindikálhatja magának a kétharmados törvények vizsgálatát, mivel kétségtelenül politikai tartalma is van az egyes törvények esetében megkövetelt széles körű konszenzusnak. Ennek szerepe abban áll, hogy a kormányoldal és az ellenzék egyetértése vagy legalábbis együttműködése esetén legyen csak mód a vonatkozó normák módosítására. Ezen aspektusok azért is különösen hangsúlyosak, mert a minősített többség magyar modelljében a politikai motívum jóval

[3] A jelenlévő országgyűlési képviselők kétharmadának szavazata.

erőteljesebb, mint más országokban.[4] Már a sarkalatos/kétharmados törvények körének kijelölése önmagában egy eleve átpolitizált folyamat, és a jogintézmény tényleges működését is meghatározzák az ilyen jellegű behatások. Emellett értelmezhetjük a minősített többséget csupán eljárási szabályként is, bár az AB is kifejtette, hogy az ilyen irányú interpretáció nem célravezető.[5]

A minősített többség egy testület működésének speciális szabályaként is felfogható. Az adott testület, esetünkben az Országgyűlés működésének, döntéshozatali mechanizmusának általános szabályaitól eltérő eljárásrendet rögzít e megoldás alkalmazása. Ennek fő funkciója az, hogy bizonyos, a többinél fontosabb kérdésekről ne rutinszerűen, a megszokott módon szülessen határozat. Egy ilyen döntés meghozatalakor nem elegendő csupán az, hogy az általánosan megkövetelt többség támogatja azt, ennél szigorúbb kritériumoknak kell megfelelni.

A teljes kép felvázolásához mindezeken felül figyelembe kell vennünk a sarkalatos törvényekhez kötődő jogtörténeti aspektusokat, továbbá nemzetközi párhuzamokat is.

A speciális többségnek több formája is létezik egy testület munkájában, ezek közül a kétharmados szavazati arány csupán az egyik típust képviseli. Gondoljunk pl. az Országgyűlés munkájában a határozati házszabályi rendelkezésektől való eltéréshez előírt négyötödös szavazattöbbségre,[6] de a helyi önkormányzati képviselő-testületekben már az összes tag több mint felének szavazata[7] is ilyennek számít. Az általánosnál nagyobb szavazatarány előírása nyilvánvalóan az érintett döntés többletsúlyának kifejezését szolgálja, emellett azonban egyéb funkciókkal is rendelkezhet.

Az Alaptörvény nem tartalmaz olyan változásokat, amelyek alapjaiban befolyásolnák a minősített többség továbbélését. Éppen ezért szükséges a jogi és a politikai kihatásokat közelebbről is megvizsgálnunk, mivel ez az a két terület, amely változatlanul kételyeket ébreszthetnek bennünk, a tekintetben, hogy valóban a gyakorlatban legalkalmasabb megoldásról beszélünk-e.

Jogintézményként szemügyre véve a sarkalatos törvényt, azt kell mondanunk, hogy koránt sem egyértelmű, hogy e megoldás minden esetben valóban garanciát jelent, számos esetben inkább gátjává válik az ésszerű változtatásoknak, bizonyos elemeket konzerválva a jogrendszerben. E megőrző jelleget leginkább az alábbi két eset érzékeltetheti.

Ha az általában érvényes állapotból indulunk ki, vagyis olyan politikai konstrukcióból, melyben a kormánynak nincs kétharmados támogatottsága a törvényhozásban, a minősített többséggel megalkotandó és módosítandó törvények megváltoztatására alig van reális esély, így elavult, akár a valóságtól eltávolodó szabályozás is fennmaradhat – amint erre az 1998-at követő ciklusok során láttunk is példát. Ha ettől eltérő körülmények állnak elő, a kétharmados törvények szerepe egészen más kontextusba

[4] „A kétharmados törvények körét pusztán politikai szempontok jelölik ki, azt szakmai érvek nem támasztják alá kellő súllyal." 4/1993. (II. 12.) AB határozat
[5] 55/2010. (V. 5.) AB határozat
[6] 46/1994. (IX. 30.) OGY határozat egyes házszabályi rendelkezésekről 140. § (1) bekezdés
[7] A helyi önkormányzatokról szóló 1990. évi LXV. törvény 14. § (1) bekezdés, 15. § (2) bekezdés és 56. § (3) bekezdés

helyeződik. Ilyenkor az aktuális kormányoldal a saját elképzeléseit írhatja az érintett jogszabályokba, megteremtve annak előfeltételeit, hogy e preferenciák hosszú időn keresztül jelen legyenek a jogrendszerben. Az „egyszerű" többség helyreálltával ugyanis sem a koncepció kidolgozói, sem ellenzői nem lesznek képesek a szöveg átírására, leszámítva azt az esetet, ha ebben sikerül közös nevezőre jutniuk, így a széles körű konszenzus megkövetelése a „bebetonozás" eszközévé válik. Ez a lehetőség azért sem lebecsülendő, mert a realitás azt mutatja, hogy a magyar demokráciában viszonylagos rendszerességgel számolnunk kell a kétharmados kormánytöbbség megalakulásával (a rendszerváltástól számítva hatodik ciklusban már a második ilyet tapasztaljuk.)

A minősített többség egészen sajátos torzulásokat is előidézhet a jogrendszerben. Ilyen anomália érzékelhető a közteherviselés kapcsán kialakult helyzet esetében is. Ez a szituáció is arra mutat rá, hogy nagyon könnyen fordulhat visszájára a kétharmados szavazatarány követelménye, és jogvédelmi/garanciális eszközből az ez irányú törekvések kerékkötőjévé is válhat.

További problémát jelent, hogy a magyar megoldás nem társít a megkülönböztetett szavazatarányhoz olyan többletelemeket, melyek e jogintézmény egyoldalú bevezetésének hosszú távú következményeit árnyalják. Főként a francia alkotmányból meríthető inspiráció arra vonatkozóan, hogyan semlegesíthetőek a törvények e speciális kategóriájának olyan hatásai, melyek egyes szabályozások túlzott megmerevedésében vagy primer fontosságú tárgykörökben alkotmányellenes szabályozás tartós intézményesülésében ölthetnek testet.

Hasonló megállapításokra juthatunk a politikai következmények vizsgálata kapcsán. A kétharmados konszenzusnak - mint már kifejtettem - lényege a politikai élet különböző résztvevői közti együttműködés kikényszerítése, ezen keresztül egyes kérdésekben a jogalkotási folyamat körültekintőbb előkészítésének biztosítása. A széleskörű egyetértés feltételül szabása a nagy létszámú ellenzék vagy az erőteljes többségben lévő kormányoldal számára lehet vonzó alternatíva. Előbbi nézőpontjából arról van szó, hogy a választásokon alulmaradt politikai erő nem szorulhat ki bizonyos központi tárgykörök szabályozásának megalkotásából, ezzel egyfajta nyomást gyakorolhat a kormányzatra.

A kétharmados többséget maga mögött tudó kurzus ezzel szemben annak eszközét láthatja a minősített többség intézményében, hogy olyan jogszabályokat fogadtasson el az Országgyűléssel, melyek hosszú időre meghatározzák majd az állam berendezkedését. Más helyzetben lévő politikai szereplő inkább e megoldás hátrányaival szembesül. A kétharmadot el nem érő kormánytöbbség kezét rendkívül megköti az, hogy a legfontosabb törvények többségét az ellenzék legalább bizonyos mértékű támogatása híján nem változtathatja. A sarkalatos törvények Alaptörvénybe foglalt köre ugyan nem bénítaná meg a kormányzást egy ilyen helyzetben, de így is súlyos torzulásokat idézhetne elő a Parlament munkájában, mint azt a kétharmados törvények is tették korábban. A minősített többséggel való törvényalkotás elmossa a világos politikai felelősségi viszonyokat, mivel a megvalósult szabályozás tényleges tartalma nem vezethető vissza a Kormányra. Így kétharmados kormánytöbbség híján nem telepíthető a normák

következményeiért való felelősség az aktuálisan regnáló kurzus képviselőire. Ezáltal a parlamentarizmus alapvető logikájának érvényesülése szenved csorbát, amennyiben a minősített többség körét túlzottan tágan definiáljuk. Emellett eleve kudarcra ítélt munkálatok egész sorát kényszeríti ki e megoldás, az elmúlt bő két évtizedben nem egyszer zajlottak sikertelen előkészítő munkálatok egy-egy kétharmados törvény átfogó revíziójára, nem is beszélve a kisebb súlyú módosításokról.

A minősített többség számottevő hatást gyakorolhat a politikai kultúrára azzal, hogy elkerülhetetlenné teszi, hogy a mindenkori kormány és ellenzék konstruktív párbeszéd folytatására törekedjen. Kétségtelen az is, hogy a kiterjedt politikai konszenzus elméletileg növeli egy döntés legitimációját és stabilitását. A gyakorlat azonban mindkét hipotetikus állítás érvényességét megkérdőjelezi. A rendszerváltás óta nem az tapasztalható, hogy a minősített többség által kikényszerített együttműködés képes lenne gátat vetni a politikai diskurzus fokozatos eldurvulásának. Annak pedig éppenséggel még kevesebb jelét láthatjuk, hogy lenne igény, hajlandóság vagy képesség a nagyobb lélegzetvételű kodifikációs munkálatok során a szorosabb együttműködésre. Ez természetesen nem azt jelenti, hogy az elmúlt húsz év teljes mértékben nélkülözte az ilyen momentumokat. Azzal viszont szembe kell néznünk, hogy a rendszerváltást követő két évtized során a magyar politika egyetlen tartósnak szánt nagyszabású kodifikációt sem produkált, ilyenekre csak a 2010-es kormányváltást követően átalakult politikai erőtérben került, és kerül sor.

Összességében álláspontom szerint a kétharmad nem eredendően rossz konstrukció, melynek szép számmal vannak pozitív hozadékai. A probléma egyrészt abban áll, hogy előnyei jórészt egy ideális demokráciához köthetőek, ez a hipotézis azonban igen távol áll a magyar jogi és politikai valóságtól. Az aggályok másik kiindulópontja, hogy a minősített többség magyar modellje túlzottan előtérbe helyezi e jogintézmény nem kívánt következményeit.

Mindazonáltal nem vitatom el a minősített többség alapvetően garanciális jellegét, ezért a kétharmad okozta visszásságok kiküszöbölésére célszerűnek tartom áttekinteni azokat az alternatív eszközöket, melyek a védelmi szint csökkenése nélkül, a mostani sarkalatos törvényi koncepció előnyeinek minél teljesebb megőrzésével alkalmasak lehetnek a kedvezőtlen hatások kiiktatására. Az alábbiakban a sarkalatos törvények alkotmányjogi szerepéből kiindulva törekszem vizsgálni a sarkalatos törvények szerepét és további fejlődésük lehetőségeit, a probléma interdiszciplináris jellegét hangsúlyozva.

2. A mai sarkalatos törvényi koncepció közvetlen előzményei

Mint később szó lesz róla, a kétharmados törvények távoli előzményeit ugyan felfedezhetjük történeti alkotmányunkban, a sarkalatos törvények mai fogalmának jellemzői és többarcú volta azonban nem itt, hanem a rendszerváltás kapcsán tapintható ki igazán. Ekkortól számíthatjuk e jogintézmény magyar modelljének formálódását is. Célszerűnek látszik ezért az előzmények mélyebb elemzését az elmúlt bő két évtized ilyen

irányú fejleményeinek felelevenítésével kezdeni.

2.1. Alkotmányerejű törvények

Az 1949-ben elfogadott Alkotmány nem tulajdonított nagyobb jelentőséget a minősített többség alkalmazásának, csupán az Alkotmány megalkotásához és módosításához írt elő kétharmados szavazatarányt,[8] de a gyakorlatban ez egyszer sem valósult meg. E helyütt jegyezném meg, hogy sem az alkotmányozással szemben támasztott kétharmados szavazattöbbség követelménye, sem az Országgyűlést mint alkotmányozót érintő kérdések nem tárgyalhatóak együtt a törvényalkotás kétharmados előírásával, ezért a továbbiakban e kérdésekkel dolgozatomban nem foglalkozom.

A kétharmados szabályozás igénye az 1989. évi történelmi körülményekből fakadt, s mint ilyen, az akkori aktuálpolitikai helyzetnek köszönhette létrejöttét. Kialakításában szerepet játszottak nemzetközi példák, elsősorban a francia organikus törvények, valamint hazai jogtörténeti előképek is.

1989-ben az Ellenzéki Kerekasztal tárgyalásain szakmai és politikai szereplők egyaránt felvetették, hogy egyes törvények fokozott védelemben részesüljenek az átlagoshoz képest. Egyrészt komolyan tartani lehetett attól, hogy a közelgő szabad választásokon az MSZMP képes lesz megszerezni a voksok túlnyomó többségét, mivel az egykori állampárt rendelkezett egyedül országosan kiépített szervezettel, széles körű tagsággal és a felkészüléshez elengedhetetlen financiális háttérrel. Ebben a helyzetben az ellenzék számára kulcsfontosságúnak látszott, hogy a törvények minél szélesebb köre esetében szólhasson bele a jogalkotásba, gátat szabva így a többség túlhatalmának, akár a kormányozhatóság rovására is. Másrészt alátámasztotta e törekvést az is, hogy az új alkotmányos szabályozásban megfelelő egyensúlyra törekedtek az 1949-es eredeti szöveg túlzottan tömör és az indokolatlanul részletekbe menő szabályozás között. Ez utóbbira a megelőző évtizedek gyakorlata szolgált precedensként. Intő példa lehetett többek között az a korábbi megoldás, mely a minisztériumok felsorolását az Alkotmányba emelte,[9] a szöveg gyakori módosítását idézve elő, tovább rombolva az 1949-es Alkotmány addigra már amúgy is megtépázott tekintélyét. Az Alkotmányból ilyen megfontolások nyomán kimaradt szabályozás tekintetében viszont érvényesíteni akarták ugyanazokat a garanciákat, mint a konstitúció esetében, így a kétharmados többséget írták elő. Az új jogszabálytípus jellegének érzékeltetésére került be jogrendszerünkbe az addig ismeretlen alkotmányerejű törvény megnevezés.

E politikai elképzelésnek megfelelően került sor 1989 októberében az alkotmány módosítására: az Alkotmány meghatározta azokat a tárgyköröket, amelyek szabályozásához alkotmányerejű törvényre volt szükség.

Megjegyzendő, hogy Európa számos elmúlt évtizedekben demokratizálódó

[8] A MAGYAR NÉPKÖZTÁRSASÁG ALKOTMÁNYA 15. § (3) bekezdése szerint az alkotmány megváltoztatásához az országgyűlési képviselők kétharmadának szavazata szükséges. Közlönyállapot, 1949. VIII. 20.

[9] KILÉNYI 1992, 2. o.

országában megfigyelhetőek hasonló megoldások az átmenet zökkenőmentességének előmozdítására, a minősített többség ilyen széles körű alkalmazása azonban nem jellemző. *Kilényi* Géza kiemeli, hogy az akkori alkotmányi szövegben összesen 23 helyen volt utalás az alkotmányerejű törvényekre, de ezek közül kettő nem egy-egy meghatározott tárgykörre, hanem törvényhozási tárgyak egész sorára vonatkozott,[10] legfőképpen pedig az alapjogokat érintette. Az alkotmánymódosítás az alkotmányerejű törvények alkalmazásának célját az alkotmány tehermentesítésében jelölte meg, miszerint *„nem lehet minden államjogi szempontból fontos kérdést az Alkotmányban szabályozni"*[11].

Az alkotmányerejű törvények végleges koncepciója és megvalósult formája jól mutatja, hogy az eredendően hangsúlyozottan is alkotmányjogi kategória bizonyos körülmények hatására politikailag erőteljesen determinált jogintézménnyé vált, hiszen az akkori alkotmányerejű törvények köre két szempontból is eltért a mai kétharmados/sarkalatos törvényektől. Az Alkotmányhoz igazodó szabályozás jegyében a megkövetelt többség nem a jelen lévő, hanem az összes képviselő kétharmadát jelentette, így e tekintetben az 1989-es szabályozás szigorúbb volt a későbbieknél. De eltérő volt az akkori alkotmányerejű törvények köre is a mai minősített többséggel megalkotandó törvényhozási tárgykörökhöz képest. Az akkori lista sokkal erőteljesebben operált az államszervezeti kérdésekkel, a bíróságoktól az Állami Számvevőszékig, az országgyűlési képviselők jogállásától a köztársasági elnökig, a rendvédelmi szervektől a minősített helyzetekig minden fontos közjogi kérdés alkotmányerejű törvényben kapott helyet.

Szinte parttalanná tette e megoldás alkalmazási körét az, hogy nem taxatíve soroltak fel valamennyi fokozottan védett tárgykört, hanem olyan elem került a felsorolásba, mely szerint valamennyi alapvető jogot és kötelezettséget érintő szabályozást is alkotmányerejű törvényekbe kell foglalni. Ez olyan fokú kötöttséget jelentett volna a mindenkori kormányzat számára, amely a gyakorlatban komolyan veszélyeztette volna a rendszer működőképességét, hiszen a törvények jó részének megalkotásához minősített többségre volt szükség. Az alkotmányerejű törvény kapcsán először érhető tetten a kétharmados többség alkalmazásának azon ambivalens jellege, mely a minősített többségű jogalkotásról való gondolkodást alapvetően meghatározza.

Terminológiai nehézségeinket fokozza, hogy ebben a korszakban mind jogtörténeti, mind mai jelentéstartalmától eltérő keretben bukkant fel a sarkalatos törvény fogalma. Azokat a törvényeket[12] illették e jelzővel, melyek a békés átmenethez kötődő jogszabályi hátteret megteremtették.

A sarkalatos törvény ekkori kategóriáját nem a témák szerinti lehatárolás, hanem az egyes törvényeknek az átmenethez kötődő rendkívüli felértékelődése jelölte ki: *„a „sarkalatos" jelző nem a minősített törvényhozási jellegre, hanem a törvények rendszerváltó jellegére utal."*[13] E vonatkozásban megállapíthatjuk, hogy nem vagy csupán nagyon áttételesen sorolható a mai sarkalatos törvényi koncepció előzményei közé, így mélyebb elemzése itt

[10] KILÉNYI 1994, 206. o.
[11] Miniszteri indoklás az 1989. XXXI. törvény 10. §-ához. 2. pont. Idézi: PETRÉTEI 1999, 109. o.
[12] Bővebben l. ANTAL 2011, 5. o.
[13] Uo.

nem látszik szükségesnek.

2.2. Kétharmados törvények

Abban a két évtizeddel ezelőtti politikai élet minden résztvevője egyetértett, hogy az alkotmányerejű törvények 1989 októberében alkotmányba foglalt rendszere hosszú távon fenntarthatatlan, mivel az ország kormányozhatóságának alapjait fenyegeti. A kialakult helyzet újragondolását ösztönözte az a fordulat is, hogy az 1990-es választásokon az újonnan alakult pártok szerezték meg a mandátumok többségét, így ők alakíthattak kormányt. Ebben a megváltozott konstellációban pedig az ellenzékben még vonzónak tűnő megoldás az újonnan felálló kormány akaratának keresztülvitelét lehetetlenítette el. Az alkotmányerejű törvény túlburjánzó kereteinek ésszerű mederbe terelése volt az MDF-SZDSZ-paktum egyik fő mozgatórugója, a megállapodásban sor került az alkotmányerejű törvény fogalmának alkotmányból való kiiktatására, s helyét a „kétharmados" törvények[14] kategóriája foglalta el,[15] valamint a minősített többséget igénylő tárgykörök listájának átírására. A paktum nyomán becikkelyezett 1990. évi XL. törvény az Alkotmányt módosítva[16] mintegy harminc jogszabály esetén követelte meg a minősített többséget. *Soltész* István szerint ezek az ún. kizárólagos törvényhozási tárgyak rendkívül erőssé teszik az Országgyűlés szerepét a jogalkotásban.[17]

Az ekkor megállapított szabályozás kisebb módosításokkal egészen 2011-ig hatályban maradt. Kijelenthető tehát, hogy az 1990. évi XL. törvény egy működőképes modellt állított fel, nem hozott gyökeres változást a kétharmados törvények körét illetően, azonban két tekintetben korrigálta a korábbi rendszert. Megszüntette a kétharmados tárgykörök felsorolásának nyitott jellegét, a túlzottan szélesen értelmezhető alapjogokat érintő klauzula helyett tételesen számba vette azokat az állampolgárokat megillető jogokat, amelyek szabályozása minősített többséget igényel. Ez a módosítás kezelhetővé tette a kétharmados törvények körét, huszonhat ide tartozó tárgykört nevesítve.

E törvény másik messze ható nóvuma az összes képviselő kétharmadának módosítása szinte minden esetben a jelen lévő képviselők kétharmadára. A változások jellegét kifejezve a minősített többséggel elfogadott törvények többé már nem képezték részét az Alkotmánynak, ennek megfelelően elhagyásra került az alkotmányerejű törvény kifejezés, felváltotta a kétharmados törvény, amely nem e törvények alkotmányhoz való viszonyát, hanem a törvények között elfoglalt helyére fókuszál, mint erre az AB is rámutatott.[18]

[14] Az ún. kétharmados törvényeket először az Alkotmány 1989. október 23-án hatályba lépett módosítása emelte be a magyar jogrendszerbe. (Addig csak az Alkotmány elfogadásához és módosításához volt szükség ilyen többségre.) Soltész 2010, 107. o.
[15] KILÉNYI 1992, 3. o.
[16] 66/1997. (XII. 29.) AB határozat: „Az alkotmánymódosításhoz fűzött indokolás szerint a »szilárd parlamentáris rendszer kialakulása«, a »stabil kormányzati működés biztosítása« érdekében kellett megszüntetni az alkotmányerejű törvény kategóriáját."
[17] SOLTÉSZ 2010, 106. o.
[18] 4/1990. (III. 4.) AB határozat; 66/1997. (XII. 29.) AB határozat

Az 1990. évi XL. törvény kapcsán még egy vonásáról kell említést tenni, amely annak ellenére sem mellőzhető, hogy közismerten nem egy átgondolt jogalkotási koncepcióról, hanem egy elírás következményeiről van szó. A minősített többséget igénylő törvények fentebb vázolt akkori rendszeréből kitűnik, hogy megkülönböztettek ún. „kis" és „nagy" kétharmados szabályozást.

Jóllehet az Alkotmány módosításának kérdésköre kívül esik vizsgálatom tárgyán, itt csak arra kívánom felhívni a figyelmet, hogy a Magyar Köztársaság címeréről és zászlajáról szóló törvény esetében az összes képviselő kétharmadának egyetértését írták elő, kétszintűvé téve ezzel a törvényekre vonatkozó kétharmados szabályozást. E megoldás később az Európai Uniós (továbbiakban: EU) csatlakozás kapcsán gyakorlati jelentőségre emelkedett, ennek megfelelően az Alaptörvény a minősített többség e különösen erős formáját az Alaptörvény megalkotására és módosítására, valamint a hatáskör-átruházással járó uniós szerződések ratifikálására tartja fenn.

2.3. 1994-1998-as alkotmányozási folyamat

A minősített többségű törvényalkotás 1990-ben kialkudott keretei már néhány év elteltével komoly kihívással álltak szemben, nevezetesen azzal, hogy 1994-ben az új kormányt az országgyűlési képviselők 72 %-a támogatta. Az ellenzék nem tudott alakító módon részt venni a törvényhozásban, lesöpörte a kétharmados „gőzhenger", aminek a magyar alkotmányos rendszerben *Kukorelli* István különös jelentőséget tulajdonított.[19] Ebben a helyzetben lehetőség nyílhatott a kétharmados tárgykörökben egyoldalúan a többség preferenciáit tükröző jogszabályalkotásra. Több tényező eredményeképpen erre végül mégsem került sor.

Nagy súllyal esett latba, hogy a kormánykoalíció partnerei között sem volt meg a kellő egyetértés. Az akkori kormányoldal irányítói elsődleges céljuknak a végleges Alkotmány kodifikálását tekintették, a jogrendszer mélyebb átformálását csak ezt követően tartották időszerűnek. Amennyiben a 90-es évek közepén sor került volna az új Alkotmány elfogadására, az – magát a minősített többség jogintézményét is formálva – az érintett törvények tartalmának legalább részleges újragondolását vetette volna fel.[20] Ennek elmaradása az alkotmányozási folyamat kudarcából következett, amely nem kis részben arra vezethető vissza, hogy hiányzott a politikai élet résztvevői közti kellő konszenzus. Ilyen körülmények között pedig akadályozta a munkát az a megállapodás, amely a kétharmados többségre való tekintettel négyötödös szavazatarányt[21] követelt meg a döntések meghozatalánál.

A sikertelen alkotmányozási kísérlet így összességében nem gyakorolt mélyebb

[19] KUKORELLI 2006, 155. o.

[20] SOMOGYVÁRI 2011, 19. o.

[21] „…az alkotmány egyedülálló módon az egész állam alapjait rögzíti, ezért megítélésem szerint azok az országok járnak el helyesen, akik a törvények felett egy külön jogforrási szintet adnak az alkotmánynak, és elfogadását, illetve módosítását is a törvénymódosítási javaslatokhoz képest eltérően, magasabb konszenzushoz kötik. […] felmerült a magasabb politikai konszenzus biztosítására a négyötödös többséghez kötés […] ennek elérése gyakorlatilag kizárt." Pokol 2011, 13. o.

hatást a minősített többségű jogalkotásra, az a rendszerváltás során kimunkált formában élt tovább.

2.4. Az 1998-2010 közötti időszak

A 2010-et megelőző három kormányzati ciklus nyugalmasabb időszaknak tekinthető a kétharmados törvények szempontjából, ez alatt a több mint tíz év alatt tapasztalhattuk meg igazán e konstrukció működését a gyakorlatban. Az érintett jogszabályok módosítására viszonylag ritkán került sor, nagymértékű átdolgozásuk pedig elmaradt.

A minősített többség természetéből következően mintegy harminc törvény politikai alkufolyamatok tárgyává vált, az esetleges változtatásokat akkor lehetett keresztülvinni, ha sikerült támogatókat szerezni a mindenkori ellenzék soraiból. Ennek következménye a fokozottabb stabilitás lett, de nem egy esetben éppen a konszenzus hiánya konzervált nem kellően kidolgozott, a gyorsan változó körülményekkel lépést tartani nem tudó szabályozást, mint az pl. az országgyűlési képviselők javadalmazása kapcsán történt: *„… mindenki tudta, hogy elhibázott rendszer, mégis hallgatólagosan elfogadták a parlamenti erők."*[22]

A leggyakoribb tényező, mely a pártokat összefogásra kényszerítette, a magyar politikával szemben megjelenő nemzetközi elvárás volt. A NATO-hoz és az EU-hoz való csatlakozás idézte elő több kétharmados törvény módosítását, és ebben a szellemben került sor az európai parlamenti képviselők választásáról szóló, minősített többséghez kötött törvény elfogadására is. Ez utóbbi kapcsán érdemes felhívni arra a figyelmet, hogy bizonyos tárgyköröket annak ellenére tekintettek kétharmados többséggel elfogadandónak, hogy erről az Alkotmány semmilyen formában nem rendelkezett. Ilyen volt az Európai Parlamenti képviselők választásáról, a jogalkotásról vagy a helyi önkormányzati képviselők jogállásáról szóló törvény.

A korszak általános tendenciája a kétharmad terrénumának lassú bővítése. E folyamat már a második ciklusban megkezdődött, a kronológiai szempontok ellenére mégis indokoltnak tűnik az ilyen irányú lépések egységes tárgyalása. Olyan nagy jelentőségű tárgykörrel bővült a lista, mint a választási eljárásról szóló törvény.

Az EU csatlakozás nem hagyta érintetlenül a kétharmados törvények körét sem, sőt, az eredeti kétharmaddal elfogadandó normák sorát bővítette azzal, hogy a csatlakozási klauzulát magában foglaló 2/A. §-t az Alkotmányba illesztette.[23] E megoldást az állami szuverenitás fokozott védelme legitimálta.

A kétharmados törvények elmúlt két évtizedbeli sorsát elemezve nem hagyhatjuk figyelmen kívül azokat az elméleti síkon zajló vitákat sem, amelyek főként az AB vonatkozó gyakorlatát határozták meg, s melyek jó részét csak az Alaptörvény kodifikációja rendezett végleg.

[22] ANTAL 2011, 7. o.
[23] ANTAL 2011, 11. o.

3. A mai sarkalatos törvényi koncepció közvetett előzményei: történelmi támpontok és nemzetközi kitekintés

Az Alaptörvény – témánk szempontjából releváns – változtatásai előtt, szükségesnek látszik rámutatni azokra az egyéb vonatkozásokra, melyek a kétharmados törvények jogrendszerbe történő beemelését közvetetten bár, de nem lebecsülendő mértékben inspirálták.

A rendszerváltás kapcsán előkerült kétharmados törvények gyökereit részben hazai hagyományainkban, részben határainkon túl kell keresnünk. Bár a minősített többség jelenlegi koncepciója ma is magán viseli annak a kornak jegyeit, amelyben született, mégis sokban visszavezethető arra a történelmi többirányú alapra, amely nélkül az alkotmányozó bizonyára más megoldást preferált volna.

A minősített többségnek közvetlen előzményeit hiába keressük jogtörténetünkben, az ilyen irányú tradíciók teljesen hiányoznak. Mégis bukkanhatunk közjogunk fejlődésében kérdésünk szempontjából releváns elemekre.

A történeti alkotmány egyik sajátsága, hogy bizonyos részeit nem írott normák foglalják magukban, azokat egyfajta alkotmányos szokás tölti meg tartalommal. Ennek megfelelően a magyar történeti alkotmány is nélkülözte az egységes kartális alkotmányt, jogforrási rendszere távol állt a mai fogalomtól.[24] Az akkori jogforrási rend összetett voltát mutatja, hogy akár partikuláris normák is részét képezhették a történeti alkotmánynak. E rugalmas konstrukció a jogrendszer csúcsára a törvények szűk körét helyezte, melyek megalkotásuk módját tekintve semmiben sem különböztek az „egyszerű" törvényektől. Ezeket sarkalatos törvényként emlegették, és – a szélesebb értelemben vett – Alkotmány részét képezték.

Werbőczy az Aranybullából és az 1351-es törvényekből vett át a nemesség privilegizált státuszának alapját képező sarkalatos jogokat, de a „sarkalatos" szóhasználattal csak később illették a törvények egy bizonyos csoportját. *Szekfű* Gyula[25] és *Zétényi* Zsolt[26] a sarkalatos törvények kifejezés használatának kezdetét a XVII. században jelöli meg. *Hajnóczy* József,[27] *Fényes* Elek,[28] és *Széchenyi* István[29] is kifejti, mit sorolnának az alaptörvények közé, mégsem alakult ki egységes értelmezése a sarkalatos törvények körének, bár nem állnak távol a minősített többség mai terrénumától.[30]

Ferdinándy Gejza sorai is jól mutatják, hogy a nyilvánvaló különbségek dacára a sarkalatos törvény jogtörténeti fogalma mennyire közel áll ahhoz a problémakörhöz, melyet a kétharmados/sarkalatos törvények ma képviselnek. *„Nálunk csak tartalmuk és*

[24] MEZEY 2011, 39. o.
[25] HÓMAN 1936, 170. o.
[26] ZÉTÉNYI 2010, 109. o.
[27] HAJNÓCZY in: CSIZMADIA 1958. 236-240. o.
[28] FÉNYES 1843, 1. o.
[29] SZÉCHENYI 1864, 1-91. o.
[30] Bővebben lásd HORVÁTH 2011, 123. o.

nem a jogforrási hierarchiában elfoglalt helyük miatt emelték ki a sarkalatosnak (leges cardinales) *nevezett törvényeket."*[31]

A sarkalatos törvények lehatárolásában tehát alapvetően két szempont jutott döntő szerephez: a szabályozási tárgykör és a kiemelt jelentőség. Az „egyszerű" törvények közül kiemelt szabályozás e két iránya sajátosan él tovább napjainkban: a kétharmados törvények túlnyomó része egészen az Alaptörvény megalkotásáig az állam és polgárai kapcsolatát érintette, míg az EU-hoz történő csatlakozást követően egyes nemzetközi szerződések is a kétharmados törvények körébe kerültek. A hivatkozott rendelkezések meghatározó volta ugyancsak olyan elem, mely a későbbiekben is éreztette hatását.

Kiterjedt elméleti vita zajlott az elmúlt két évtizedben is arról, hogy egy törvényhozási tárgy kétharmadossá minősítése meddig terjed, hol van a határ az irányvonalat kijelölő lényegi normák és a részletszabályok között.[32] Meg kell még jegyeznem, hogy a témák és az egyes rendelkezések megkülönböztetetté nyilvánítása sosem történik abszolút értékrend mentén, olyan szabályozás is bekerülhet (és be is kerül), amelynek tényleges gyakorlati jelentősége csekély, ugyanakkor alapvető társadalmi viszonyok kimaradhatnak ebből a körből. Igaz ez mai jogrendszerünkre is, hiszen pl. a Polgári- vagy a Büntető Törvénykönyv sokkal jelentősebb szabályrendszert jelenít meg, mint számos sarkalatos törvény. Az alkotmányerejű törvény koncepciójában az alkotmányhoz való közvetlen kötődés is fontos szerepet játszott, más kérdés, hogy ez a vonás a későbbiekben háttérbe szorult.

Más európai országokat szemügyre véve azt tapasztaljuk, hogy a minősített többség, a törvényeken belüli speciális kategória kialakítása alapvetően két, nemegyszer egymást is erősítő tényezőre vezethető vissza. A francia V. Köztársaság 1958-ban elfogadott alkotmányában jelent meg az organikus törvény intézménye,[33] mely a közjogi berendezkedést körvonalazó törvényeket foglalta magában. Ezek számunkra fontos jellemzője, hogy a rendes törvényalkotási eljárással szemben a folyamatot a Nemzetgyűlés végső szavazása zárja, a javaslatot mindkét kamara csak abszolút többséggel fogadhatja el, és hatályba lépésük előtt pedig az Alkotmánytanács (*Conseil Constitutionnel*) felülvizsgálja Alkotmánnyal való összhangjukat. Ezt a megoldást szinte változatlan formában importálták olyan latin államok, melyek a közelmúltban egy diktatúra bukását követő kibontakozáson mentek keresztül.

Általánosságban kijelenthető, hogy a minősített többség intézményesítését és a kialakítását mindig egy demokratikus berendezkedés fennmaradásának, a tekintélyuralmi rendszer visszatérésének megakadályozása vetette fel.

Spanyolországban a Franco halálát követően visszatérő királyság alkotmányában jelenik meg az organikus törvény.[34] E körbe sorolják a közjogi berendezkedés

[31] FERDINÁNDY 1902, 77. o.
[32] 1/1999. (II. 24.) AB határozat
[33] V. Köztársaság Alkotmánya 13. cikk, 23. cikk, 25. cikk, 27. cikk, 46. cikk, 47. cikk, 57. cikk, 63. cikk, 64. cikk, 65. cikk, 67. cikk, 68-2. cikk, 71. cikk, 72-1. cikk, 72-2. cikk, 74. cikk, 77. cikk, 88-3. cikk
[34] Spanyolország Alkotmánya 54. cikk, 55. cikk (2) bekezdés, 81. cikk (1) és (2) bekezdés, 93. cikk, 116. cikk (1) bekezdés, 157. cikk (3) bekezdés

legfontosabb szabályait, valamint az alapvető jogokat rögzítő jogszabályok mellett a nemzetközi szerződéseket kihirdető törvényeket és az autonóm közösségek jogállását rendező jogszabályokat is.

A közép-kelet-európai rendszerváltások során a román alkotmányba került be az organikus törvény intézménye[35] a minősített többséggel elfogadandó, a legfontosabb államszervezeti kérdésekről szóló törvényeket jelölve. Nyilvánvalóan a román példa eredményeként találhatjuk meg az organikus törvényeket[36] Moldovában is. Átmenetileg a balti államokban is találkozunk e jelenséggel, ezekben az országokban azonban az XX. század utolsó éveiben az organikus törvények eltűntek.

A későbbiekben szóba kerülnek még a probléma nemzetközi vonatkozásai, ehelyütt csak annyit szükséges megjegyezni, hogy a vázolt faktorok és tendenciák jelentős szerepet játszottak abban, hogy az organikus törvényhez hasonló megoldás rögzült a magyar Alkotmányban is.

4. Az Alaptörvény és a minősített többséggel elfogadott törvények

A 2010-es kormányváltást követően elindult alkotmányozási folyamat három tekintetben jelentett mélyreható változást tárgyunk szempontjából: új terminológiát vezetett be, megváltoztatta a kétharmados törvényekre vonatkozó szabályozás keretét, valamint átszabta a törvényhozási tárgyak azon körét, melyek az országgyűlési képviselők egyetértését igénylik. Az alábbiakban e három szempont mentén vizsgálom a változások irányát.

4.1. A sarkalatos törvény fogalma

Egy közjogi átalakítás során zajló változások valódi irányát nem a terminológiai kérdések tükrözik, ezért esetünkben sem a sarkalatos törvény elnevezésének beépítése a lényegi elem. Mégis célszerűnek látszik e szóhasználat indokainak feltárása, mivel számos részletkérdés megvilágítását segíti, ezen felül a különböző elnevezések jól jelzik azt is, hogy az egyes korokban mely jellegzetessége dominált a minősített többséggel elfogadandó törvényeknek.

A sarkalatos törvény „régi-új" fogalmának „feléledését" az alkotmányozási folyamat azon stádiumának köszönheti, amikor felvetődött annak lehetősége, hogy a leendő alkotmányban csak a legfontosabb rendelkezések kapjanak helyet, azaz ún. „magalkotmány"[37] legyen. E szabályok kibontását sarkalatos törvények tartalmazták volna, melyek az Alkotmány szélesebb fogalmába is beletartoztak volna. Ebben a konstellációban a sarkalatos törvény, valamint az alkotmányerejű törvény megjelölés is

[35] Románia Alkotmánya 3. szakasz (2) bekezdés, 5. szakasz (1) bekezdés, 12. szakasz (4) bekezdés
[36] Moldávia Alkotmánya (1994. VII. 29.) 61. cikk (2) bekezdés, 63. cikk (1) és (3) bekezdés, 70. cikk (2) bekezdés, 72. cikk (1), (3) és (4) bekezdés, 74. cikk (1) bekezdés, 78. cikk (2) bekezdés, 80. cikk (3) bekezdés, 97. cikk, 99. cikk (2) bekezdés, 108. cikk (2) bekezdés, 111. cikk (1)-(2) bekezdés, 115. cikk (4) bekezdés, 133. cikk (5) bekezdés,
[37] VARGA Zs. 2010, 21-25. o.

felvetődhetett. Az előbbi mellett nyilván az lehetett döntő érv, hogy – összhangban a Nemzeti hitvallás és az Alapvetés R) cikk (3) bekezdés szellemiségével – az inkább utalt az 1945 előtti gyökerekre, szemben az alkotmányerejű törvénnyel, amely a rendszerváltás terméke volt. E koncepcióban kétségtelenül megalapozottan lehetett helye a sarkalatos törvény terminológiának, az más kérdés, hogy a későbbiekben ez az álláspont kisebbségben maradt,[38] ám a sarkalatos törvény fogalma mégis bekerült az Alaptörvénybe. Az ebből eredő feszültséget *Szalai* András így vázolja: *„A sarkalatos törvények a magyar történeti alkotmány olyan kiemelt fontosságú törvényei voltak, amelyek biztosították a „nemzet" szabadságát az uralkodó esetleges abszolutisztikus törekvéseivel szemben. Az Alaptörvény által ismert sarkalatos törvények viszont nem az államfő és a nemzet, hanem a kormánytöbbség és az ellenzék kapcsolatában értelmezhetőek."*[39]

Mégis talán akaratlanul is a jogtörténeti fogalomhoz nyúlt vissza az alkotmányozó, amennyiben a törvények egy speciális kategóriájáról beszélünk, melynek leválasztása más törvényekről közel azonos szempontok alapján történik, és részben hasonló eredményre is vezet. Szakítva az 1990-es logikával, az Alaptörvény tárgykörökhöz köti a „sarkalatosságot," nem pedig az azokat megjelenítő jogszabályokhoz, törvényekhez. Ez annyiban mutat vissza ilyen irányú tradícióinkra, hogy a sarkalatos törvények hagyományosan szabályozásuk tárgyánál fogva emelkedtek ki a többi törvény közül. Ugyancsak ilyen elemnek tekinthető a lehatárolás másik ismérve, vagyis a benne foglalt rendelkezések különös jelentősége. 1945 előtt és ma is a sarkalatos törvények olyan normákat foglalnak magukban, melyek rendkívül jelentősek, a közjogi berendezkedést, sőt az egész jogrendszert behatárolják. Az más kérdés, hogy a szétválasztás vázolt két kiindulópontja sem a történeti alkotmány rendszerében, sem napjainkban nem érvényesül maradéktalanul.

A sarkalatos törvényt azért érdemes élesen elhatárolnunk a kétharmados, illetve az alkotmányerejű törvényektől, mivel a megnevezett jogintézmény eltérő sajátosságaira helyezik a hangsúlyt, és jól érzékeltetik témánk interdiszciplináris jellegét. Az alkotmányerejű törvény megnevezés a minősített többséget az Alkotmány viszonylatában definiálja, vagyis azt az alkotmányjogi jellegét erősíti, mely a törvényi szabályozás körébe tartozó normákat megkülönböztetett védelemmel ruházza fel, mintegy kompenzálandó, hogy azok nem lehetnek részei az alkotmánynak.

A kétharmados törvény terminológia arra utal, hogy az MDF-SZDSZ-paktum kapcsán a politikai szempontok kerültek előtérbe,[40] e jogintézményt mint a politikai konszenzus kikényszerítésének eszközét értelmezték, mely ésszerű keretek között rendezte a kormányoldal és az ellenzék pozícióit a legfontosabb közjogi kérdésekben.

A sarkalatos törvény ezzel szemben historizáló jellegű, nem orientál bennünket azonban a minősített többség alkotmányjogi és politikai aspektusai között. Bár erre

[38] Drinóczi véleménye szerint a „mag-alkotmányról" szóló diskurzust már meghaladta az idő. Az alkotmányfejlődés európai tapasztalatai azt jelzik, hogy nem a rövid és tömör alaptörvény a kívánatos. DRINÓCZI 2011, 12. o.
[39] SZALAI 2011, 10. o.
[40] A tárgyalások megkezdéséről aláírt szerződésben foglaltak szerint a „törvényalkotás nem előzheti meg a politikai megállapodásokat". BOZÓKI 1999, 605. o.

közjogi rendszerünkben még nem volt példa, az organikus törvény terminológia beemelése a nemzetközi példák fokozott szem előtt tartását sugallná.

E változatos szóhasználat is jól mutatja, hogy komplex jelenségről beszélünk, mely esetében többboldalú megközelítésnek van helye.

4.2. A sarkalatos törvények koncepciója

Az Alaptörvény kodifikációja kapcsán olyan többirányú paradigmaváltás zajlott le a minősített többség hazai alkalmazásával összefüggésben, mely számos elemet megőrzött ugyan a korábbi szabályozásból, de több tekintetben alapvetően dolgozta át a kétharmados törvények koncepcióját.

Az Alaptörvény egyik legszembetűnőbb változtatása e téren a kétharmados törvényekre vonatkozó korábbi széttagolt szabályozás egységesítése, a vitatott kérdések tisztázásának kísérlete. Az Alkotmány nem tartalmazott egységes fogalmat a minősített többséggel elfogadandó törvényekre, minden egyes kétharmados tárgykör kapcsán külön írta elő a többségnek ezt a formáját. Ezzel szemben most az Alaptörvény T) cikk (4) bekezdése így fogalmaz: „A sarkalatos törvény olyan törvény, amelynek elfogadásához és módosításához a jelen lévő országgyűlési képviselők kétharmadának szavazata szükséges." Ez a passzus új alapokra helyezi a minősített többségről való gondolkodást azzal, hogy egységes terminológiát hoz létre az érintett törvények megjelölésére. Hozzá kell tennünk, valóban csak most vált egységessé az ide sorolható jogszabályok köre azzal, hogy a törvények tekintetében a 22/2012. (V. 11.) AB határozat által megjelölt nemzetközi szerződéseket leszámítva megszűnik a minősített többség erősebb formája.

Látszólag átalakult magának a minősített többségnek a kerete is, mivel az új felfogás már nem jogszabályokban, hanem törvényalkotási tárgyakban gondolkodik. Az Alaptörvény nem úgy fogalmaz, hogy az állampolgárságról szóló törvény elfogadásához a jelen lévő országgyűlési képviselők kétharmadának szavazata szükséges,[41] hanem más oldalról közelíti meg a kérdést: az állampolgárságra vonatkozó részletes szabályokat sarkalatos törvény határozza meg.[42] Ez azt is jelenti, hogy nem is maga a törvény sarkalatos, hanem a tárgykör, amit szabályoz, innentől kezdve pedig pontatlan maga a sarkalatos törvény megjelölés is, hiszen itt tulajdonképpen nem törvények, hanem egyes törvényi rendelkezések kapnak fokozott védelmet, melyek egy meghatározott témára vonatkoznak. Ez különösen kitűnik a már megalkotott sarkalatos törvények formájából, mivel ezeknek nem valamennyi rendelkezése minősül sarkalatosnak. Minden ilyen jogszabály tartalmaz egy ún. sarkalatossági klauzulát, meghatározva a törvény kétharmados többséget igénylő részeit. Kissé összemosódik itt a törvény, illetve a törvényi rendelkezés fogalma, mivel az Alaptörvény sarkalatos törvényekről beszél, miközben a gyakorlatban a sarkalatosság a törvény meghatározott rendelkezéseihez kötődik. Mindazonáltal alighanem

[41] 1949. évi XX. törvény A MAGYAR KÖZTÁRSASÁG ALKOTMÁNYA 69. § (4) bekezdés, beiktatta az 1990. évi XL. törvény 46. §-a
[42] Alaptörvény G) cikk (4) bekezdés

átláthatatlanná tenné e tanulmány terminológiáját, amennyiben a továbbiakban mellőzném a „sarkalatos törvény" fordulat használatát, így azt a tárgyaltak ismeretében továbbra is alkalmazom. E változás valójában nem módosítja alapjaiban a minősített többség jellegét, hiszen a magyar joggyakorlat eddig is ismert olyan törvényeket melyeknek csak egy részét kellett kétharmados szavazattöbbséggel elfogadni.[43]

A fentiek fényében tehát akár olyan törvény is születhet, melynek csupán egy passzusa lesz sarkalatos, de az is előfordulhat, hogy ugyanabban a törvényben több sarkalatos tárgykörre vonatkozó szabályozás is helyet kap. Ez viszont lehetőséget kínálhat egy régóta húzódó elvi vita megválaszolására: a minősített többséggel történő jogalkotási kötelezettség csak az adott téma lényegi, irányt kijelölő rendelkezéseit érinti, vagy a részletszabályokra is kiterjed?

E tekintetben úgy tűnik, az Alaptörvény szembefordul a korábbi állásponttal és részben az alkotmánybírósági gyakorlattal. Az AB ugyanis leszögezte, a kétharmados többség csak a meghatározott tárgykörök szabályozási irányának megalkotásakor köti a törvényhozót, részletkérdésekben elegendő lehet egyszerű többség is egy norma megalkotásához,[44] valamint az egyszer már kétharmados szintre emelt szabályozás többé egyszerű többséggel nem módosítható.[45]

Érdemes néhány gondolat erejéig a sarkalatossági záradékoknál időzni. Ebben a felállásban az Alaptörvény szemben a korábbi Alkotmánnyal már nem közvetlen forrása a minősített többség alkalmazásának, csupán áttételesen rendelkezik ilyen funkcióval. Az alkalmazás valódi kereteit az egyes törvényekbe iktatott klauzulák jelölik ki, ezeket azonban feles többséggel fogadja el az Országgyűlés, és nem minősülnek sarkalatos rendelkezésnek, tájékoztató funkciót látnak el.[46] Kétségtelen, hogy e megoldás a rugalmasságot szolgálja, ugyanakkor hosszabb távon aláásható a minősített többség jogvédelmi funkcióját, mivel a mindenkori kormányoldal akár egyszerű többséggel is változtathat az Alaptörvény kínálta kereteken belül a sarkalatos rendelkezések körén, így adott esetben egyoldalúan szűkítheti is a kétharmados szavazatarány érvényesülését.

Az Alaptörvény megkülönbözteti egymástól az alaptörvényt (mint valamiféle kartális alkotmányt) és a hozzá kapcsolódó sarkalatos törvényeket, mint az alaptörvényt kibontó és értelmező törvényeket. Másfelől leszögezi, hogy a sarkalatos törvény olyan törvény, amelynek elfogadásához és módosításához a jelen lévő országgyűlési képviselők kétharmadának szavazata szükséges.[47] Az Alaptörvény egy törvényhozási tárgy kapcsán a sarkalatosság deklarálása mellett azt is hangsúlyozza, hogy az ide vonatkozó részletes szabályozást kell ilyen törvénybe foglalni. Ebből arra lehetne következtetni, hogy az alkotmányozó célja arra irányult, hogy a kétharmados jogalkotásra történő felhatalmazást kiterjesztően értelmezzék.

A minősített többségű joganyag felduzzadásával mégsem kell számolnunk. Ezt

[43] 1/1999. (II. 24.) AB határozat
[44] 4/1993. (II. 12.) AB határozat
[45] 1/1999. (II. 24.) AB határozat, 55/2010. (V. 5.) AB határozat
[46] BODNÁR 2012, 4. o.
[47] MEZEY 2011, 41. o.

előre vetíti a 22/2010. (V. 8.) AB határozat, mely az AB gyakorlatának továbbélését szavatolta. A felhatalmazás kereteit illető vitát végleg irrelevánssá teszik a sarkalatossági záradékok, mivel ezek kijelölik azokat a törvényi rendelkezéseket, melyekre a minősített többség vonatkozik. Azzal pedig, hogy az Alaptörvény a sarkalatos rendelkezések módosítására általánosan előírja a kétharmados többséget, egyértelművé válik az is, hogy a kétharmados egyetértés nem csupán a szabályozás megalkotása, hanem módosítása esetén is követelmény.

A rendszer mégsem vált maradéktalanul átláthatóvá, mivel kifejezetten zavaró volt e tekintetben a Magyarország Alaptörvényének Átmeneti Rendelkezései közé iktatott 28. cikk (5) bekezdés.[48] Ez egyrészt arra utalhat, hogy a sarkalatos tárgykörök listáját nem tekintették véglegesnek, és az alkotmányozó lehetőséget kívánt biztosítani az ide sorolt joganyag bővítésére. Másrészt kifejezetten aggályos, hogy ugyan egy alkotmányinak tekinthető rendelkezésből eredő felhatalmazás alapján, de sarkalatos törvény és nem az Alaptörvény írhat elő bizonyos kérdésekben minősített többséget. A harmadik aggály álláspontom szerint azzal kapcsolatban merül fel, hogy a cikk megfogalmazása nem csak törvényi rendelkezések esetében teszi lehetővé kétharmados többség megkövetelését, hanem bármilyen az Országgyűlés hatáskörébe tartozó döntésnél, ez akár egy határozatot vagy egy személyi döntést is magában foglalhat. A 28. cikk (5) bekezdésnek eredeti célját csak találgathatjuk, de közeledve ez év végéhez kijelenthetjük, hogy bár kockázati faktort jelentett, e rendelkezés destabilizáló hatása eddig nem érvényesült a jogrendszerben.

Az AB több esetben foglalkozott a kétharmados törvények jogforrási hierarchiában elfoglalt helyével.[49] Számos kritika érte[50] a testület következetesen képviselt álláspontját, miszerint a kétharmados törvények nem alkotnak önálló jogforrási kategóriát, e tekintetben egyenrangúként kell kezelni valamennyi törvényt. E vonatkozásban a külföldi tapasztalatok sem egybevágóak: Franciaországban az organikus törvény önálló jogforrási szintet alkot, Spanyolországban azonban az AB a törvények egyenrangúságát állapította meg.

Pillanatnyilag ennek a polémiának is csak jogtörténeti jelentősége lehet, mivel az Alaptörvény egyelőre eldöntötte e kérdést: a sarkalatos törvénnyel nem találkozunk a jogforrási hierarchiát rögzítő T) cikk (1) bekezdésében,[51] és a T) cikk (4) bekezdés[52] pedig kifejezetten a törvény mint egységes kategória egyik alcsoportjaként jelöli meg azt, amely „csak" a megalkotására és módosítására előírt szavazatarányban tér el „egyszerű" társaitól.

[48] 28. cikk (5) 2012. december 31-ig az Országgyűlés egyes döntéseinek meghozatalát sarkalatos törvény minősített többséghez kötheti. (hatály: 2012. január 1-től)

[49] 4/1993. (II. 12.) AB határozat, 53/1995. (IX. 15.) AB határozat, 3/1997. (I. 22.) AB határozat, 1/1999. (II. 24. AB határozat, 27/2008. (III. 12.) AB határozat

[50] JAKAB 2001, 40-49. o.

[51] T) cikk (1) Általánosan kötelező magatartási szabályt az Alaptörvényben megjelölt, jogalkotó hatáskörrel rendelkező szerv által megalkotott, a hivatalos lapban kihirdetett jogszabály állapíthat meg. Sarkalatos törvény eltérően is megállapíthatja az önkormányzati rendelet és a különleges jogrendben alkotott jogszabályok kihirdetésének szabályait.

[52] T) cikk (4) A sarkalatos törvény olyan törvény, amelynek elfogadásához és módosításához a jelen lévő országgyűlési képviselők kétharmadának szavazata szükséges.

Ezzel az alkotmányozó tulajdonképpen az 1/1999 (II. 24.) AB határozat indoklásából[53] merít, megőrizve a törvények egyenrangúságának elvét, a minősített többséget a törvényalkotási eljárás alkotmányosságának feltételeként meghatározva.

Összességében azt állapíthatjuk meg, hogy a sarkalatos törvények koncepciójának megalkotása az adott kontúrok megőrzésével ugyan, de több előremutató változást is eredményezett. Szemben a terminológia, valamint az érintett jogszabályi kör vitatható voltával, e téren az új szabályozás egyértelműbb kereteket teremt, állást foglal azokban a kérdésekben, melyek a korábbi megoldás hiányosságai folytán merültek fel. A sarkalatos törvényi koncepció mégsem alkot egységes, minden szempontból koherens rendszert. E téren merülhetnek fel kérdéses pontok a jövőben érvényesülő gyakorlat kapcsán. Az már más kérdés, hogy hosszú távon a minősített többség teljes körű újragondolása talán célravezetőbb lett volna.

4.3. A sarkalatos törvények körének változása

A fentebb vázolt koncepció valódi lényegét és gyakorlati működését csak akkor érthetjük meg, ha szemügyre vesszük, hogy a törvények mely körére alkalmazza a minősített többséget az Alaptörvény, és miben tér ez el a korábban tapasztaltaktól.

Először is azt kell tisztázni, mi az a fő irányvonal, mely az Alaptörvény tárgyunk szempontjából releváns passzusait áthatja. Ennek megválaszolásához a puszta számokat kell segítségül hívnunk: azaz a kétharmados többséget igénylő törvényhozási tárgyak számát kell összevetnünk. Nem célszerű itt kőbe vésett adatokat megadnunk, mivel gyakran egyes témák kapcsán nehéz megállapítani tényleges minősítésüket. Ennek igazolására álljon itt a Házszabály esete, melynek megalkotásához minősített többség szükséges, mégsem tekinthető törvényhozási tárgynak, mivel az Alaptörvény nem ad támpontot, hogy törvény vagy országgyűlési határozat tartalmazza-e a törvényhozás működésére és ügyrendjére vonatkozó szabályokat. Ismert, hogy e két megoldás az Országgyűlésről szóló törvény megalkotásával egymás mellett él, elválasztva a törvényi és a határozati szintű házszabályi rendelkezéseket. De a bizonytalanságot fokozza pl. az önálló szabályozó szervek létrehozását sarkalatos jogalkotáshoz kötő rendelkezés, mivel értelemszerűen az ilyen szervek számától függ, hány minősített törvény megalkotását teszi ezen alaptörvényi rendelkezés szükségessé.

Visszatérve a minősített többség korábbi és jelenlegi értelmezésére, azt mondhatjuk, hogy csupán a mennyiséget tekintve nagyságrendi változást nem eredményezett az Alaptörvény kodifikációja. Mind a 2011 előtti mind az új jogrendszerben egyaránt harmincnégy törvényhozási tárgy felett diszponál az országgyűlési kétharmad. Ez azt jelenti, hogy hazánkban továbbra is jóval távolabbra mutat a törvények speciális kategóriájának kontúrja, mint azt más országokban

[53] „A kétharmados törvényeket az Alkotmány csupán eljárási szempontból, a meghozatalukhoz szükséges minősített többséggel különbözteti meg az alapvető jogokra vonatkozó egyéb törvényektől; a minősített törvény a jogforrási hierarchiában nem áll a többi törvény felett."

tapasztalhatjuk.

Az eltolódást egyéb tekintetben is érzékelhetjük: míg a rendszerváltás a kétharmados törvényekre mint az alapvető jogokat és az államszervezet főbb vonásait stabilizáló eszközre tekintett, addig az Alaptörvény jogintézmény e jellegét háttérbe szorítja, például a sarkalatos törvények sorában alapjogokat érintő jogszabály alig található. Több szemszögből is górcső alá kell vennünk e megoldást, hogy megalapozottan állást foglalhassunk abban a kérdésben, jelent-e ez a paradigmaváltás többletkockázatot az alapjogvédelmi mechanizmus hatékony működése szempontjából. Magam részéről úgy vélem, önmagában a minősített többség elhagyása nem járna ilyen következményekkel, azonban a jogszabályi környezet más változásait figyelembe véve óvatosabban kell fogalmaznunk.

Kétség nem férhet hozzá, hogy a kétharmados többséget igénylő törvények körének bizonyos irányú szűkítésével az alkotmányozó a parlamentarizmus logikájának gyakorlati érvényre juttatását segíti elő, amelynek kívánatos voltára az AB is többször rámutatott.[54] Az a célkitűzés, hogy a mindenkori kormányzat kezét túlzottan gúzsba kötő jogintézmény alkalmazási körét szűkíteni kell, önmagában támogathatónak látszik.

Az alábbiakban, összevetve ezen intézkedést az AB hatásköreinek módosításával, valamint a kezdeményezői kör limitálásával a védelmi szint esetleges csökkenésének kérdését vizsgálom. A törvényhozási tárgykörök ilyen átcsoportosítása mögött politikai motivációk húzódhatnak, számos esetben azonban jogi érveket is felsorakoztathatunk az új megoldások védelmében.

A minősített többség a törvényeknek egy, nálunk a rendszerváltás kapcsán Európában egyedülálló módon kiterjedt kört átfogó, különös eljárási garanciához, az országgyűlési képviselők széleskörű egyetértéséhez kötött csoportját érintette.

Az állampolgárokat megillető alapvető jogok érvényesülése a jogállamiság olyan immanens alkotórésze, mely esetében okkal vetődhet fel a sarkalatos törvényi szint alkalmazása. E körben az Alaptörvény csak néhány ilyen tárgykört nevesít, de más országokban sem jellemző az alapvető jogok minősített többséggel elfogadandó törvényekbe foglalása.

Mielőtt az Alaptörvény témába vágó újdonságait megvizsgálnánk, néhány szempontot szükséges előrebocsátani, melyek nem hagyhatók figyelmen kívül a változások értelmezésekor.

Mindenekelőtt arra szükséges felhívni a figyelmet, hogy a sarkalatos törvények vizsgálatakor nem indulhatunk ki a mai parlamenti erőviszonyokból, hiszen azok mellett a feles és kétharmados törvények közti különbségtételnek nincs gyakorlati jelentősége. Kétharmados kormánytöbbség híján azonban egy törvény megalkotásának az országgyűlési képviselők kétharmadának egyetértéséhez kötése az adott kérdésben a mindenkori kormányerők és az ellenzék közti egyetértést vagy legalább együttműködést feltételez. A már megalkotott és a még megalkotandó sarkalatos törvényeket úgy kell szemügyre vennünk, hogy adott esetben megtörténhet, hogy e négyéves ciklus végét

[54] pl. az 55/2010. (V. 5.) AB határozat

követően azok módosítására hosszú időn keresztül nem lesz reális esély.

Megvizsgálva az alapjogokat érintő változtatásokat, elsőként a kétharmadosból felessé átsorolt törvényhozási tárgyakkal foglalkozom. Ezek között jórészt olyan politikai szabadságjogokat találunk, melyek esetében a minősített többséghez kötődő eljárási biztosíték mára funkció nélkülivé vált. Az alkotmányozó többek között első generációs alapjogokat is „leminősített," köztük a gyülekezési és az egyesülési jogot, de erre a sorsra jutott a sztrájkjog, a menedékjog vagy a letelepedési szabadság is.

A fentebb már tárgyalt szempontokon felül számításba kell vennünk azt, hogy a jelenlegi közjogi átalakulás irányítói a két évtizeddel korábbihoz képest merően más jogi szabályozási környezettel szembesültek. A rendszerváltás idején léteztek ugyan az alapjogokat szabályozó normák, de ezek jó része még az első jogalkotásról szóló törvény[55] megalkotását követően sem felelt meg a jogállami követelményeknek. Magyarország, az ENSZ kivételével, nem vett részt olyan nemzetközi együttműködésben, amely az alapjogok érvényesülésére vonatkozóan nemzetközi jogi kötelezettségeket rótt volna hazánkra. Ez a nemzetközi környezet, a diktatúra közvetlenül megélt valósága, továbbá a fentebb már vázolt aktuálpolitikai megfontolások joggal vetették fel az alapvető jogok érvényesülése fokozott oltalmazásának igényét.

A KGST és a Varsói Szerződés megszűnése lehetőséget teremtett az európai integrációba való bekapcsolódásra, ennek megfelelően Magyarország előbb az Európa Tanács, majd az EU tagjává vált, magára nézve kötelezőnek ismerve el az említett szervezetekhez kötődő joganyagot. Így ma különösen az ENSZ vonatkozó egyezményei, az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló Római Egyezmény, valamint az EU különböző jogi aktusai, köztük az Alapjogi Charta erőteljesen korlátozzák a magyar jogalkotó mozgásterét a felessé átminősített törvények vonatkozásában.

Arról sem feledkezhetünk meg, hogy napjainkban már nem egy diktatúrából lassan kilábaló országról beszélünk, hanem egy jól-rosszul, de stabilan működő demokráciáról, melynek pártviszonyai gyorsan változnak ugyan, azonban nem számolhatunk olyan valós fenyegetéssel, mely a demokrácia és a többpártrendszer felszámolását célozná.

Azt is figyelembe kell venni, hogy az organikus törvényeket alkalmazó országokban e jogintézmény főként a közjogi berendezkedés stabilitását hivatott garantálni,[56] és nem az alapvető jogok érvényesülésének biztosításában játszik elsődleges szerepet, mivel arra más eszközök nyújtanak lehetőséget. Mindezek alapján kijelenthető, hogy ha a sarkalatos/kétharmados törvények körének szűkítését önmagában vesszük szemügyre, akkor indokolt, a nemzetközi tendenciáknak megfelelő lépésként értékelhető.

A kérdés teljes körű áttekintéséhez szükséges ugyanakkor azt is leszögezni, hogy az elmúlt húsz év alatt a hazai alapjogvédelmi szint messze a nemzetközi standardok fölé emelkedett, így ezek a megkötések nem feltétlenül jelentenek megnyugtató biztosítékot a védelmi szint esetleges csökkenésének tekintetében, az más kérdés, hogy feltétlenül

[55] 1987. évi XI. törvény

[56] „az organikus törvény nem egyéb, mint az alkotmány részleges tehermentesítését szolgáló jogi eszköz, amely eszköz egyben annak megelőzését is szolgálja, hogy a többség hatalma a többség diktatúrájává váljék." KILÉNYI 1994, 208. o.

problémának kell-e tartanunk a jogvédelmi sztenderd bizonyos fokú elmozdulását.

E körben kell érintenünk egy speciális esetet, az egyházak témakörét melyet szemben az említett politikai szabadságjogokkal továbbra is sarkalatos törvény szabályoz, dacára annak, hogy a vonatkozó nemzetközi normákat figyelembe véve ez nem látszik indokoltnak. Ennek hátterében minden bizonnyal tisztán politikai indítékokat találhatunk. Az aktuális kurzus preferenciái mellett közrejátszhatott az is, hogy hosszú távon kívánta a kormányoldal ennek a tárgykörnek a szabályozását rendezni. E mellett értékelhetjük e döntést az erőteljes ilyen irányú kötődéssel rendelkező kisebb kormánypárt irányába tett gesztusként is.

Annak ellenére, hogy részben megfigyelhető a sarkalatos törvények körének szűkülése a korábbi kétharmadosokéhoz képest, ebben a vonatkozásban kontextus nélkül vizsgálva e kérdést nem beszélhetünk az alapjogvédelmi rendszer érdemi sérüléséről, még akkor sem, ha a minősített többséget igénylő törvényhozási tárgyak meghatározásában tagadhatatlanul politikai szempontok játszottak domináns szerepet.

Szakmai érvek és nemzetközi tendenciák egyaránt alátámasztják a változások többségét, így azok mérlegének megvonásakor hangsúlyozni kell, hogy az Alaptörvény e vonatkozásban számos előremutatónak tekinthető megoldást is körvonalaz.

Alapvetően támogatható célkitűzésnek tartom azt, hogy az alapjogvédelem súlypontja a törvényhozás hatékony működését számottevően hátráltató politikai konszenzus előírása helyett a korszerűbb és eredményesebb jogi mechanizmusok felé tolódjon el. Nem vonatkoztathatunk el azonban a magyar jogrendszerben a közelmúltban bekövetkezett változásoktól. Az alkotmánybírósági felülvizsgálat lehetőségét visszafogja az absztrakt utólagos normakontroll indítványozóinak szűkkeblű kijelölése, mivel ez azt eredményezi, hogy gyakorlatilag az alapvető jogok biztosa vált az ilyen irányú kezdeményezések becsatornázásának egyetlen eszközévé. Ennek messze ható következményeit az alapvető jogok biztosának szerepére itt nem kívánom kifejteni, arra azonban fel kell hívni a figyelmet, hogy az alaptörvény-ellenes, alapjogokat érintő szabályozás esetében az utólagos normakontroll kezdeményezése a biztos egyéni preferenciáin, szerepfelfogásán és aktivitásán múlik majd. Ezzel egy olyan garanciális elem gyengül számottevően, mely a mellőzött minősített többség helyére léphetne, sőt talán hatékonyabb is lehetne, mint a kétharmad előírása. Hangsúlyozni kívánom, hogy a problémát nem önmagában a kezdeményezői kör szűkítésében látom, hanem az indítványozók listájának túlságosan szűkre szabásában. Az „alapjogi kétharmad" visszaszorulásával e jogintézmény két szabályozási irányának viszonylagos egyensúlya is megbomlott, az Alaptörvény az intézményvédelmi aspektusokra helyezi a hangsúlyt.

A sarkalatos törvénybe emelés, mint arra az AB is rámutatott, eltérően befolyásolja a közjogi intézményrendszer, valamint az ide került alapjogok sorsát. Az államszervezetet rögzítő normák esetében a stabilitás, illetve a konszenzus az a két elem, mely felveti e megoldás alkalmazását ezeken a területeken.

Nagy jelentősége van annak, hogy az állami intézmények mely köre felett diszponál a kétharmad, részben azért, mert az adott szervek alkotmányos jelentőségét,

államszervezetben betöltött szerepét hangsúlyozza e tény, másrészt a vonatkozó szabályozás bizonyos mértékű állandóságát vetíti előre. Ennek eredeti funkciója a sarkalatos törvények kapcsán általánosságban kifejtettekhez igazodik, kiegészülve azzal, hogy ez a megoldás az intézmények független státuszának és hatékony tevékenységének fontos garanciája is egyben. Így az önálló szabályozó szervekről szóló jogszabályok nevesítése sarkalatos tárgykörként az ide tartozó állami szervek körének számottevő bővülését hozhatja. Az más kérdés, hogy tekintetbe kell vennünk a sarkalatos törvény magyar modelljének azokat a sajátságait, melyek a kétharmados kormánytöbbség kapcsán kifejtésre kerültek.

A sarkalatos törvények körét számba véve szembeötlő egy merőben új jelenség feltűnése: bizonyos közpolitikai tárgykörök is bekerültek a minősített többséget igénylő jogszabályok sorába. A családok védelmére,[57] a közteherviselésre és a nyugdíjrendszerre[58] vonatkozó szabályozás immár sarkalatos törvényekben kap helyet. E két eset azért is érdemel külön figyelmet, mert nem követhetjük nyomon azokat a szempontokat, melyek alapján a sarkalatos törvények kijelölésre kerültek. E tárgykörök sem a közjogi berendezkedéshez, sem az alapjog védelemhez közvetlenül nem köthetők, legfeljebb a nekik tulajdonított megkülönböztetett társadalmi jelentőséggel magyarázhatjuk, hogy mégis kiemelték őket az „egyszerű" törvények sorából, de helyesebbnek látszik itt is inkább a politikai mozgatórugók beazonosítása. A családok esetében a kétharmadhoz kötést az egyházakkal összefüggésben már tárgyalt faktorok eredményezhették, komolyan tartani lehet azonban attól, hogy megváltozott parlamenti erőviszonyok között a jogalkotás nem lesz képes lépést tartani a folyamatosan mozgásban lévő társadalmi környezet e területtel szemben támasztott újabb és újabb szabályozási elvárásaival. A közteherviselés és a nyugdíjrendszer olyan szegmensei a társadalomnak, melyek mélyreható átszervezésre kerültek a legutóbbi kormányváltást követően. Nem tartozik ide annak vizsgálata, hogy e két terület sarkalatos törvényben való szabályozásának milyen hosszú távú politikai, társadalmi következményei lehetnek, itt csupán annyit szögeznék le, hogy a minősített többség ezekben az esetekben a közelmúltban bevezetett változások konzerválásának igényét jelzi.

A közteherviselésre vonatkozó szabályozás kapcsán kívánom felhívni a figyelmet arra, hogy itt a minősített többséget az Alaptörvény 37. cikk (4) bekezdésével[59] együtt olvasva kell megítélni. Ez azt jelenti, hogy a közteherviselés alapvető szabályait rögzítő sarkalatos törvény kapcsán az AB a felülvizsgálati jogkörét csak korlátozottan

[57] 2011. évi CCXI. törvény a családok védelméről

[58] 2011. évi CXCIV. törvény Magyarország gazdasági stabilitásáról

[59] Alaptörvény 37. cikk (4) bekezdés: Mindaddig, amíg az államadósság a teljes hazai össztermék felét meghaladja, az Alkotmánybíróság a 24. cikk (2) bekezdés b)- e) pontjában foglalt hatáskörében a központi költségvetésről, a központi költségvetés végrehajtásáról, a központi adónemekről, az illetékekről és járulékokról, a vámokról, valamint a helyi adók központi feltételeiről szóló törvények Alaptörvénnyel való összhangját kizárólag az élethez és az emberi méltósághoz való joggal, a személyes adatok védelméhez való joggal, a gondolat, a lelkiismeret és a vallás szabadságához való joggal vagy a magyar állampolgársághoz kapcsolódó jogokkal összefüggésben vizsgálhatja felül, és ezek sérelme miatt semmisítheti meg. Az Alkotmánybíróság az e tárgykörbe tartozó törvényeket is korlátozás nélkül jogosult megsemmisíteni, ha a törvény megalkotására és kihirdetésére vonatkozó, az Alaptörvényben foglalt eljárási követelmények nem teljesültek.

gyakorolhatja. Ez a helyzet rámutat egy olyan problémára, mely előre vetíti a minősített többség magyar modelljének későbbiekben tárgyalandó garancia jellegét, pontosabban annak ambivalens voltát. Olyan rendelkezések vannak mostani jogrendszerünkben, melyek utólagos vizsgálatára vagy a belőlük származó vélt vagy valós jogsérelmek orvoslására hazai keretek között nincs lehetőség, a panaszosok csak nemzetközi fórumok, elsősorban az Európai Emberi Jogi Bíróság előtt kereshetik igazukat. Feltételezhető, hogy az alaptörvényi korlátozásnak csekély gyakorlati jelentősége lesz, mivel az AB megfelelő értelmezéssel rendkívül szűk térre szoríthatja alkalmazását. A 37. cikk (4) bekezdésnek inkább a szellemisége aggályos, ugyanis az ilyen jellegű elmozdulás csakis egy megfelelő kontrollt biztosító intézmény, jelen esetben a teljes jogrendszerre kiterjedő felülvizsgálati jogosultsággal rendelkező AB működése mellett engedhető meg. Egy olyan helyzetben, mint ami az adótörvény kapcsán kialakult, a kétharmados többség megkövetelése teljes mértékben visszájára fordul és garancia helyett akadályként fog viselkedni. Olyan szabályrendszer fennmaradásának eszközévé válik, melynek módosítására nincs reális esély, alkotmányosságának elbírálására pedig nincs mód.

Még egy, a tárgyaltaknál csekélyebb jelentőségű visszásság az állami kitüntetéseket tartalmazó sarkalatos törvény esete. Itt inkább logikailag nehéz megérteni, miért emelte az alkotmányozó e tárgykört a minősített többség sáncain belülre. E téma hagyományosan nem tartozik az elsődleges közjogi kérdések sorába, és politikailag sem látszik olyan súlyúnak, mely ezt a szigorítást megkövetelné. Ráadásul, mivel kifejezetten egy adott politikai struktúrához szorosan kötődő területről van szó, gyakran még törvény sem rendelkezik róla, így különösen nehéz mit kezdeni sarkalatos törvénybe való beemelésével.

E szempontok alapján úgy vélem, a sarkalatos törvények körének kijelölését nem ítélhetjük meg egyoldalúan, az általános aspektusok figyelembe vétele mellett az egyes esetekben olyan egyedi körülményeket is mérlegelnünk kell, melyek az adott döntés hosszú távú következményeit árnyalhatják. A szűkítésre vonatkozó törekvésekkel és azok irányával alapvetően egyet lehet érteni, a realizálódott kiterjesztés ezzel szemben nehezen magyarázható, olyan területekre alkalmazza a minősített többséget, melyek nincsenek összhangban e jogintézmény eredeti funkcióival.

5. Felvetések a sarkalatos törvények jövőjével kapcsolatban

A sarkalatos törvény, mint alapvető koncepció – elvonatkoztatva attól, hogy jelenleg egyes rendelkezések képezik-e szabályozás tárgyát – jelenlegi formájában elsősorban a törvények egy meghatározott körének fokozottabb védelmét szolgálja a napi politikai behatásoktól. E kategória fenntartása célszerűnek látszik még akkor is, ha kétségtelenül ésszerűbben is kijelölhetőek volnának az ide tartozó jogszabályok a mostaninál, mint ezt már érintettem. A sarkalatos törvények következetlen és politikailag meghatározott beazonosítása nem mentesít bennünket az alól, hogy a kategória közjogi jelentőségéből eredő következtetéseket levonjuk.

A sarkalatos törvények listájának kétirányú újragondolása lehet az egyik útja a

minősített többség intézménye továbbfejlesztésének. A kétirányúság alatt azt értem, hogy nem csupán azt lehet felülvizsgálni, mely sarkalatos tárgykörök kerülhetnének egyszerű törvénybe, illetve a feles törvények között vannak-e olyanok, melyek a minősített többséget igényelnék, hanem az alkotmányos szint és a sarkalatos törvényi kategória relációjának átértelmezése is felvethető. E lehetőségnek nyilván megvannak a maga korlátai, hiszen az Alaptörvény nem bővíthető határtalanul. Amikor a sarkalatos törvény problémakör feloldását célozzuk, ezt a módot nem hagyhatjuk figyelmen kívül.

Annak érdekében, hogy e megállapítás ne üres szólam legyen csupán, áttekintem azokat az alternatívákat, melyek a „sarkalatosságnak" új kereteket nyújthatnak. Hangsúlyozom, hogy az általam felvetettek témámhoz nem kötődő társadalmi/politikai/jogi konzekvenciáit nem érintem, mivel ezek mélyreható elemzése és a megvalósításhoz szükséges leendő szabályozás miként tje külön dolgozat tárgya lehetne. Célom itt az, hogy felhívjam a figyelmet jogrendszerünk azon komponenseire, melyek alapjául szolgálhatnak a „sarkalatosság" újfajta szemléletének.

Amennyiben a kétharmad kiváltásának lehetséges útjait keressük, háromféle mód látszik ennek megvalósítására: a törvényalkotási eljárás, az alkotmánybíráskodás és a köztársasági elnöki hatáskör, valamint a jogforrási hierarchia átgondolása, pontosabban az említett területek integrált módon történő újraértelmezése.

Bár távlatokra tekintve a vázolt *de lege ferenda* javaslatok is nagy jelentőségre emelkedhetnek, pillanatnyilag annak van leginkább létjogosultsága, hogy összegezzük, mi az, amiben akár már a közeljövőben érdemi változás remélhető. Az Alaptörvény koncepcióját adottságnak tekintve arra van lehetőségünk, hogy számba vegyük azokat a pontokat, ahol a szemléletváltás is előrelépést hozhat, ezért az ilyen momentumok különös figyelmet érdemelnek.

5.1. A törvényalkotási eljárás

A törvényalkotási folyamat speciális szabályokkal való kiegészítése egyes törvények kapcsán a törvényi és határozati szintű házszabályi rendelkezések, valamint egyéb jogszabályok módosításának igényét vetheti fel. Gondolkodhatunk olyan megoldásban, mely a törvényhozás alapvető struktúráját érinti, de szorítkozhatunk a mostani kereteket tiszteletben tartó javaslatokra is.

Előbbi esetben a kétkamarás parlament nyújthatja azt a biztosítékot, mely összeegyeztetheti a rugalmas és a garanciális jogalkotás követelményeit. Eltekintve attól, hogy ez messze túlmutat a törvényalkotási eljárás horizontján, egy ilyen konstrukcióban a parlament összetételére, szervezetére, működésére vonatkozó normák teljes körű újrakodifikálása mellett számos egyéb jogszabály módosításra is szükség lenne. Nem kívánom itt a két kamara lehetséges viszonyát részletekbe menően tárgyalni, mivel erről mind az Alaptörvény megszövegezése kapcsán, mind az azt megelőző két évtizedben a szakma kiterjedt diskurzust folytatott,[60] hangsúlyozni kell viszont, hogy a vizsgált

[60] Bővebben lásd: Téglási 2011b, 172. o.; DEZSŐ 1998, 115. o.; 120-121.o.

szempontból nem volna feltétlenül szükséges, hogy a második kamara valamennyi törvényt elfogadja, sőt egy ilyen képlet a „sarkalatosság" garancia jellegét is kikezdhetné. Ebben a rendszerben a minősített többség mostani erős formája sem feltétlenül indokolt, elegendőnek látszik az, ha a francia rendszerhez közelítve – értelemszerűen az Alaptörvény módosításai mellett – a második kamara csak a sarkalatos törvények megalkotására, illetve megváltoztatására irányuló javaslatokat tárgyalná, és azokat a francia mintához közelítve abszolút többséggel fogadná el. Az pedig, ha a második kamara nem politikai, hanem azon kívüli tényezőkből vagy azokból is állna, talán valóban erősíthetné a kiemelt jelentőségű törvények legitimációját.

Az Országgyűlés jelenlegi kereteit alapul véve ugyancsak beépíthetők bizonyos fékek, melyek a sarkalatos törvények kapcsán esetleg megakadályozhatják a rutinszerű jogalkotást, de ezek kevéssé látszanak hatékonynak. Profiljából következően az *Alkotmány-, igazságügyi és ügyrendi bizottság,* vagyis pontosabban *a mindenkori alkotmányügyekért felelős bizottság* foglalkozhatna elsősorban ilyen kérdésekkel, ennek eljárásába lehetne beilleszteni bizonyos garanciákat. Ilyen lehetne például egy paritásos albizottság felállításának előírása, mely kifejezetten a sarkalatos törvényeket érintő módosításokkal foglalkozna. Úgy tűnik azonban, egy ilyen változtatás nem hozna valódi biztosítékot a rendszerbe, legfeljebb annyit eredményezne, hogy egyel több, érdemi többletet nem hozó szűrőn kellene átmennie a sarkalatos törvényeket érintő indítványoknak.

Ezen a ponton emelkedik különös jelentőségre a törvény és a törvényi rendelkezés közti megfelelő különbségtétel, mivel ez a határvonal több esetben elmosódik a mostani jogrendszerben (a sarkalatos törvények mellett itt említhető a Házszabály esete is). Jogszabály változtatás nélkül is előrelépést eredményezne a sarkalatos rendelkezések racionálisabb elosztása, a csekély számú minősített passzust tartalmazó törvények visszaszorítása. Ilyen módon a minősített többséghez kötött rendelkezések valódi védelme sokkal inkább biztosítható lenne, mint akkor, amikor egy sarkalatos rendelkezés egyszerű törvényi joganyag részeként tűnik fel.

5.2. Az alkotmánybíráskodás és a köztársasági elnök hatásköre

Az alkotmánybíráskodás – ugyancsak a francia V. Köztársaság organikus törvényeire tekintve – a köztársasági elnököt érintő alaptörvényi szabályozás átírásával juthatna a jelenleginél is komolyabb szerephez a sarkalatos törvények stabilitásának megteremtésében. A köztársasági elnök az Alaptörvény rendszerében, hasonlóan az Alkotmányéhoz kétféle vétójoggal rendelkezik, egy, az Országgyűlés által már elfogadott és neki megküldött törvénnyel szemben: politikai, valamint alkotmányossági vétóval (számunkra most ez utóbbi a fontos). A köztársasági elnök, amennyiben úgy ítéli meg, hogy a neki megküldött törvény Alaptörvénnyel való összhangja kétséges, továbbítja azt az AB-hez, amely előzetes normakontroll hatáskörében eljárva vizsgálja a törvény alkotmányosságát. A sarkalatos törvények esetében az államfő kötelezettségeként lehetne deklarálni, hogy egy ilyen törvény kapcsán előzetes normakontrollt kezdeményezzen, a

taláros testület pedig soron kívüli eljárásban bírálná el az ilyen beadványt. Ezzel a politikai mellett jogi biztosítéka is lenne annak, hogy a sarkalatos törvények az általánosnál erőteljesebb védelemben részesüljenek.

A sarkalatos törvények esetében megkövetelt teljes körű alkotmányossági kontroll megszüntetné azt a kockázati faktort, hogy a közjogi berendezkedés legfontosabb kérdéseit a többség korlátlan túlhatalma szabályozza, miközben a minősített többség elhagyásával az ilyen tárgykörökben egy politikai erő később megváltoztathatatlannak bizonyuló, alkotmányossági felülvizsgálat alól kivont szabályozást nem alkothatna.

Kétségtelen, hogy az előzetes normakontroll hatáskörének ilyen kibővítése az AB munkájában komoly változást idézne elő, és valamennyi ügynek a teljes ülésre szignálása azt túlzottan leterhelné, még akkor is, ha nyilván egy átlagos jogalkotási periódusban nem érkezik olyan számú és jelentőségű sarkalatos törvényt érintő beadvány, mint az 2011-ben és 2012-ben történt. (Feltételezhető az is, hogy az ilyen kötelező beadványok többsége esetén az AB nem állapítana meg alaptörvény-ellenességet. Ezért főszabályként háromtagú tanácsok bírálhatnák el a köztársasági elnök előzetes normakontrollra irányuló beadványait, a teljes ülésnek csak akkor kellene ezeket tárgyalni, ha a beadvány nyomán az azt megvizsgáló tanács alaptörvény- ellenességet állapított meg.)

E körben az előzetes normakontroll alkotmánybírósági hatásköre Magyarországon eddig meglehetősen háttérbe szorult, az utólagos normakontroll vált az alkotmánybíráskodás klasszikus formájává, szemben pl. Franciaországgal. A fentebb vázolt modell meghonosítása híján is elmozdulást jelenthetne, amennyiben a mindenkori köztársasági elnök szerepfelfogásába beépülne e felülvizsgálati eszköz jelentőségének felismerésével a sarkalatos törvények vagy legalábbis a túlnyomó részt sarkalatos rendelkezéseket tartalmazó törvények kapcsán az előzetes normakontroll kezdeményezése.

Említést kell tennünk ismételten a kétkamarás országgyűlés modelljéről, mivel a számunkra leginkább releváns francia megoldás a Szenátus beiktatásával is árnyalja a minősített többség alkalmazását. A magyar modell nyilván az organikus törvények inspirációjára átvette a kétharmados szavazattöbbséget, nem építette be azonban azokat az egyéb biztosítékokat, melyek a V. Köztársaságban és másutt e konstrukciót teljessé teszik. Pusztán e szemszögből nézve a kérdést, a második kamara vagy a kötelező előzetes normakontroll a francia minta irányába történő eltolódás volna, és minden bizonnyal hozzájárulna az aktuális sarkalatos törvényi koncepció árnyoldalainak kiküszöböléséhez.

5.3. A jogforrási hierarchia

A jogforrási rend a törvény kategóriájának nagymértékű átalakulásához vezethetne, ezzel párhuzamosan a Parlament törvényalkotó tevékenységének a racionalizálására is sor kerülhet. Magyarországon szinte példátlanul tág horizontot ölel fel a törvényi szabályozás, szemben a végrehajtó hatalom aktusaival. Ennek eredménye, hogy az Országgyűlés nagyszámú törvényt alkot, így merülhet fel, hogy az egyes törvények kidolgozására, valódi

megvitatására nem jut elegendő idő.

Olyan kérdések is a törvényhozás feladatait gyarapítják, melyek a legtöbb releváns jogrendszerben rendeletekben kapnak helyet. Mivel a sarkalatos törvények megalkotásának folyamata csupán a szavazati arányban tér el az egyéb törvényekétől, így válhatnak szükségessé a törvényalkotás folyamatába beépítendő vázolt mechanizmusok. Amennyiben eltekintünk attól az elmúlt két évtizedben fokozatosan meghonosodott szemlélettől, miszerint a Parlament *törvénygyárként* funkcionáljon, ez a tendencia is javulhat. Egy ilyen felállásban egyebek mellett a sarkalatos törvény fogalma is más megvilágításba kerülne, a törvényi szint felértékelődésével feltételezhetően szűkülne az ide tartozó jogszabályok köre. Ez egyben megteremthetné az alkalmat az ide tartozó normák következetes lehatárolására, a közjogi berendezkedésre való korlátozására, ehhez kapcsolódóan pedig a sarkalatossági záradékok átértelmezésére. Az alapvető jogok kapcsán más eszközök előtérbe helyezését, közpolitikai témák esetében pedig az ilyen irányú törekvések teljes mellőzését remélhetnénk. A sarkalatossági klauzulák kiindulópontja egyértelműbb helyzet kialakításában segít, e téren a rájuk vonatkozó feles szavazatarány kifogásolható. Ezt a helyzetet olyan alaptörvény-módosítás oldhatná fel, mely a sarkalatossági záradékokat sarkalatos rendelkezéssé nyilvánítaná.

A sarkalatos törvény jelenlegi koncepciója jogi és politikai aspektusaira figyelemmel nem kívánt következményeinek kiváltására kell törekednünk. Az Országgyűlés általános törvényalkotó mechanizmusa, az alkotmánybíráskodásra és a köztársasági elnök jogköreire vonatkozó szabályozás, illetve a jogforrási hierarchia jelentik a jogrendszer azon szegmenseit, melyeken keresztül lehetőség nyílhat a jelenlegi sarkalatos törvényi koncepció előnyeit megtartó, hátrányait azonban mérséklő továbbfejlesztésére.

Következtetés, záró gondolatok

Az Alaptörvény valószínűleg hosszabb időre eldöntötte azt a kérdést, hogy a sarkalatosság milyen gyakorlati tartalmat hordozzon jogrendszerünkben, mégis a téma vizsgálata az alkotmányozási folyamat befejeződését követően sem vesztett aktualitásából.

Egyrészt ma már annak tapasztalatait is értékelhetjük a sarkalatos törvény koncepcióval kapcsolatos álláspontunk kialakításához. Másrészt egyes vonatkozásokban mutatott felszínessége ellenére többnyire az Alaptörvény kodifikációja nem ad hoc ötletekből merített, hanem nagyban építkezett az azt megelőző két évtized közjogi jellegű szakmai párbeszédére.

Annak ellenére, hogy a közeli jövőben nincs realitása az alaptörvényi szabályozás akár részletkérdésekre szorítkozó átdolgozásának sem, a későbbiekre nézve nem felesleges a sarkalatos törvény magyar modelljével számot vetni és a mostaninál hatékonyabb formáját keresni, mivel a problémák kézzelfoghatóak, a megoldások pedig részben jogszabályváltozás nélkül is éreztethetik hatásukat.

Jelen tanulmány megírásával célom a figyelemfelhívás volt. Arra kívántam rámutatni, hogy szükséges lenne a sarkalatos/kétharmados törvényeket egy, a korábbinál

integráltabb szemléletmóddal elemezni, és azok előnyeit és hátrányait ennek segítségével feltárni. Ily módon ítélhető meg, hogy valóban kedvezően hat-e egy ilyen jellegű szabályozás jogrendszerünkre. Elsősorban nem elméleti eszmefuttatás felvázolására törekedtem, hanem annak igazolására tettem kísérletet, hogy amennyiben a fenti kérdésre nemmel felelünk, az milyen következményekkel jár a közjogi berendezkedésre nézve.

Személyes álláspontom az, hogy elvitathatatlan előnyei ellenére a nálunk meghonosodott minősített többség koncepció – amelynek alapjain az új szabályozás nem változtat – nem sorolható a korszerű mechanizmusok közé, mivel „mellékhatásai" túlságosan szerteágazóak, és nem egyszer az alapvető célkitűzéssel szemben fejtik ki hatásukat, miközben nem kapcsolódnak hozzá azok a korrekciós mechanizmusok, amelyek ezeket semlegesíthetnék. Ezért is vélem szükségesnek a probléma valamennyi aspektusát mélyrehatóan áttekintő párbeszéd kezdeményezését a problémás kérdések tisztázására és a minősített többségről való gondolkodás formálására.

Felhasznált irodalom

Könyvek:

ABLONCZY Bálint [2011]: *Az Alkotmány nyomában. Beszélgetések Szájer Józseffel és Gulyás Gergellyel*. Elektromédia Kft., Kerepes, 2011.

BADÓ Attila – TRÓCSÁNYI László (szerk.): *Nemzeti alkotmányok az Európai Unióban*. KJK-KERSZÖV Jogi és Üzleti Kiadó Kft., Budapest, 2005.

BOZÓKI András (Főszerk.) [1999]: *A rendszerváltás forgatókönyve: kerekasztal tárgyalások 1989-ben*: dokumentumok. (1-4. köt együtt) Magvető Könyvkiadó, Budapest, 1999.

CSINK Lóránt – FRÖHLICH Johanna [2012]: *Egy alkotmány margójára. Alkotmányelméleti és értelmezési kérdések az Alaptörvényről*. Gondolat Kiadó, Budapest, 2012.

DEZSŐ Márta [1998]: *Képviselet és választás a parlamenti jogban*. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, MTA Állam- és Jogtudományi Intéztet, Budapest, 1998.

DEZSŐ Márta – Vincze Attila (Szerk.) [2004]: *A magyar alkotmányjog Európai Uniós forrásai*. Szöveggyűjtemény. Osiris Kiadó, Budapest, 2004.

DEZSŐ Márta – VINCZE Attila [2012]: *Magyar alkotmányosság az európai integrációban*. Második átdolgozott, bővített kiadás. HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2012.

FERDINÁNDY Gejza [1902]: *Magyarország közjoga*. (Alkotmányjog). Politzer Zsigmond és Fia kiadása, Budapest, 1902.

FÉNYES Elek [1843]: *Magyarország statistikája*. Pest, 1843.

HAJNÓCZY József [1791]: Magyarország országgyűléséről és annak szervezetéről szóló közjogi értekezés. In: *Hajnóczy József közjogi-politikai munkái*. Sajtó alá rendezte Csizmadia Andor. Akadémiai Kiadó, Budapest, 1958.

HÓMAN Bálint - SZEKFŰ Gyula (szerk.) [1936]: *Magyar történet*. V. könyv. Királyi Magyar Egyetemi Nyomda, Budapest, 1936.

HORVÁTH Attila [2011]: *A magyar történeti alkotmány tradíciói*. In: TÉGLÁSI (szerk.) [2011b]. 120-131. o.

HORVÁTH Attila [2011]: *Glosszák a készülő Alkotmányhoz*. In: Kubovicsné Borbély et. al. (szerk.) [2011]. 48-52. o.

JAKAB András [2003]: A *jogszabálytan főbb kérdéseiről. Jog és állam*. Károli Gáspár Református Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Budapest, 2003.

JAKAB András [2007]: *A magyar jogrendszer szerkezete*. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs, 2007.

KUBOVICSNÉ BORBÉLY Anett et al. (szerk.) [2011]: *Az új Alaptörvényről – elfogadás előtt*. Tanulmánykötet az Országgyűlés Alkotmányügyi, igazságügyi és ügyrendi bizottsága által 2011. április 8-án azonos címmel megrendezett tudományos konferencián elhangzott előadások alapján. Budapest, 2011. [ISBN 978 963 9848 53 5]

KUKORELLI István [2011]: *Az új Alaptörvény bevezető gondolatai*. In: KUBOVICSNÉ BORBÉLY et. al. (szerk.) [2011]. 32-35. o.

KUKORELLI István - SMUK Péter (szerk.) [2010]: *A Magyar Országgyűlés, 1990-2010: öt parlamenti ciklus története*. Országgyűlés Hivatala, Budapest, 2010.
KUKORELLI István [2006*]: Tradíció és modernizáció a magyar alkotmányjogban*. Századvég Kiadó, Budapest, 2006.
MARCZALI Henrik [1907]: *Az 1790/1-diki országgyűlés*. 1. kötet. A Magyar Tudományos Akadémia Kiadása, Budapest, 1907.
MEZEY Barna [2011]: *A Nemzeti hitvallás jogtörténeti elemei*. In: Kubovicsné Borbély et. al. (szerk.) [2011] 35-47. o.
NAGY Ernő [1905]: *Magyarország közjoga* (Államjog). Athenaeum Irodalmi és Nyomdai Részvénytársaság, Budapest, 1905.
POKOL Béla [2011]: *Alkotmányozási dilemmák – avagy mennyiben kösse magát az új Alkotmány a régi gondolati kereteihez?* In: Téglási (szerk.) [2011b] 13-17. o.
SALAMON László [2011*]: Néhány gondolat „Az új Alaptörvényről – elfogadás előtt" című tudományos konferencián elhangzott vitához*. In: Kubovicsné Borbély et. al. (szerk.) [2011] 232-235. o.
SCHANDA Balázs – TRÓCSÁNYI László [2012]: *Bevezetés az alkotmányjogba. Az Alaptörvény és Magyarország alkotmányos intézményei*. HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2012.
SCHANDA Balázs – VARGA Zs. András [2010]: *Látlelet közjogunk elmúlt évtizedéről*. Sorozatszerkesztő: Varga Csaba. PPKE JÁK, Budapest, 2010.
SOLTÉSZ István [2010]: *Az Országgyűlés. Az Országgyűlés feladatai, szervezete és működése* 1990-2010. Negyedik átdolgozott és bővített kiadás. Parlamenti Módszertani Iroda, Budapest, 2010.
SZÉCHENYI István [1864]: *Magyarország sarkalatos törvényei, s államjogi fejlődése 1848-ig. Gróf Széchenyi István hagyományaiból*. Eggenberger Ferdinánd Akad. Könyvkereskedés, Pest, 1864.
TÉGLÁSI András (szerk.) [2011a]: *Szükség van-e kétkamarás parlamentre az új Alkotmányban?* Tanulmánykötet az Országgyűlés Alkotmányügyi, igazságügyi és ügyrendi bizottsága által 2010. november 12-én azonos címmel megrendezett tudományos konferencián elhangzott előadások alapján. Budapest, 2011. [ISBN 978 963 9848 45 0]
TÉGLÁSI András (szerk.) [2011b]: *Történelmi tradíciók és az új Alkotmány*. Tanulmánykötet az Országgyűlés Alkotmányügyi, igazságügyi és ügyrendi bizottsága és az Országgyűlés Alkotmány-előkészítő eseti bizottsága által 2010. december 10-én azonos címmel megrendezett tudományos konferencián elhangzott előadások alapján. Budapest, 2011. [ISBN 978 963 9848 47 4].
TOLDY Ferenc [1861]: *A magyar birodalom Alaptörvényei. Az eredeti deák szöveg mellé vetett magyar fordítással, közjogtani segédkönyvül*. M. Kir. Egyetem, Buda, 1861.
ZÉTÉNYI Zsolt (szerk.) [2010]: *A történeti alkotmány. Magyarország ősi alkotmánya*. Magyarország Kulturális Egyesület, Budapest, 2010. [ISBN 978 963-06 8703-4]

Folyóiratcikkek:

CHRONOWSKI Nóra – DRINÓCZI Tímea – KOCSIS Miklós: Mozaikok, azaz milyen értelmezési kérdéseket vethet fel az Alaptörvény? *Új Magyar Közigazgatás*, 2011. (4. évf.) 6-7. sz. 11-20. o.

JAKAB András - CSERNE Péter [2001]: A kétharmados törvények helye a magyar jogforrási hierarchiában. *Fundamentum*, 2001 (5. évf.) 2. sz. 40-49. o.

KILÉNYI Géza [1994]: Az alkotmányozás és a „kétharmados" törvények. *Jogtudományi Közlöny*, 1994 (5. évf.) 5. sz. 201-209. o.

KOI Gyula [2011]: A sarkalatos törvények kérdése az Alaptörvényben. *Új Magyar Közigazgatás*, 2011 (4. évf.) 6-7. sz. 3-9. o.

KÓCZY Á. László – PINTÉR Miklós [2011]: Az ellenzék ereje – általánosított súlyozott szavazási játékok. *Közgazdasági Szemle*, 2011 (58. évf.) 543–551. o.

PAPP Imre [1999]: Kétharmaddal vagy a nélkül? *Fundamentum*, 1999 (3. évf.) 3. sz. 117-124. o.

PETRÉTEI József [1999]: Törvények minősített többséggel. *Fundamentum*, 1999. (3. évf.) 3. szám. 109-116. o.

SZALAI András [2009]: A kétharmados törvények megjelenése az Alkotmányban és a felmerülő problémák. *Új Magyar Közigazgatás*, 2009 (2. évf.) 10-11. sz. 29-39. o.

SZIKINGER István [1999]: Búcsú a kétharmadtól. *Fundamentum*, 1999. (3. évf.) 3. szám, 125-129. o.

Internetes felület:

A kormánypárt élt a felhatalmazással. 2011. február 20. http://www.fidesz.hu/index.php?Cikk=159480

ANTAL Attila – BRAUN István – FINTA László – TÖRÖK Zoltán [2011]: *Sarkalatos kérdések*. Méltányosság Politikaelemző Központ. 2011. november 24. 20. o. http://www.meltanyossag.hu/files/meltany/imce/doc/kp_sarkalatos_kerdesek_111122.pdf

BODNÁR Eszter –MÓDOS Mátyás: *A jogalkotás normatív kereteinek változásai*… 12. o. http://www.kodifikator.hu/index.../3-2012-evi-i-szam

DRINÓCZI Tímea [2011]: *Az új alkotmány szabályozási elveiről*. Pázmány Law Working Papers 2011/9. szám. http://www.plwp.jak.ppke.hu/images/files/2011/2011-09.pdf

JAKAB András [2008]: Az alkotmányértelmezés módszerei. *Századvég*. 2008/1. 3-36. o. http://www.szazadveg.hu/kiado/szveg/47jakab.pdf;

KILÉNYI Géza [1992]: *Alkotmányjogi vélemény* 7. o.

www.logincee.org/file/4463/library

PACZOLAY Péter [2012]: *A kétharmad működése az alkotmányos kultúra hiányáról tanúskodik*. 2012. január 2. http://mandiner.hu/cikk/20120102_paczolay_peter_a_ketharmad_mukodese_az_alkotmanyos_kultura_hianyarol_tanuskodik

SALAMON László: *Az alkotmány két fajtája: a történeti és a kartális alkotmány*. 7. o. http://www.jak.ppke.hu/tanszek/alkotm/letolt/azalk2.pdf

SOMOGYVÁRI István: Magyarország történeti alkotmánya és a rendszerváltozást követő alkotmány-tervezetek. *Magyarország politikai évkönyve 2010-ről*. 35. o. http://www.asz.hu/konyvfejezetek/2011/magyarorszag-torteneti-alkotmanya-es-a-rendszervaltozast-koveto-alkotmany-tervezetek/mpe-2010-si.pdf

SZALAI András [2011]: *A kormányzati hatalom ellensúlyai Magyarországon*. 2011. 20. o. http://www.propublicobono.hu/pdf/Szalai_2.pdf

TÓTH Gergely Áron [2001]: Az elveszett alkotmány nyomában. *A magyar választási rendszer. I. évfolyam* 1. szám. 2001. május. http://iroga.hu/magyarvalasztasirendszer/toth.html

VARGA Zs. András [2011]: *A mag-alkotmány védelmében*. Pázmány Péter Katolikus Egyetem, Pázmány Law Working Papers. 2011/2. Budapest, 15. o. http://www.plwp.jak.ppke.hu/images/files/2011/2011-02.pdf

VARGA Zs. András [2010]: Gondolatok Magyarország új alkotmányáról, In: *Iustum Aequum Salutare*, VI. 2010/4. szám, 21-25. o. http://www.jak.ppke.hu/hir/ias/20104sz/21.pdf

UNGVÁRY BOTOND DÉNES

A méhmagzat jogai[1]

Bevezetés

A hatályos Polgári Törvénykönyv (1959. évi IV. törvény, a továbbiakban: Ptk.) a személyekről szóló Második Részének 1. címe foglalkozik az ember jogalanyként való polgárjogi elismerésével. A jogképességről szóló I. fejezet minden embert jogképesnek tekint – életkortól, nemtől, nemzetiségtől és egyéb tulajdonságoktól, jellemzőktől függetlenül – a születésétől fogva.[2]

A magzat jogképességét a magyar magánjog nem ismeri el. Úgynevezett feltételes jogképességet tulajdonít csupán neki.[3] Ez annyit tesz, hogy az embert élve születése esetén fogamzásának időpontjáig visszamenőlegesen jogképesnek kell tekinteni.[4] [5] A fogamzás időpontjának egy megdönthető vélelem alapján a születéstől visszafelé számított háromszázadik napot kell tekinteni.[6]

Az élve születéshez kötött jogképességnek nem feltétele az életképesség és az sem, hogy az újszülött ember meghatározott ideig életben maradjon. Az élveszületés orvosi szakkérdés, ezért az annak tényét érintő vita igazságügyi orvosszakértői vélemény alapján dönthető el.[7]

A gyakorlatban a méhmagzat feltételes jogképessége az öröklési jog területén merül fel. Az örökhagyó gyermekének törvényes öröklése nemcsak akkor nyílik meg, ha az örökhagyó halálakor életben van, hanem örököl akkor is, ha az örökhagyó halálakor már mint méhmagzat megfogant.[8]

A születésnek tehát kifejezetten jelentős joghatása van, amennyiben az élve születés ténye váltja ki a feltételes jogképesség feltétlen jogképességgé válását.

Felmerül azonban a kérdés, hogy a méhmagzat feltételes jogképessége tartalmaz-e többet a fent említett gyakorlatban alkalmazott öröklési jogi szabálynál?

Ptk. 9. § „A jogképesség az embert, ha élve születik, fogamzásának időpontjától kezdve illeti meg." Tehát a törvény maga nem korlátozza a jogképesség visszamenőlegességét öröklési jogi jogkövetkezményekre. A többi következményről viszont a források többsége hallgat.

---

[1] Konzulens: ifj. Lomici Zoltán

[2] Ptk. 8. és 9. §

[3] Ld.: Complex Jogtár: Kommentár a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvényhez. CompLex Kiadó Kft., 2012.12.10-i állapot: a 9. §-hoz fűzött magyarázat 2. és 3. bekezdése

[4] Ptk. 9. §

[5] Az élve születést igazoló „Adatlap a születési eseményről" című dokumentumot lásd az 1. Mellékletben

[6] Ptk. 9.

[7] Ld.: Complex Jogtár: Kommentár a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvényhez. CompLex Kiadó Kft., 2012.12.10-i állapot: a 9. §-hoz fűzött magyarázat 1. bekezdése

[8] Ld.: Complex Jogtár: Kommentár a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvényhez. CompLex Kiadó Kft., 2012.12.10-i állapot: a 9. §-hoz fűzött magyarázat 3. bekezdés

A készülőben lévő új Polgári Törvénykönyv Magyar Közlönyben megjelent koncepciója a következő határozott állítást teszi a kérdéssel kapcsolatban:

„I. Az ember, mint jogalany

Az emberre mint jogalanyra vonatkozó szabályozással kapcsolatban lényeges változtatásra nincs szükség. A méhmagzat jogképességére vonatkozó szabályozás változtatást nem igényel, azonban egyértelművé kell tenni, hogy a **méhmagzat jogképessége, mind a személyhez fűződő, mind a vagyoni jogokra kiterjed**; ezek a jogok a keletkezésükre visszaható hatállyal jönnek létre…

„[…] A Ptk. szerint a **méhmagzat jogképessége általános, de feltételes**. **Jogképessége bármely jogra vagy kötelezettségre kiterjed, mind a személyhez fűződő jogokra, mind a vagyoni (öröklési, kártérítési, ajándékozási stb.) jogokra és kötelezettségekre.**"[9]

A kérdéssel Jobbágyi Gábor is csatlakozik ehhez az álláspontho z „A méhmagzat életjoga" című könyvében: „A hagyományos felfogás szerint a méhmagzat jogképessége élve születéséig általános, egyenlő és feltételes."[10] Később ezt a nézetet annyiban pontosítja, hogy „a méhmagzat jogállását, jogképességét az alábbiakban határozhatjuk meg: A méhmagzat alakulóban lévő emberi személy, kinek jogképessége általános, egyenlő és ideiglenes."[11]

Valóban így van ez? Minden személyhez fűződő jogot és minden vagyoni jogot elismer visszamenőlegesen a jog? Hogyan lehetséges ez? Számos jog visszamenőleges elismerése teljesen értelmetlen és funkciótlan. Például: miért ismernénk el a magzat véleménynyilvánítási szabadságát, ha fizikailag képtelenség, hogy éljen ezzel a joggal?

Dolgozatomban ennek a kérdésnek eredek utána. A feltételes jogképesség alkotmányjogi, majd polgárjogi alapjait megvizsgálva, a születés természetrajzát és a születés pillanatában a jog hálójába tehetetlenül belepottyanó ember jogi helyzetét elemezve próbálom felkutatni azokat a jogosultságokat és jogviszonyokat, amelyek a születés pillanatában a fogantatási idő vélelme[12] alapján a születéstől visszafelé számított háromszázadik naptól létezőnek tekintendők.

A megfelelő jogcsoportok és jogosultságok vizsgálata után megpróbálok egy általános érvényű szempontrendszert felállítani arra, hogy hogyan lehet megállapítani egy jogról, hogy a feltételes jogképesség tartalmába beletartozik-e?

[9] Ld.: Az új Polgári Törvénykönyv koncepciója. Magyar Közlöny 15. sz. II. kötet Budapest, 2002. január 31. 18-19. o.

[10] Ld.: JOBBÁGYI Gábor [1]: *A méhmagzat életjoga*. Szent István Társulat - Az apostoli Szentszék Könyvkiadója, Budapest, 1997. 207. o.

[11] Ld.: JOBBÁGYI Gábor [1]: i. m. 209. o.

[12] Megjegyzés: A **T/7971. számú törvényjavaslat a Polgári Törvénykönyvről (a továbbiakban: Ptkt.)** azonos módon szabályozza a feltételes jogképesség intézményét. A fogantatási idő vélelme továbbra is háromszáz nap marad.

1. Alapjogi elemzés

1.1. Az alapjogokról általában

1.1.1. Az alapjog fogalma

Az alapjog alkotmányjogi fogalom. Azokat, a jogszabályi hierarchia csúcsán, alkotmányos szinten elismert jogokat foglalja magába, amelyeknek a modern jog kiemelt fontosságot tulajdonít.

Más néven emberi jogoknak is nevezzük őket. Ez a kifejezés azoknak a nemzetközi deklarációknak a nyelvezetéből származik, amelyek az alapjogok katalógusának kialakulásában a legfontosabb mérföldkövek voltak.

Ezek közül az egyik legjelentősebb az 1948-ban elfogadott híres ENSZ nyilatkozat, az „Emberi jogok egyetemes nyilatkozata," amely az „emberi jogok és alapvető szabadságok" kifejezéseket használja ebben a fogalomkörben.[13] A szabadságok és az emberi jogok közötti különbség abban ragadható meg, hogy a szabadságoknak minden állami beavatkozástól mentesnek kell lenniük, az emberi jogok viszont állami beavatkozást igényelnek érvényesülésükhöz.[14]

1.1.2. Az alapjogok forrásai

Az alapjogi jogforrások első csoportja a már fentebb említett nemzetközi deklarációk. Legtöbbjük nem közvetlen hatályú. Kiemelt fontosságukat az adja, hogy tulajdonképpen az alapjogi jogforrások forrásai. Elég csak utalni a világtörténelem nagy nyilatkozataira és egyezményeire, hogy belássuk, a nemzetállami jogrendszerek evolúciójában a nemzetközi egyezmények aláírása – vagy éppen aláíratása – a katalizátor.

Néhány a legfontosabbak közül: az „Emberi jogok egyetemes nyilatkozata" (1948), a „Polgári és politikai jogok nemzetközi egyezségokmánya" (1966), a „Gazdasági, szociális és kulturális jogok nemzetközi egyezségokmánya" (1966), „Az emberi jogok és az alapvető szabadságok védelméről" szóló római egyezmény (1950), az „Európai Szociális Charta", az „Európai Unió Alapjogi Chartája."[15]

A magyar jogrendszerben az alapjogok elsődleges forrása az Alaptörvény, azon belül is kiemelten a „Szabadság és felelősség" című fejezet. E fejezet I. cikk (1) és (2) bekezdései deklarálják:

„Az ember sérthetetlen és elidegeníthetetlen alapvető jogait tiszteletben kell tartani. Védelmük az állam elsőrendű kötelezettsége." „Magyarország elismeri az ember alapvető egyéni és közösségi jogait."

[13] Ld.: SÁRI János – SOMODY Bernadette: *Alapjogok – Alkotmánytan* II. Osiris Kiadó, Budapest, 2008. 33. o.
[14] Vö.: SÁRI János – SOMODY Bernadette: i. m. 33-35. o.
[15] Ld.: SÁRI János – SOMODY Bernadette: i. m. 40-41. o.

Az alapjogokat törvényi szinten kell, illetve lehet szabályozni.[16] Az Alaptörvény egyes alapjogokat azzal is védeni igyekszik, hogy szabályozásukat minél szélesebb társadalmi konszenzushoz köti, azaz csak sarkalatos törvényben engedi azokat szabályozni. Érdekes módon ez az élethez és az emberi méltósághoz való jogra nem igaz, míg a gondolat-, lelkiismeret- és vallásszabadság kapcsán az egyházakról szóló törvény elfogadását kétharmados parlamenti többséghez köti.[17] [18]

Az Alkotmánybíróságnak hála természetesen jóval árnyaltabb az alapjogok jogi szabályozása. Nem kell minden részletszabályt törvényben, különösen nem sarkalatos törvényben szabályozni. Adott esetben alacsonyabb szinten is megállhatnak alapjogi garanciákat érintő rendelkezések.[19]

Az Alkotmánybíróság határozatai nem csak a jogalkotással kapcsolatban jelentősek. Alapjogi jogforrások is, hiszen az alapjogok védelme és az Alaptörvény normáinak részletes értelmezése egyaránt feladata az Alkotmánybíróságnak.

Külön szót kell ejtenünk a Polgári Törvénykönyvről (1959. évi IV. törvény), valamint a jelenleg még csak tervezet formájában létező leendő Új Polgári Törvénykönyvről. Az Alaptörvény rendelkezéseire felépített jogrendszerünk ugyanis lehetővé teszi, hogy jogvitáink tárgyalásánál ne közvetlenül az Alaptörvényben megfogalmazott, nehezen értelmezhető absztrakt normákra kelljen hivatkoznunk, hanem alacsonyabb szintű, konkrétabb normák alkalmazásával is érvényesíthessük jogos érdekeinket. Az alapjogok a jelenleg hatályos Polgári Törvénykönyvben a személyhez fűződő jogok körében jelennek meg, mint védendő és polgári jogi viszonyokban is érvényesíthető jogosultságok:[20]

75. § (1) A személyhez fűződő jogokat mindenki köteles tiszteletben tartani. E jogok a törvény védelme alatt állnak.

76. § A személyhez fűződő jogok sérelmét jelenti különösen az egyenlő bánásmód követelményének megsértése, a lelkiismereti szabadság sérelme és a személyes szabadság jogellenes korlátozása, a testi épség, az egészség, valamint a becsület és az **emberi méltóság** megsértése.

Az Új Polgári Törvénykönyv tervezetében (a továbbiakban: a Ptkt.) a második könyv harmadik része szól a személyiségi jogokról:

2:42. § [A személyiségi jogok általános védelme]

(2) **Az emberi méltóságot és az abból fakadó személyiségi jogokat** mindenki köteles tiszteletben tartani. A személyiségi jogok e törvény védelme alatt állnak.

2:43. § [Nevesített személyiségi jogok]

A személyiségi jogok sérelmét jelenti különösen

a) az élet, a testi épség és az egészség megsértése;

[16] Alaptörvény I. cikk (3)

[17] Alaptörvény VII. cikk (3)

[18] Ez elgondolkodtató hanyagságnak tűnik egy keresztény értékrendet hirdető alkotmányozó pártszövetség és általában a keresztény etika talaján felnőtt magyar politikai kultúra gyakorlatában.

[19] Vö.: 4/1993. (II. 12.), 31/2001. (VII. 11.), 1/1999. (II. 24) és 64/1991. (XII. 17.) Alkotmánybírósági határozatok

[20] Ld.: Ptk. Második Rész IV. cím VII. fejezet

b) a személyes szabadság, a magánélet, a magánlakás megsértése;
c) a személy hátrányos megkülönböztetése;
d) a becsület és a jóhírnév megsértése;
e) a magántitokhoz és a személyes adatok védelméhez való jog megsértése;
f) a névviseléshez való jog megsértése;
g) a képmáshoz és a hangfelvételhez való jog megsértése.

Mindkét esetben a nevesített személyiségi jogok listája csak példálódzó felsorolásnak tekinthető, már csak azért is, mert nem egyenlő terjedelemben kibontott jogosultságokat neveznek meg.[21] Például a Ptk. 76. § és a Ptkt. 2:42. § (2) bekezdése alapján az emberi méltóságból levezethető személyiségi jogok – alkotmányjogi fogalommal élve tulajdonképpen alapjogok – mind a polgári jog védelmét élvezik.[22]

Az amerikai joggyakorlattól eltérően Magyarországon nem jellemző az Alaptörvényben magas szinten absztrahált alkotmányjogi normákra hivatkozni a jogvitákban. A leggyakoribb hivatkozási alap a Polgári Törvénykönyv idézett VII. fejezete vagy a más ágazati törvényekben hasonlóképpen kikristályosodott alapjogi származású normák sokasága.

1.1.3. Az alapjogok három generációja

Az alapjogok legelterjedtebb csoportosítása a kialakulásuk szerinti kronologikus sorrend. Ennek alapján megkülönböztetjük az első generációs, második generációs és harmadik generációs alapjogokat.[23]

Az első generáció a klasszikus alapjogok generációja, a 17-18. században megjelent személyi és politikai szabadságjogok csokra. A szabadságjog elnevezésből már tudhatjuk, hogy az állampolgárok állami befolyással szembeni védelmét szolgáló alapjogokról van szó. Ilyenek az élethez való jog, az emberi méltósághoz való jog, a személyes szabadsághoz való jog.[24]

A második generációs jogok – a gazdasági, szociális, kulturális jogok – a 19-20. század fordulóján jelentek meg. Ezek esetében az állampolgárok jóléte érdekében beavatkozó állam a legkülönfélébb szolgáltatásokkal igyekszik elősegíteni az említett alapjogok érvényesülését. Ide tartoznak a betegek jogai és az egészséghez való jog is.[25]

A 20. század második felében jelent meg az alapjogok utolsó, harmadik generációja: a szolidaritási alapjogok. Például: a gyermekjogok, a fogyatékosok jogai, az egészséges környezethez való jog, a világméretű tájékozódáshoz való jog, a személyes adatok védelme, stb.[26]

[21] A személyes szabadság jogellenes korlátozása, vagy a testi épség sérelme kifejezetten konkrét alapjogsértések, míg az emberi méltóság fogalmát több részjogosultságra bontva tárgyalja az alkotmányjog.
[22] Ezekről a jogokról bővebben az általános személyiségi jogról szóló 8/1990. (IV. 23.) Alkotmánybírósági határozat értekezik.
[23] Vö.: SÁRI János – SOMODY Bernadette: i. m. 42-43. o.
[24] Ld.: SÁRI János – SOMODY Bernadette: i. m. 42. o.
[25] Ld.: SÁRI János – SOMODY Bernadette: i. m. 42. o.
[26] Ld.: SÁRI János – SOMODY Bernadette: i. m. 43. o.

1.2. Az élethez való jog

„Az élethez való jog kitüntetett jelentőségű, abszolút jellegű, korlátozhatatlan, minden más alapjogot megelőző alapjog."[27] Jelentőségét az is mutatja, hogy az alapjogok első generációjához tartozik.

Az Alaptörvény II. cikke is kimondja: „Az emberi méltóság sérthetetlen. Minden embernek joga van az élethez és az emberi méltósághoz, a magzat életét a fogantatástól kezdve védelem illeti meg."

Az Alaptörvény idézett rendelkezése az élethez való jog összes aspektusát megmutatja egyetlen mondatba összesűrítve. Az élethez való jog ugyanis, az emberi méltósággal párban állva az alapjogok rendszerének csúcsán helyezkedik el. Valamelyik korlátozása csak a másik javára, arányos mértékben engedhető meg. Az élethez való jog kapcsán három alkotmányjogi kérdés merült fel, amelyekkel az Alkotmánybíróság a rendszerváltás óta mélyebben foglalkozott: [28]

1. A halálbüntetés tilalma[29]
2. A magzati élet védelme[30]
3. Az eutanázia megengedhetősége[31]

Ebben a dolgozatban ezek közül a kérdések közül csak a magzati élet védelmével fogok foglalkozni, hogy a vizsgált probléma megértéséhez közelebb jussunk.

1.2.1. Az élet kezdete

Néhány orvostudományi ismeretre szükségünk van a fogantatással, terhességgel és születéssel kapcsolatos gondolatok tiszta megértéséhez. Zoltán Imre „Szülészet" című egyetemi tankönyvéből származnak a következő alapvető információk, a könyv „Fejlődéstan" című fejezetéből.

A fogantatás pillanatát pontosan meghatározni nem csak az esemény intimitása miatt nehéz. Biokémiai és élettani folyamatoknál jellemzően időintervallumokban és nem pontos időpontokban kell gondolkodnunk. A megtermékenyítés pillanatát a tudomány az aktus utáni 12 órán belülre teszi. Az orvostudomány a terhesség kezdetét gyakorlati megfontolásból azonban az utolsó rendes havi vérzés első napjától számítja.[32] Láthatjuk, hogy már a fogantatás pillanatának megállapítása is kellően összetett kérdés ahhoz, hogy ne tisztázzuk a kérdést.

Ha az anya pontosan meg tudja mondani a fogantatás idejét, akkor természetesen azt kell az orvostudomány szerint a fogantatás időpontjának tekinteni. Ha viszont nem

[27] Ld.: SÁRI János – SOMODY Bernadette: i. m. 85. o.
[28] Vö.: SÁRI János – SOMODY Bernadette: i. m. 85-108. o.
[29] Vö.: az Alkotmánybíróság 23/1990. számú határozata
[30] Vö.: az Alkotmánybíróság 64/1991. és 48/1998. számú határozatai
[31] Vö.: az Alkotmánybíróság 36/2000. és 22/2003. számú határozatai
[32] Ld.: ZOLTÁN Imre: *Szülészet*. Medicina Könyvkiadó, Budapest, 1978. 59. o.

lehet tudni ezt az időpontot, mert olyan aktív nemi életet élt az anya az adott időszakban, akkor az orvostudomány – a joghoz hasonlóan – egy vélelmet állít fel. Ebben az esetben az utolsó rendes havi vérzés első napját tekintik az orvosok a fogantatás időpontjának.

Ennek jelentősége a jogban akkor van, ha a fogantatás jogi vélelmét (vö.: 300 nap visszafelé a születéstől) meg akarja dönteni valaki a bíróság előtt. Ilyenkor az anya nőgyógyászának vagy a szakértőnek, meghallgatott igazságügyi orvosszakértőnek a véleménye az irányadó. Ő pedig eszerint a gyakorlat szerint fog eljárni.

A *magzati élet védelméről szóló 1992. évi LXXIX. törvényben* a terhesség megszakítását alapesetben a terhesség tizenkettedik hetéig lehet elvégezni.[33] A jogalkotó e határ meghúzásánál valószínűleg abból a szempontból vizsgálta a magzatot, hogy az mennyiben tekinthető emberinek, élőnek, mennyire látható már benne a kibontakozó emberi élet?

Az orvostudomány szerint a magzat a fejlődésének korai szakaszában, a terhesség 11. és 16. hete között jelentős változásokon megy keresztül. Külső alaki fejlődése nagy vonalakban befejeződik, kialakulnak az egyre érettebbé váló szervek (pl.: vesék, máj), valamint a magzatmozgás[34] is egyre erőteljesebbé válik.[35]

A magzat arca a tizenhetedik hét után már felismerhető, részletes, megjelenik a haj és a szemöldök, illetve a nemi jellegek is.[36] A jogalkotó a magzati életet valahol az emberi szervek kifejlődésénél látta megkérdőjelezhetetlenül elkezdődni, nyilvánvalóan az orvostudomány eredményeit alapul véve.

A születés folyamatára külön kitérni talán felesleges. A magzatvíz elfolyása után az anyaméhből hatalmas erőfeszítések által préseli ki a kismama az újszülöttet. A gyermekkel együtt „világra jön" a méhlepény is. A szülész a sikeres szülést követően elvágja a köldökzsinórt és megkezdi az újszülött egészségi állapotának felméréséhez szükséges vizsgálatokat. A születéshez kapcsolódva azonban fontos néhány alapfogalom tisztázása a teljesség kedvéért:

Méhlepény: az anya és a magzat testének szöveteiből alakul ki. Funkciója a magzat anyagcseréjének szabályozása.[37]

Magzatburok: Kettős falú zsák, amely a méh belső felületét béleli. Benne található a magzat és a magzatvíz. Funkciója elsősorban a magzat védelme és az anyagcsere.[38]

Magzatvíz: a magzatburokban található folyadék. Szerepe elsősorban a köldökzsinór és a méhlepény összenyomatásának megakadályozása, valamint a magzat szabad mozgásának biztosítása.[39]

Köldökzsinór: A magzat testének erei a köldökzsinór segítségével kapcsolódnak össze a méhlepénnyel. A magzat keringéséhez életfontosságú tartozék.[40]

[33] Mvtv. 6. § (1)
[34] A magzat izomtevékenysége.
[35] Ld.: ZOLTÁN Imre: i. m. 65. o.
[36] Ld.: ZOLTÁN Imre: i. m. 65-66. o.
[37] Vö.: ZOLTÁN Imre: i. m. 60-65. o.
[38] Ld.: ZOLTÁN Imre: i. m. 71. o.
[39] Ld.: ZOLTÁN Imre: i. m. 71. o.
[40] Ld.: ZOLTÁN Imre: i. m. 72. o.

Ezek közül a későbbiekben a köldökzsinórnak lesz jelentősebb szerepe. A születés pillanatának meghatározásánál.

A biológiai alapok ismertetése után az élet felfogásának jogi alapjaira is vetnünk kell néhány pillantást az alábbiakban.

1.2.2. Az élethez való jog korlátozhatatlansága

„Az élethez való jog és az emberi méltósághoz való jog a maga egységében abszolút jellegű, korlátozhatatlan. A két jog egysége és az ezzel együtt járó korlátozhatatlansága azonban csak olyan helyzetre vonatkozik, amikor az életet és az attól elválaszthatatlan emberi méltóságot mások korlátoznák."[41]

Fontos alkotmányos alapelv, hogy „alapvető jog más alapvető jog érvényesülése vagy valamely alkotmányos érték védelme érdekében, a feltétlenül szükséges mértékben, az elérni kívánt céllal arányosan, az alapvető jog lényeges tartalmának tiszteletben tartásával korlátozható."[42] Tehát egy alapjog csak egy másik alapjoggal szemben és csak a szükséges és arányos mértékig korlátozható. Az élethez való jog azonban az emberi méltósághoz való jogon kívüli más alapjog javára nem korlátozható és az emberi méltósághoz való joggal való kollízió esetén is csak akkor, ha a két jog egymást korlátozza.

Nem képzelhető el olyan szituáció, ahol a vallásszabadság vagy a gyülekezési jog gyakorlása érdekében emberi életeket lehetne kioltani. Az élet alkotmányos érték, amelynek védelmében az állam teljes erejével fellép, ha fenyegetve van.

Felmerül a kérdés, hogy mi a helyzet a várandós nő (a továbbiakban: anya) terhesség miatti haldoklása esetén. Kit kell megmentenie az orvosoknak, a magzatot vagy az anyát? A válasz sokkal egyszerűbb a jog szerint, mint gondolnánk: a magzatnak nincs élethez való joga, ezért mindig az anyát kell megmenteni, ha ez lehetséges.[43]

Hogyan védelmezi az alkotmány mégis a születendő gyermekek életét? Az Alaptörvény II. cikke kimondja, hogy a magzat életét a fogantatástól kezdve állami védelem illeti. A magzati élet tehát alkotmányosan elismert érték, amelynek megóvása az állam objektív életvédelmi kötelezettségei közé tartozik.[44]

A magzatnak tehát nincs élethez való joga, így annak korlátozhatatlanságáról sem beszélhetünk. Az abortusz nem is lenne megengedhető ellenkező esetben.[45]

Olyannyira nem ismeri el a jog az élethez való jogát, hogy a méhmagzat még a gondnoka útján sem indíthat pert anyjának, a terhessége megszakítására irányuló jognyilatkozata érvénytelenségének vagy hatálytalanságának megállapítása iránt.[46]

[41] Ld.: SÁRI János – SOMODY Bernadette: i. m. 101. o.
[42] Alaptörvény I. cikk (3)
[43] Ld.: Az Alkotmánybíróság 64/1991. számú határozata
[44] Ld.: Az Alkotmánybíróság 48/1998. számú határozata
[45] Vö.: SÁRI János – SOMODY Bernadette: i. m. 93. o.
[46] Ld.: Complex Jogtár: Kommentár a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvényhez. CompLex Kiadó Kft., 2012.12.10-i állapot: BH1998.372.

Vajon megközelíthető másképpen is a kérdés? Nem lenne szükségszerű, hogy az ember élethez való joga magában hordozza az élet szabad elkezdéséhez való jogot, azaz a születéshez való jogot is?

1.2.3. Az élethez való jog, mint „születéshez való jog"

Az élethez való jogot születéshez való jogként értelmezni fogalmilag hibás felvetés, mert a magzatnak nem ismeri el a jog a feltételes jogképesség ideje alatt az élethez való jogát.[47] Ha pedig nincs élethez való joga a születés előtt, csak a születés után, akkor az élethez való jog nem tartalmazhatja a születéshez való jogot, hiszen az már csak megszületett embereket illethetne meg.

A szakirodalom viszont ismeri „az egészségesen születés jogának" (Czeizel Endrétől származó kifejezés) fogalmát. Ez a jog az élethez való jogtól teljesen függetlenül létező, kizárólag mint a méhmagzatot megillető jog fogható fel, s gyógyításra való jogot jelent.[48]

Az élethez való jog helyettesítése a magzat esetében a magzati élet védelmével egyértelművé teszi azt a döbbenetes tényt, hogy a feltételes jogképesség alapján visszamenőlegesen nem lehet elismerni az ember legfontosabb alkotmányos szinten elismert jogát: a jogot az élethez.

Ha még a legértékesebb anyajog[49] sem nyer visszamenőlegesen érvényt a születés pillanatában, akkor vajon milyen szempontok alapján szortíroz a jog a feltételes jogképesség tartalmát képező jogosultságok között?

Ez a tény olyan következetlenségre mutat rá, amely alapján lehetségesnek tartom, hogy a szabályozásban nincsen logika, sem átfogó szempontrendszer, csupán egyes jogok múltbeli méltányos elismerésének hagyományait kodifikálta a Ptk. 9. §-ban a jogalkotó.

1.3. A betegek jogai, mint második generációs alapjogok

Az alapjogok második generációjában tűntek fel a betegjogok és az egészséges testhez és lélekhez való jog. A későbbiekben többször kell hivatkoznom némelyikükre, ezért nélkülözhetetlennek érzem ismertetésüket.

A többi alapjoghoz hasonlóan a betegek jogait is törvényi szinten szabályozta a magyar jogalkotó. Az *egészségügyről szóló 1997. évi CLIV. törvény* (röviden: Eütv.) részletesen felsorolja azokat a jogokat, amelyeket minden beteg ember számára elismer a jogalkotó.

Az Eütv. a betegek jogai között tartja számon az emberi méltósághoz való jogot, a beteg kapcsolattartási jogát hozzátartozói meghatározott körével, a gyógyintézet elhagyásának jogát, a megfelelő tájékoztatáshoz való jogot, az egészségügyi dokumentáció megismerésének jogát, az orvosi titoktartáshoz és adatvédelemhez való jogot és

[47] Vö.: Az Alkotmánybíróság 64/1991. és 48/1998. számú határozatai
[48] Ld.: JOBBÁGYI Gábor [1]: i. m. 211. o.
[49] Anyajog: olyan alkotmányos szinten elismert alapvető jog, amelyből más alapjogok fakadnak.

természetesen az ellátáshoz való jogot. Ehhez kapcsolódva részletesen foglalkozik az ellátás visszautasításának jogával, valamint az ellátás megtagadásának lehetőségeivel is.

Az egészségügyi jogi szakirodalom a betegjogok között foglalkozik a gondolat-, lelkiismeret- és vallásszabadsággal, valamint egyes speciális betegcsoportok jogaival is, úgy mint a fertőző betegek, a HÍV-vírussal fertőzöttek, a pszichiátriai betegek, a hátrányos helyzetű betegek, a gyógyíthatatlan betegek, a szerv- vagy szövetdonorok és recipiensek, a Cadaver-transzplantáció alanyai, a mesterséges megtermékenyítés és az embriótranszfer igénybevevői, a művi meddővé tétel elszenvedői, az emberen, magzaton végzett kutatások végzői és tesztalanyai, stb.[50]

A továbbiakban a betegjogok közül a testi és lelki egészséghez való jog, az emberi méltósághoz való jog és az önrendelkezéshez való jog rövid ismertetésére kerül sor. A későbbiekben az ismertetett tartalmuk alapján megkísérlem elhelyezni őket a feltételes jogképesség tartalmai elemei között, ezért különösen fontosnak tartom alábbi ismertetésüket.

1.3.1. A testi és lelki egészséghez való jog

Az Alaptörvény XX. Cikk (1) deklarálja: „Mindenkinek joga van a testi és lelki egészséghez."

A magyar egészségügyi jog és egészségügyi politika ennek az alapjogi megállapításnak a következménye, amennyiben az Alaptörvény a testi és lelki egészséghez való jogot az államra nézve a következő kötelezettségekben látja intézményesülni:

Az (1) bekezdés szerinti jog érvényesülését Magyarország
- genetikailag módosított élőlényektől mentes mezőgazdasággal,
- az egészséges élelmiszerekhez és az ivóvízhez való hozzáférés biztosításával,
- a munkavédelem és az egészségügyi ellátás megszervezésével,
- a sportolás és a rendszeres testedzés támogatásával,
- valamint a környezet védelmének biztosításával segíti elő.[51]

Jól látható, hogy a testi és lelki egészséghez való jog nem csupán az alapvető egészségügyi ellátás megszervezésének kötelezettségével érvényesül, hanem munkajogi, élelmiszerbiztonsági, mezőgazdasági, sportszervezési valamint környezetvédelmi szempontból is komoly jogi követelményeket állít a mindenkori jogalkotók és jogalkalmazók elé.

Dolgozatomban azonban ennek az alapjognak a tartalmát nem kell ilyen finoman részletezett módon értelmezni. A testi és lelki egészséghez való jog nyilvánvalóan magában hordozza a test makulátlan egészségéhez, a testi épséghez, a test egészséges működéséhez való jogot, valamint az épelméjűséghez, a lelki békéhez, az egészséges idegrendszerhez való jogot. Minden testi épség vagy a lelki integritás ellen irányuló

[50] Vö.: SÁNDOR Judit: *Gyógyítás és ítélkezés – orvosi műhiba-perek Magyarországon*. Medicina Könyvkiadó Rt., Budapest, 1997. 135-145. o.
[51] Alaptörvény XX. Cikk (2)

jogellenes tevékenység nem vagyoni kártérítési követelést alapoz meg, nem beszélve az ilyen cselekményeket büntetni rendelő büntetőjogi tényállásokról.[52]

1.3.2. Az emberi méltósághoz való jog

Az Alaptörvény II. cikke alapján: „Az emberi méltóság sérthetetlen. Minden embernek joga van az élethez és az emberi méltósághoz, […]"

Az emberi méltóság az ember egyéniségének, személyi autonómiájának kifejeződése. Széles tartalmú fogalom, amely a köznapi értelemben vett méltóság fogalmától a cselekvési és döntési szabadságig kiterjeszthető.

Az Alkotmánybíróság 8/1990. számú határozata általános személyiségi jogként értelmezi. Ennek körében az emberi méltósághoz való jogból (avagy az általános személyiségi jogból) származtatja a személyiség szabad kibontakoztatásához, az önazonossághoz, az önrendelkezéshez való jogokat, az általános cselekvési szabadságot és a magánszféra védelméhez való jogot.[53]

Az egészségügyi ellátás során a beteg emberi méltóságát szintén tiszteletben kell tartani. Az Eütv. külön szabályozza az emberi méltósághoz való jog érvényesülését az egészségügyi jogviszonyok tekintetében.

Eszerint a betegen kizárólag az ellátásához szükséges beavatkozások végezhetők el. Az ellátás során a beteg jogainak gyakorlásában csak az egészségi állapota által indokolt ideig – törvényben meghatározott - mértékben és módon korlátozható.[54] Az Alaptörvény IV. cikk (2) bekezdése is hangsúlyozza: Senkit nem lehet szabadságától másként, mint törvényben meghatározott okokból és törvényben meghatározott eljárás alapján megfosztani. Ezzel összhangban a beteg személyes szabadságát is csak saját vagy mások érdekében, ideiglenesen korlátozhatja az egészségügyi kezelő és ápoló személyzet (röv.: eü. személyzet).

Az Eütv. fogalmazásában: „Kínzó, kegyetlen, embertelen, megalázó vagy büntető jellegű korlátozó intézkedést tilos alkalmazni."[55] Az Alaptörvény III. cikk (1) szövegéből ismerős ez a rendelkezés („Senkit nem lehet kínzásnak, embertelen, megalázó bánásmódnak vagy büntetésnek alávetni, […]").

Az Eütv. 10. § (6) és (7) a beteg hosszabb várakoztatásához is kellő indokoltságát, a vizsgálatok során pedig szeremérzetének gondos megóvását írja elő (utóbbinál: „ruházata csak a szükséges időre távolítható el").

Az eü. személyzetnek ezért fokozott figyelemmel kell lennie a betegek közérzetére és a betegekkel ápolt emberi kapcsolatok minőségére. Az emberi lélek ugyanis könnyen sérül. Különösen igaz ez a várandós anyukákra. De a magzat esetében ez a kérdés teljesen másként fest majd.

[52] Vö.: 2012. évi C. törvény 164.§, 166-167. §, 168-189. §
[53] Ld.: SÁRI János – SOMODY Bernadette: i. m. 104. o.
[54] Eütv. 10. § (1)-(3)
[55] Eütv. 10. § (4)

1.3.3. Az önrendelkezéshez való jog[56]

Az önrendelkezéshez való jogot (más néven: önrendelkezési jog) az Alaptörvény II. cikkében deklarált minden embert megillető emberi méltósághoz való jogból szokták levezetni az alkotmányjogászok.[57] Tehát egy a jogrendszert teljes mértékben átható alapjogról van szó, amelynek érvényesülésére külön törvényi deklaráció nélkül is ügyelni kell – ahogy az emberi méltósághoz való jogra is.

Természeten az önrendelkezési jogra nem vonatkozik abszolút sérthetetlenség, – bár az Alaptörvény az emberi méltósághoz való jogról ezt kimondja,[58] – annak korlátozására számos esetben sor kerül. Nem kell messze keresgélni a témától ilyen példákat. Az egészségügyi jog tele van a beteg önrendelkezési jogát jogszerűen korlátozó eljárásokkal. Ilyen például a sürgős vészhelyzetben való orvosi beavatkozás engedélymentesítése vagy a passzív eutanáziának az az esete, amikor az öntudatlan beteg életéről dönthet az orvos azzal, hogy leállítja az életfunkciókat fenntartó kezelést.[59] [60]

Bár törvényi szintű szabályozásra különösebben nincs szükség az alkotmányos megfogalmazás miatt, az Eütv. is deklarálja, valamint értelmezi a beteg önrendelkezési jogát:

„A beteget megilleti az önrendelkezéshez való jog, amely kizárólag törvényben meghatározott esetekben és módon korlátozható.

Az önrendelkezési jog gyakorlása keretében a beteg szabadon döntheti el, hogy kíván-e egészségügyi ellátást igénybe venni, illetve annak során mely beavatkozások elvégzésébe egyezik bele, illetve melyeket utasít vissza […]"[61]

Az önrendelkezési jog az egészségügyi törvényben tehát elsősorban a beteg döntési szabadságát jelenti a vizsgálatok és gyógykezelések igénybevételénél.

Főszabály szerint bármely egészségügyi beavatkozás elvégzésének feltétele, hogy ahhoz a beteg megtévesztéstől, fenyegetéstől és kényszertől mentes, megfelelő tájékoztatáson alapuló beleegyezését (a továbbiakban: beleegyezését) adja.[62]

Az érvényes beleegyezésnek nyilvánvalóan feltétele a beteg cselekvőképessége. Ennek birtokában beleegyezési vagy visszautasítási jogát át is engedheti más cselekvőképes személynek, valamint azt is meghatározhatja, hogy ki kaphat és ki nem kaphat tájékoztatást a gyógykezelésről rajta kívül.

Érdekes felvetni azt a kérdést, hogy a terhesség alatt az anyán és a magzaton végrehajtott orvosi beavatkozások káros következményei alapján indított kártérítési keresetben a később megszületett gyermeknek van-e hivatkozási alapja arra a keresetben,

[56] Vö.: SÁRI János – SOMODY Bernadette: i. m. 327-328. o.
[57] Vö.: SÁRI János – SOMODY Bernadette: i. m. 104. o.
[58] Ld.: Alaptörvény II. cikk első mondata: „Az emberi méltóság sérthetetlen."
[59] Eütv. 20-23. §
[60] Itt kell megjegyeznem a fentebb említett életek közötti döntés esetére vonatkozó speciális szabályát az ellátás visszautasításának gyógyíthatatlan betegek esetén: Eütv. 20. § (6) „A beteg nem utasíthatja vissza az életfenntartó vagy életmentő beavatkozást, ha várandós és előre láthatóan képes a gyermek kihordására."
[61] Eütv. 15. § (1)-(2)
[62] Eütv. 15. § (3)

hogy nem adta beleegyezését a beavatkozásba? Tegyük föl, hogy az anya és az apa, mint későbbi törvényes képviselők sem egyeztek bele a beavatkozásba.

Szintén érdekes kérdés, hogy vajon az orvosi beavatkozáshoz szükséges lenne-e az apa hozzájárulása is, ha elismernénk a magzat beleegyezésének szükségességét a teljesen jogképessé válás pillanatától visszamenőlegesen?

A válasz természetesen ezekre az elrugaszkodott kérdésekre, hogy a magzatnak nincs cselekvőképessége, ezért a beleegyezését sem kell kérni – természetesen az anya hozzájárulása szükséges a beavatkozásokhoz. Ha azonban az önrendelkezési joggal való élésnek legtöbb esetben alapvető feltétele a cselekvőképesség, akkor sejthető, hogy az önrendelkezési jog sem eleme a feltételes jogképesség tartalmának. Erről bővebben később.

A beleegyezésről még annyit el kell mondani, hogy az megadható szóban, írásban és ráutaló magatartással is.[63] A Ptk. korábban említett személyhez fűződő jogokról szóló részében található szabályok alapján a beleegyezés azért szükséges, mert az kizárja a beavatkozás jogellenességét.[64] Azaz a beteg beleegyezése és a jogellenességet kizáró egyéb törvényi rendelkezés hiányában az egészségügyi beavatkozás jogellenes.

A jogellenességet kizáró egyéb törvényi rendelkezések közül a legfontosabb az Eütv. 17. § (1) bekezdése. Eszerint a beleegyezést vélelmezni kell, ha a beavatkozás késedelmes elvégzése a beteg állapotában súlyos vagy maradandó károsodást idézne elő, és a beleegyezés nem szerezhető meg tőle, illetve nincs a beteg helyetti nyilatkozattételre jogosított más személy. A polgári jog tehát a beteg önrendelkezési jogát azzal a finom jogi formulával korlátozza, hogy nem mellőzi a beteg beleegyezését a kezelésbe, hanem vélelmezi azt.

Az olyan esetekben, amelyekben olyan, az orvostudomány által ismert kockázat valósul meg, amelyről az eü. szolgáltató nem tájékoztatta a beteget a beavatkozásba való beleegyezés előtt és a súlyos vagy maradandó károsodás elkerülése végett elvégzendő „többlet beavatkozáshoz" nem lehet a beteg beleegyezését kérni – mert például altatva van – a „többlet beavatkozást" jogellenesnek kell tekinteni, s nem hivatkozhat az eü. szolgáltató az Eütv. 17. § (1) bekezdésére.

A beavatkozás viszont jogszerű, ha a megfelelő tájékoztatás megtörtént. Ebben az esetben a beteg viseli a kockázatokat. Ez a tájékozottságon alapuló beleegyezés (angolul: „informed consent").[65] A beteg beleegyezésének követelménye a gyógyászati gyakorlatban egyébként már évszázados múltra tekint vissza. A Slater v. Baker esetben (1767) egy orvos alperest pont a beteg beleegyezésének hiánya miatt marasztalt el a bíróság.[66]

A hatályos magyar Büntető Törvénykönyv[67] 173/H. § az „egészségügyi önrendelkezési jog megsértése" névvel illetett bűncselekményi tényállásban három évig

[63] Ptk. 216. § (1), valamint Ptkt. 6:4. § (2)
[64] Ptk. 75. § (3), valamint Ptkt. 2:42. § (3)
[65] Vö.: 35/2005. Eüm. Rendelet 2. § j)
[66] Ld.: JOBBÁGYI Gábor [2]: *Orvosi jog – Hippokratésztől a klónozásig.* Szent István Társulat, Az apostoli szentszék könyvkiadója, Budapest, 2011. 52. és 179. o.
[67] A 1978. évi IV. törvény a Büntető Törvénykönyvről

terjedő szabadságvesztés büntetés kiszabását rendeli bizonyos egészségügyi beavatkozások beleegyezés hiányában történő elvégzésére. A 2013. július 1-jén hatályba lépő új Büntető Törvénykönyv 218. § ugyanígy rendelkezik. Annyi változott, hogy a hatályos törvényből „Az egészségügyi beavatkozás, az orvostudományi kutatás rendje és az egészségügyi önrendelkezés elleni bűncselekmények" című fejezetéből a tényállás átkerült az új törvénynek „Az emberi méltóság és egyes alapvető jogok elleni bűncselekmények" című XXI. fejezetébe, míg annak „Az egészségügyi beavatkozás és kutatás rendje elleni bűncselekmények" című XVI. fejezete tartalmazza a többi tényállást, amelyeket a hatályos törvény a kérdéses bűntettel egy fejezetben tárgyal.

2. A születés, mint jogi tény

Ebben a fejezetben a születés tényét vizsgálom meg közelebbről. Az anya teste és a fejlődő magzati test között fennálló kapcsolat, valamint a születés perceinek során történő szétválás stádiumainak szemrevételezése után megpróbálom pontosan behatárolni azt az időpillanatot, amikor a feltételes jogképességből teljes jogképesség lesz a születés ténye által kiváltott joghatásként.

2.1. Egy testben két lélek

A magzat jogi státuszát többnyire a megfosztottság fogalmával lehet jellemezni. A feltételes jogképesség intézménye kizárja, hogy a magzatra a terhesség alatt személyként tekintsünk. Utólagosan pedig elismeri, bár a jog a személyiségét nem ismeri el különálló fizikai létezésként.

Az anya teste és a magzati test egy testnek számít jogilag. A visszamenőleges személyiség tehát „lebeg a levegőben," mert nem rendelkezik fizikai valóval a születés pillanatáig.

Ez az anya önrendelkezési jogából következik, valamint abból az általánosan érvényesített egészségügyi jogi elvből, hogy ami a testem része vagy a testem részévé válik, az én magam vagyok, s nem különálló test – különösen nem dolog![68] A terhességmegszakításról is azért dönthet egyedül az anya, mert saját testével önrendelkezési jogának körében szabadon rendelkezhet.

Ha a magzat testét a terhesség alatt különállónak ismernénk el, akkor a magzatnak kirendelt gondnok útján az anyával szemben az ő önrendelkezési jogát a magzat érdekében korlátozó intézkedéseket lehetne hozni. Például meghatározni a táplálkozási szokásait, vagy az öltözködését.

[68] Pl.: Az ember által elfogyasztott ételek, hiába álltak valaki más tulajdonában, az elfogyasztással megszűntek dologként létezni. Tehát nem kérheti az eredeti tulajdonos, hogy vágják fel a hasát annak, akik megette a tulajdonát.

A feltételes jogképesség tehát azt eredményezi, hogy úgy kell tekintenünk a szülés után visszamenőlegesen az anyára, mintha két személyiség létezett volna kilenc hónapig egyetlen testben.[69]

2.2. A testek szétválása

A kérdés érdekességét az adja, hogy az orvostudomány születésfogalma nem alkalmas arra, hogy annak alapján pontosan meghatározhassuk a születés pillanatát. A születés, vagy a másik oldalról nézve a szülés ugyanis egy folyamat, amelynek végeredménye a csecsemő teljes testi elkülönülése az anya testétől. Első blikkre azt mondhatnánk, hogy logikusan a teljes szétválás pillanata a megszületés pillanata, avagy a jogképességre vonatkozó joghatásokat kiváltó jogi tény bekövetkezésének ideje.

Az anya és magzata között a köldökzsinórnak nevezett speciális biológiai képződmény megszakításával szűnik meg végleg a kapcsolat. A szülészeti beavatkozások során ez mesterséges elvágással történik. Tehát a testek fizikai értelemben akkor válnak el egymástól, amikor a köldökzsinórt elvágják.

Érezhető, hogy ez a megközelítés jogi szőrszálhasogatás és nem bír gyakorlati jelentőséggel, hiszen a gyermek világrahozatala és a köldökzsinór elvágása között eltelt idő annyira rövid, hogy fölösleges ennek a cselekedetnek különösebb jelentőséget tulajdonítani. Az is alátámasztja ezt, hogy a születésétől fogva minden embert megillető jogképesség célja a jogegyenlőség megteremtése volt.[70] A jogegyenlőség elve – rendkívül elvont szinten – sérülne azáltal, hogy a méh elhagyása utáni bizonytalan időpillanattól tartanánk az embert jogképesnek.[71]

A szülés vége és a köldökzsinór elvágása közötti rövid időre tekintettel, valamint az egyenlőség elvének megfelelve objektív támpontként célszerű tehát a gyermek méhszájon való kicsúszásának pillanatát a születés pontos idejének tekinteni.

3. A magzati élet védelme

„A női és férfi ivarsejt egyesüléséből létrejött, az anyaméhben kifejlődő magzatot és a gyermeket váró nőt támogatás és védelem illeti meg."[72]

A korábbiakban kifejtettek szerint a magzati élet alkotmányos érték, védelme pedig az állam feladata. A magzati élet védelméről az Országgyűlés az 1992. évi LXXIX. törvényben (röviden: Mvtv.) rendelkezett részletesen. Az állam a magzati élet védelme

[69] Még ennél is merészebb kijelentés lenne az, hogy az ember személyként az anyán kívül, az anya testétől függetlenül létezett. Ez természetesen nem lenne megalapozott, hiszen az anyának van felelőssége a testében fejlődő magzattal szemben, s az letagadhatatlan tény, hogy a testében zajló változások a később megszületett személyhez kötődnek.

[70] Ld.: Az Alkotmánybíróság 48/1998. számú határozata

[71] Megjegyzem, lehetetlen helyzetet teremtene, ha a jog így rendelkezne. Az emberré válást egy nevetségesen ünnepélyes pillanattá változtatnánk, amikor is - mint az új épületek átadásánál – átvágnánk a köldökzsinórt, mint egy szalagot.

[72] Mvtv. 1. §

érdekében elsősorban a várandós anyák gondozása, egészségük ellenőrzése, a terhesség megelőzési módok és a terhesség megszakítás szigorú szabályozása útján lép fel.

A terhesgondozáshoz minden magyarországi lakóhellyel rendelkező magyar állampolgárnak joga van. Ennek keretében a gyermeket váró nőt tájékoztatják a magzat egészséges fejlődése érdekében szükséges életmódról, a helyes táplálkozásról, ellenőrzik a magzat egészséges fejlődését, valamint az anya egészségi állapotát és felkészítik a szülésre, a szoptatásra, valamint a csecsemő gondozására.[73]

A terhesgondozás részletes szabályait a 33/1992. évi NM rendelet tartalmazza. Eszerint a várandós anyák gondozásában a védőnői szolgálat, a szülész-nőgyógyász szakorvos és a háziorvos is tevékenyen részt vesz. A védőnői szolgálatnak elsősorban a tanácsadás, a tájékoztatás és a felkészítés terén vannak fontos feladatai Az egészségügyi szűrővizsgálatokat a szakorvosok és a háziorvosok végzik.

A terhesség megelőzés keretében „az állam elősegíti a fogamzásgátló készítmények és eszközök rászorultságtól függő kedvezményes igénybevételét, a magzati élet védelmét szolgáló, valamint a fogamzásszabályozást ismertető kiadványok közzétételét és a tömegkommunikáció fórumain való ismertetését."[74] Ennek kapcsán megemlítendő a művi meddővé tételről szóló 25/1998. évi NM rendelet, amely a fogamzásgátlás legvéglegesebb módját szabályozza részletesen. Ez a lehetőség elsősorban egészségügyi indokból vehető igénybe. Megemlítendő még ennek kapcsán 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. NM rendelet is, amely a szabályozás másik oldalát tartalmazza.[75] A terhesség megszakításról maga az Mvtv. rendelkezik.

A magzati élet védelmében tehát számos jogszabály komoly garanciákat épített be a jogrendszerünkbe. Az embernek jogilag még el nem ismert magzat tehát mégis élvezi az állam védelmét. Ez a védelem azonban nem a magzat alanyi jogán jár a magzatnak, hanem a várandós anyát illeti meg, s ezáltal csak közvetett életvédelemről beszélhetünk.

Az alábbiakban elemzésre kerül ennek a közvetett életvédelemnek egy másik lehetséges megközelítése is annak a kísérletnek a keretében, amelynek során sorra górcső alá veszem a születés pillanatában beálló jogokat és jogcsoportokat abból a szempontból, hogy vajon beállhatnak-e visszamenőleges hatállyal a fogantatás pillanatáig.

4. A „születési alapcsomag"

A „Születési Alapcsomag" fogalmán azt a jogosultság-csokrot értem, amelyek a születés pillanatától fogva megilletnek minden embert a magyar jogrendszer szerint.

Ebbe a körbe tartoznak az alapjogok, a családjogi jogállásból következő jogok, az öröklési jogviszonyokból eredő jogok, valamint a polgári jog keretein belül – az alapjogok

[73] Mvtv. 3. § (1) és (2)
[74] Mvtv. 2. § (3)
[75] Érdekes módon mind a két esetben az Eütv. 247. § (2) p) pontjában kapott felhatalmazás alapján járt el a miniszter.

magánjogi kikristályosodásaként – a személyiségi jogok és egyes ágazati jogszabályokban meghatározott a születéssel keletkező jogosultságok (pl.: a betegjogok körében az ellátáshoz való jog, a szabad orvosválasztás joga).

A „Születési Alapcsomag" tartalmát azonban elsősorban az alapjogok katalógusa határozza meg, hiszen az alapjogok többnyire fogalmilag magukban hordozzák a születéstől való elismertséget. Ebből azonban az következik, hogy taxatív módon képtelenség itt felsorolni a születés pillanatában keletkező jogokat. Az alapjogok köre nem tekinthető lezártnak.[76] Az alapvető jogok katalógusa ugyanis folyamatosan bővül a modern technika fejlődésének köszönhetően.

Az tehát nem lenne célra vezető módszer a dolgozatomban, ha az Alapcsomag által tartalmazott összes jogot egyenként megvizsgálnám ahhoz, hogy megállapítsam a fogantatástól kezdve megilleti-e az élve született embert a jogképesség alapján.

Ezért más módszert kell alkalmaznom. Egy olyan tesztre van szükség, amelyet bármely „az utcán szembe sétáló" jogosultságon elvégezve megállapítható, hogy az a jog része-e a feltételes jogképesség tartalmának?

4.1. A „feltételességi teszt"

A feltételességi teszt szempontjait a különböző jogcsoportok kategorizálási lehetőségeinek vizsgálatával állapíthatjuk meg. Vizsgálnunk kell az egyénileg és kollektíven gyakorolható jogokat, a csak személyesen és a képviseleti úton is gyakorolható jogokat, a szerződéskötésből fakadó jogokat, az eredeti és származékos módon szerzett jogokat, valamint a speciális alanyi kör számára fenntartott jogokat.

A feltételes jogképesség tartalmába nem tartoznak bele a kollektív jogok. A gyülekezési szabadság és az egyesülési jog gyakorlása több személy együttes, szándékos és személyes joggyakorlását jelenti, ami viszont nem lehetséges a magzat esetében, hiszen nem képes kifejezni joggyakorlási szándékát az anyaméhben. A visszamenőleges szándék jogilag nem elismerhető fogalom, a személyes joggyakorlás követelménye pedig kizárja a képviseleti úton való joggyakorlást.

Ebből következik, hogy csak **egyéni jogok** tartozhatnak ebbe a csoportba.[77]

A magzat nem cselekvőképes, mert fizikailag képtelen bármiféle akarat kinyilvánítására és cselekedet elvégzésére.[78] Ezért a kizárólag személyesen gyakorolható jogosultságok visszamenőleges elismerésének sincs értelme. Pl.: az örökbefogadáshoz való jog. Az ilyen jogokat egyébként sem lehet visszamenőlegesen gyakorolni. Nem lehet visszamenőlegesen házasságot kötni, vagy visszamenőlegesen örökbe fogadni. Ha pedig sem a terhesség alatt nem lehet egy jogot gyakorolni, mert azzal képviselő útján nem lehet élni, valamint visszamenőlegesen sem lehet azt a jogot gyakorolni, akkor teljesen felesleges elismerni ennek a jognak a fogantatástól való létezését. Ezért csak azok a jogok

[76] Ld.: SÁRI János – SOMODY Bernadette: i. m. 42. o.
[77] Vö.: SÁRi János – SOMODY Bernadette: i. m. 43. o.
[78] Vö.: Ptk. 11. § és 17. § (1)

tartozhatnak a vizsgált körbe, amelyeknek **gyakorlása képviseleti úton lehetséges,** vagy **nem szükséges aktív joggyakorlás ahhoz, hogy érvényesüljenek**.

Azok a jogok sem szereznek visszamenő hatályt a születéssel, amelyeknek keletkezéséhez a magzat nevében tett szerződéskötés szükséges. A szerződéskötéshez ugyanis szerződési akarat szükséges. Szerződési akaratról pedig nem beszélhetünk egy magzat esetében.

Felvetődik a képviselet lehetősége a cselekvőképtelen személy nevében eljáró törvényes képviselő, gondnok vagy gyám képében. Ez azonban nem lehetséges az újonnan kötött szerződések esetében.

Egyrészt azért nem, mert nem ismeri el a jog a magzat jogalanyiságát a terhesség alatt. Ebben az esetben a szerződést kötő másik fél egy nem létező személlyel kötne szerződést, hiszen hiába a képviseletre feljogosított személy, ha az, akit képvisel, nem is létezik.

Másrészt azért nem, mert még ha el is fogadjuk a születendő gyermek érdekében eljáró törvényes képviselő vagy a méhmagzat gondnokának eljárását a „magzat vagyoni ügyeiben," akkor sem lehet figyelmen kívül hagyni azt a tényt, hogy ezek a képviseleti lehetőségek csupán a magzat jogainak megóvására hivatottak és nem újabb jogok keletkeztetésére a magzat számára.[79]

Egy meredek érvelés mentén talán vitatható az állításom. A *házasságról, a családról és a gyámságról szóló 1952. évi IV. törvény* (röviden: Csjt.) szerint „a szülői felügyeletet gyakorló szülő joga és kötelessége, hogy kiskorú gyermekét mind személyi, mind vagyoni ügyeiben képviselje."[80] Amennyiben analógiát alkalmazunk a kiskorú gyermekre és a magzatra vonatkozó szülők általi törvényes képviseletre, akkor ez a rendelkezés megengedi, hogy a szülő akár a magzata érdekében úgy járjon el, hogy az jogokat szerezhessen. Ez az érvelés azonban gyenge lábakon áll, ugyanis az a jogalany, aki a jogosult lehetne a törvényes képviselő közbenjárása által, egyszerűen nem létezik (még). Nem létező jogalany számára pedig nem lehet jogot alapítani.[81]

A magzat tehát **szerződéskötésből nem szerezhet jogosultságokat**.

Jogutódlással viszont minden további nélkül szerezhet jogot, hiszen a jogképesség fogalma annyit tesz, hogy jogosultságok és kötelezettségek alanya lehet. Véleményem szerint tehát a feltételes jogképesség tartalmába csak olyan jogok illeszkedhetnek, amelyek **megszerzéséhez a szerzésre irányuló szándék és cselekvés nem szükséges**. Kizárt tehát az eredeti tulajdonszerzési módokon való tulajdonszerzés. **A magzat tulajdonszerzése csak jogutódlással történhet.**

A magzat feltételes jogképessége alapján tehát csak olyan jogok állhatnak be visszamenőlegesen, amelyek valamely a jogszerzőtől független jogi tény

[79] Vö.: 149/1997. kormányrendelet a gyámhatóságokról, valamint a gyermekvédelmi és gyámügyi eljárásról 138. § (1) „A gyermek részére már megszületése előtt gondnokot kell rendelni, ha ez jogainak megóvása érdekében szükséges, különösen, ha a gyermek és törvényes képviselője között érdekellentét áll fenn."

[80] Csjt. 86. § (1)

[81] A nem létező jogalany fogalma ugyanis nem azonos az ismeretlen jogalany fogalmával. Így nem helytálló ellenpélda az ismeretlen személyek körének alapított jogosultság. Például egy közösségnek adott adományból való részesedését nem követelheti születése után az adományozáskor még csak magzatként létező ember.

joghatásaként vagy a jogszerző részéről szerzésre irányuló szándékot és cselekedetet nem igénylő jogutódlás útján keletkeznek.

Vizsgálni kell még azt is, hogy a jogosultság keletkezését meghatározott alanyi körre korlátozza-e a jogszabály vagy a szerződés. Ha igen, akkor **kizárt-e a magzat jogszerzése**? Ilyen lehet például az egészségügyi ágazati munkavállalók javára törvény által bevezetett adókedvezmény igénylési jogosultság. A jogszerzés lehetősége ilyen esetekben szűkebb személyi körre korlátozott.

Ha jogszabály szűkebb személyi körre korlátozza a jogszerzés lehetőségét, akkor abból a körből nyilvánvalóan mindig kizártnak kell tekinteni a magzatokat. Akkor is, ha etnikai alapú jogról van szó. A magzatnak ugyanis nincs etnikai identitása, mivel azt a jog nem biológiai, hanem tudati, identitási kérdésként fogja fel.

Nem beszélhetünk a korhatáros jogok visszamenőleges elismeréséről sem. Ilyenek a politikai jogok, valamint a házasságkötéshez és a bejegyzett élettársi kapcsolat létesítéséhez való jog. Tehát csak **korhatárhoz nem kötött** jogok tartozhatnak ide.

Továbbá vizsgálandó a jogosultság tartalma is. Ha a jog egyértelműen olyan tartalommal bír, amelynek **elismerését logikailag kizárja a magzati lét**, akkor felesleges elismerni visszamenőlegesen azt. Ilyen például a gyülekezési jog.[82]

A jogosultság lehet relatív vagy abszolút. A magzat jogainak más jogalanyokhoz való viszonya alapján nem tehetünk különbséget a feltételes jogképesség tartalmába tartozó és nem tartozó jogok között.

A fentiek alapján a feltételességi teszt a következő öt konjunktív feltételből épül fel:

A jog az embert, ha élve születik, fogamzásának időpontjától kezdve illeti meg, ha

I. a magzattól független jogi tény joghatásaként vagy a magzat részéről szerzésre irányuló szándékot és cselekedetet nem igénylő jogutódlás útján keletkezett,

II. aktív joggyakorlást nem igénylő, vagy képviselő útján is gyakorolható

III. egyéni jog, illetve

IV. jogszabály vagy szerződés a lehetséges jogalanyok körét nem korlátozza és a magzat jogalanyiságát kifejezetten nem zárja ki, valamint

V. a jogosultság tartalmának logikai értelmezését a magzat jogalanyisága nem lehetetleníti.

A továbbiakban néhány fontos alapjog, betegjog és polgárjogi jogosultság tesztelésével kísérlem meg igazolni, hogy a Ptkt. koncepciójának állítása – mely szerint a magzat „jogképessége bármely jogra vagy kötelezettségre kiterjed mind a személyhez fűződő jogokra, mind a vagyoni (öröklési, kártérítési, ajándékozási stb.) jogokra és kötelezettségekre,”[83] – helytelen.

[82] A Kossuth téren egyedül demonstráló várandós nő tehát már tüntetésnek számítana…

[83] Ld.: Az új Polgári Törvénykönyv koncepciója. Magyar Közlöny 15. sz. II. kötet Budapest, 2002. január 31. 19. o.

4.2. Az alapjogok

4.2.1. Szabadságjogok

A szabadságjogok az alapjogok első generációjába tartoznak. A modern jogállamok alappillérei tartoznak közéjük. **Például a vallásszabadság, a lelkiismereti és gondolatszabadság, a véleménynyilvánítás szabadsága, a sajtószabadság, az információszabadság, a gyülekezési jog, az egyesülési jog és a személyes szabadság.** A jogegyenlőség gondolatával együtt születtek, amely a születéssel létrejövő általános emberi jogképesség alapja, tehát a feltételes jogképesség alapja is. A szabadságjogok azonban nem osztják a jogegyenlőség sorsát a feltételes jogképesség tekintetében.

I. Keletkezés: A szabadságjogok az embert születésétől fogva megilletik. A születés pedig a magzattól független jogi tény.

Megfelel.

II. Személyesség: A szabadságjogok csak személyesen gyakorolható jogok. Képviselet útján nem érvényesíthetők, valamint aktív gyakorlásuk lehetősége nélkül nem is sérthetők meg. A magzat esetében pedig nem beszélhetünk a szabadságjogok aktív gyakorlásának lehetőségéről, hiszen sem joggyakorlási szándékát nem tudja kifejezni, sem mozgási szabadságával nem tud élni, hiszen az anyatesttől való függősége ezt 99%-osan korlátozza.

Nem felel meg.

III. Joggyakorlás: A szabadságjogok többnyire egyéni jogosultságok, azonban előfordulnak köztük kollektív jogok is.[84] Például a **gyülekezési és az egyesülési jog**. Ezek a korábban ismertetett szempontok szerint **nem felelnek meg** a feltételességi teszt III. feltételének. A többi jogosultság viszont megfelelne.

Részben megfelel.

IV. Kizártság: A szabadságjogok alapjogi jellegéből adódik, hogy nem korlátozott az alanyi körük, hiszen minden embert egyenlően megilletnek.

Megfelel.

V. Értelmezhetőség: A szabadság kifejezés magában hordozza a cselekvés igényét. Mit ér a szabadság, ha nem élünk vele, ha nem használjuk ki a szabadságunk által megnyitott teret és lehetőségeket? A magzat cselekvőképtelen és tudattalan. Nem képes élni ilyen tartalmú jogosultságokkal, ezért logikusan nem értelmezhető a magzat esetében egyetlen szabadságjog elismerése sem.

[84] Vö.: SÁRI János – SOMODY Bernadette: i. m. 183-209. o.

Nem felel meg.

Összegzés: A személyesség és az értelmezhetőség feltételeinek nem felelnek meg a szabadságjogok, – ráadásul a gyülekezési és egyesülési jog a III. feltételt sem teljesíti, – ezért egyértelműen kimondható, hogy a szabadságjogok nem tartoznak a feltételes jogképesség tartalmi körébe.

4.2.2. Az „anyajogok"

Az „anyajogok" fogalmát az alkotmányjog azokra az alapjogokra használja, amelyekből a számtalan másik alapjog nagy része levezethető. A két legfontosabb anyajog: az élethez való jog és az emberi méltósághoz való jog. A tesztet itt az anyajogokra általában végzem el, de később a személyiségi jogok körében visszatérek az emberi méltósághoz való jog vizsgálatára.

I. Keletkezés: Születéssel. A születés pedig a magzattól független jogi tény.

Megfelel.

II. Személyesség: Az anyajogok számos részjogosultságot tartalmaznak, amelyek e tekintetben különbözhetnek egymástól. Vannak, amelyek kizárólag személyesen gyakorolhatók (pl.: önrendelkezési jog) és vannak, amelyek képviseleti úton is érvényesíthetők.

Részben megfelel.

III. Joggyakorlás: Egyéni jogok.

Megfelel.

IV. Kizártság: A jogegyenlőség elvének megfelelően minden embert megilletnek.

Megfelel.

V. Értelmezhetőség: Az élethez való jog az Alkotmánybíróság gyakorlata szerint a magzat esetében nem elismert jog, visszamenőleges beállását sem ismerhetjük el ezért.

Az emberi méltósághoz való jog egyes részjogosultságai igen, mások egyáltalán nem értelmezhetőek a magzati lét körülményeire.

Kis részben megfelel.

Összegzés: Az anyajogok egységesen nem vethetők alá a tesztnek, mert számos kérdésben eltérő válaszokat kapunk a belőlük fakadó egyes részjogosultságok jellegzetességeiből fakadóan. Annyi viszont megállapítható, hogy az I., III. és IV. feltételeket minden anyajog teljesíti, így a részjogosultságaik vizsgálatakor a II. és az V. feltételre kell a hangsúlyt fektetni.

4.2.3. A személyhez fűződő jogok

Ptk. 76. § „A személyhez fűződő jogok sérelmét jelenti különösen az egyenlő bánásmód követelményének megsértése, a lelkiismereti szabadság sérelme és a személyes szabadság jogellenes korlátozása, a testi épség, az egészség, valamint a becsület és az emberi méltóság megsértése."

E cím alatt a szabadságokat részletesen nem kívánom vizsgálni, mivel azokról az alapjogi részben már kiderült, hogy fogalmilag kizárt a visszamenőleges elismerésük. A nevesített személyhez fűződő jogok köréből az emberi méltóság és a becsület megsértésével, az önrendelkezéshez való joggal – mint az emberi méltóság egyik részjogosultságával – és a testi és lelki egészséghez való joggal foglalkozom a feltételességi teszt keretében.

A személyhez fűződő jogok csak személyesen érvényesíthetőek.[85] Főszabály szerint más becsületének megsértése miatt senki nem követelheti a személyhez fűződő jogok megsértése esetén kérhető jogkövetkezményeket a sérelmet szenvedő személyen kívül. Kivéve a cselekvőképtelen személyeket, akik helyett a törvényes képviselőjük is eljárhat.[86]

Bár a magzat nem személy és személyiség hiányában nem beszélhetünk cselekvőképtelenségről sem, mégsem hagyható figyelmen kívül az a tény, hogy a szülők – mint későbbi törvényes képviselők – már a magzati lét idején tisztában lehetnek a születendő gyermek érdekeivel és képesek arra, hogy ezeket az érdekeket képviseljék.

Az élve születés létrehozza a jogképességet visszamenőlegesen, tehát a feltételes személyiség nevében a leendő törvényes képviselő elvileg tehetne jognyilatkozatokat a személyhez fűződő jogok körében. Elméleti szinten elképzelhető egy olyan jogi képlet, amellyel megoldható lenne ez a probléma:

A jogok tartalma kettéosztható passzív és aktív elemek alapján két csoportra:

a) a jogból fakadó követelések, valamint

b) a jogból fakadó jogérvényesítési lehetőségek alapján.

Esetünkben a személyhez fűződő jogok egy részénél (pl.: jó hírnévhez való jog) a jogosultság passzív eleme visszamenőlegesen elismerhető lenne úgy, hogy a hozzá kapcsolódó aktív elem a születéssel áll be visszamenőleges hatállyal az élve született jogosultnál, míg a magzati lét alatt a törvényes képviselők gyakorolják a személyhez fűződő jogok aktív oldalából fakadó jogérvényesítési lehetőségeket.

4.3.1. Az emberi méltóság és a becsület megsértése

I. Keletkezés: Az emberi méltósághoz való jog alapjog. A becsülethez való jog belőle vezethető le, ahogy a személyhez fűződő jogok nagy része. A személyhez fűződő

[85] Ptk. 85. § (1) „A személyhez fűződő jogokat - a (2) és a (3) bekezdésben foglalt kivételekkel - csak személyesen lehet érvényesíteni."
[86] Ptk.: 85. § (2)

jogok alapjogi származtatásából következik, hogy minden embert egyenlően, születésétől fogva illetnek meg, azaz a születés tényével keletkeznek. A születés pedig a magzattól független jogi tény.

Megfelel.

II. Személyesség: Az emberi méltósághoz való jog anyajog (Vö.: „anyajogok").

Részben megfelel.

III. Joggyakorlás: Az emberi méltósághoz való jog és a becsülethez való jog egyéni jogok.

Megfelel.

IV. Kizártság: A személyhez fűződő jogok a jogegyenlőség elvének megfelelően minden embert megilletnek.

Megfelel.

V. Értelmezhetőség: Az emberi méltósághoz való jog egyes részjogosultságai értelmezhetőek lehetnének a magzat esetében, mások viszont egyáltalán nem. Az alább tárgyalt önrendelkezési jog például nem értelmezhető, viszont a becsülethez való jog vagy a jóhírnévhez való jog tulajdonképpen igen. Például egy házasságon kívül, kiskorú anyának fogant magzat esetében elképzelhető, hogy az anya közvetlen környezete – szülei, családja, barátai, ismerősei – erkölcsi értékrendjük alapján elítélik az anyát és születendő gyermekét is. Vajon nem kéne védelmet nyújtani a születendő gyermek emberi méltóságának, becsületének azért, hogy születése után őt ne kezeljék „zabigyerekként" vagy „törvénytelen gyerekként?" Vajon tolerálható az a magatartás, amikor valaki egy születendő gyermeket fennhangon, nagy nyilvánosság előtt szóban gyaláz, a születendő ember jövőbeli megítélését befolyásolni képes sértő, lealacsonyító jelzőkkel illet? Nem hiszem. A születendő gyermek jogos érdeke, hogy születésekor „tabula rasa," azaz teljesen üres lappal kezdhesse meg az életét. Ez a jogegyenlőség elvéből is következik.

Részben megfelel.

Összegzés: Az emberi méltóság anyajog, számos részjogosultságot foglal magába. A feltételességi tesztet ezért a részjogosultságokon egyenként kellene elvégezni, ami nagyon nehéz, mert nagyon széles a tartalmi skálája.

Általánosságban azonban megállapítható, hogy az emberi méltóság tartalmi elemeit képező jogosultságok egy része – elméletben – alkalmas lehetne a feltételes jogképesség tartalmának gyarapítására azzal a képviseleti megoldással, ami a cselekvőképtelen személyek törvényes képviseletére vonatkozik. Ilyen például a becsülethez vagy a jóhírnévhez való jog. Ellenpélda az önrendelkezéshez való jog. Az alábbiakban kifejtem, ez a jogosultság hogyan teljesít a feltételességi teszten.

4.3.2 Az önrendelkezéshez való jog

I. Keletkezés: Születéssel.

Megfelel.

II. Személyesség: Csak személyesen gyakorolható.

Nem felel meg.

III. Joggyakorlás: Egyéni jog.

Megfelel.

IV. Kizártság: A jogegyenlőség elve alapján minden embert megillet.

Megfelel.

V. Értelmezhetőség: Az önrendelkezési jog nagyon leegyszerűsítve a döntési szabadság és a mozgási szabadság fogalmait foglalja magába. Ezek a szabadságjogoknál kifejtett érvelés alapján nem értelmezhetőek a magzati lét esetében, hiszen tartalmuk csak aktív elemeket hordoz magában. Az aktív joggyakorlás lehetősége nélkül – gondolok itt a szabad mozgás, valamint döntéshozás lehetőségére – nem is korlátozható az ilyen jogosultság, tehát teljesen felesleges védelmet biztosítani neki a magzati lét ideje alatt.

Nem felel meg.

Összegzés: A önrendelkezési jog elbukott a teszten értelmezhetetlensége és kizárólag személyesen gyakorolható jellege miatt. Az önrendelkezési jog esetében még a fentebb felvázolt elméleti törvényes képviseleti megoldás sem vezethet eredményre, hiszen az önrendelkezési jog lényege az egyén integritásának megteremtése.

4.3.3. A testi és lelki egészséghez való jog

I. Keletkezés: Születéssel.

Megfelel.

II. Személyesség: Csak személyesen gyakorolható? (részletezését lásd az Összegzésnél)

III. Joggyakorlás: Egyéni jog.

Megfelel.

IV. Kizártság: A jogegyenlőség elve alapján minden embert megillet.

Megfelel.

V. Értelmezhetőség: A testi és lelki egészséghez való jog tartalma két részre bontható az elnevezés alapján: testi egészséghez és lelki egészséghez való jogra. A feltételes jogképesség szempontjából a **testi egészséghez való jog egyértelműen értelmezhető**, hiszen nagyon pragmatikus szemszögből a terhesség kilenc hónapjának a célja a születendő gyermek testének létrehozása.

Arról viszont ideológiai viták folytathatók, hogy a születendő gyermek lelke, személyisége mikor kezd el kialakulni, azaz mikortól beszélhetünk a mentális, avagy lelki egészség megóvásának igényéről.

Ha a magzati lét egyik szakaszában sem ismerjük el a magzat lelki létét, – azaz ember voltát – akkor a lelki egészséghez való jog sem értelmezhető a magzat esetében.

Ha viszont elismerjük a magzati fejlődés valamely pillanatától, vagy a fogantatástól kezdve, akkor ezt a jogot is el kellene ismerni visszamenőlegesen, hiszen külső ingerek a terhesség alatt is érik a magzatot, ami befolyással lehet a lelki fejlődésére (pl.: zene, utcazaj, az anya hangja). A magzat lelki létezésének elismerése esetén viszont az egész abortusz-szabályozást át kellene írni, mivel a magzat emberségét is el kellene ismerni. A jogalkotó azonban az Mvtv. terhesség megszakításra vonatkozó rendelkezéseiben nyilvánvalóvá tette az Alkotmánybíróság szerint, hogy a magzat nem ember, tehát a jog nem tekinti érző, lélekkel rendelkező lénynek. Így a jog jelenlegi állása szerint **a lelki egészséghez való jog nem** tartozik a feltételes jogképesség tartalmi elemei közé.

Részben megfelel.

Összegzés: A testi egészséghez való jog passzív oldalát – törvényes képviselő ide vagy oda – el kell ismernie a jognak a feltételes jogképesség ideje alatt is. Nem csupán azért, mert a tesztnek kiválóan megfelel a személyesség teoretikusan áttörhető követelményének. Két másik, sokkal súlyosabb érv is szól mellette:

1. „[…] a magzat életét a fogantatástól kezdve védelem illeti meg."[87] A magzati élet alkotmányosan védendő érték.[88]

2. Ha a magzat vagyoni érdekeit figyelembe veszi a jog és gondnokot rendel ki vagyonának kezelésére, akkor azt a sokkal hangsúlyosabb érdeket is el kell ismernie, hogy a születendő gyermek egészségesen szülessen meg. Ha a jog nem ismerné el ezt az intézményt, akkor a terhes gondozásra és a védőnői hivatásra sem lenne szükség.

A lelki egészséghez való jog nem értelmezhető a jog jelenlegi állása szerint a magzat szempontjából, ezért az egyértelműen nem tartozik a feltételes jogképesség tartalmi elemei közé.

Jobbágyi Gábor azonos álláspontra helyezkedik, amennyiben elismeri a magzat egészséghez való jogát.[89]

[87] Alaptörvény II. cikk
[88] Ld.: Az Alkotmánybíróság 48/1998. számú határozata
[89] Vö.: JOBBÁGYI Gábor [1]: i. m. 211. o.

4.4. Vagyoni jogok

Jobbágyi Gábor „A méhmagzat életjoga" című könyvében a magzat vagyoni jogait részletesebb vizsgálat alá vette. Az öröklési képességen kívül a méhmagzat „igényképességéről," „címzettképességéről" és kárigényéről is említést tesz:

A méhmagzatnak igénye lehet tartásra, hiszen anyját terhessége idején kíméletesen kell kezeljék, sőt a várandós nőt bizonyos kedvezmények is megilletik (vö.: Mvtv.).[90] Ezek pedig nyilvánvalóan a méhmagzat létezése miatt járnak az anyának,[91] tehát azoknak ő maga is jogosultja (vagy kvázi jogosultja).

Kárigénye akkor keletkezhet a magzatnak, ha tartásra kötelezett apja meghal egy másik személy felróható, károkozó jogellenes magatartásától vagy az anyát éri a terhesség alatt olyan jogtalan behatás, amely a méhmagzat egészségében maradandó károsodást okoz.[92]

Jobbágyi Gábor a „címzettképesség" fogalmán azt érti, hogy bizonyos ügyletek esetén a méhmagzat is lehet címzett. Adásvétel, ajándékozási ügyletek esetében, ha azok a magzat javára jönnek létre, nem vitatható az érvényesség (pl.: ágy- vagy ruhavásárlás).[93]

Ezek a vagyoni jogok nyilván csak váromány formájában jelentkeznek, azaz csak az élve születés után élhet majd velük a születendő gyermek. A lényeg viszont, hogy a születés előtt már védelmet élvezhetnek ezek az igények és jogok, valamint bizonyos ügyletek a születendő ember, mint jogalany létezése előtt is létrejöhetnek.

4.4.1. Tulajdonjog

I. Keletkezés: A tulajdonjog keletkezhet eredeti és származékos tulajdonszerzési módokon is. Az eredeti szerzésmód cselekvést kíván, ezért a méhmagzat esetében kizárt.

A származékos szerzésmódok közül az általam is elfogadott fenti érvelés alapján azok a tulajdonok szállhatnak át a magzatra, amelyek a magzat javára jönnek létre. Ezek közül biztosan elfogadható az ajándékozás és az olyan adásvétel, amelynél az adásvétel tárgyát képező dolog ellenértékének kifizetése nem a magzat vagyonából történik, hanem például a szülők pénzéből.

Kérdéses azonban, hogy elfogadható-e az olyan ügylet, amely a magzat javára keletkeztet tulajdonjogot, de a magzat vagyonának felhasználásával? Álláspontom szerint ez csak akkor fogadható el, ha az adott vagyonelem helyébe azonos vagy hasonló jellegű vagyonelem kerül (ingatlan helyébe ingatlan, pénz helyébe pénz), illetve akkor, ha az ügylet súlyos vagyoni veszteségek elkerülésére (pl.: csődeljárás) vagy a vagyon rendeltetésszerű használatából eredő vagyongyarapodásra (pl.: a magzati vagyonba tartozó cég működtetése) irányul. Ezt hívhatjuk a „szűkebb címzettképesség elvének."

Részben megfelel.

[90] Vö.: JOBBÁGYI Gábor [1]: i. m. 211. o.
[91] Vö.: JOBBÁGYI Gábor [1]: i. m. 211. o.
[92] Vö.: JOBBÁGYI Gábor [1]: i. m. 212. o.
[93] Vö.: JOBBÁGYI Gábor [1]: i. m. 212. o.

II. Személyesség: Képviseleti úton gyakorolható, sőt a jog gyakorlása át is engedhető.

Megfelel.

III. Joggyakorlás: Egyéni jog.

Megfelel.

IV. Kizártság: Mindenkinek joga van a tulajdonhoz és az örökléshez.[94]

Megfelel.

V. Értelmezhetőség: A képviseleti vagy gondnoki úton gyakorolt tulajdonjog a magzati lét szemszögéből is jól értelmezhető. A magzat vagyoni érdekeiből pedig logikusan levezethető.

Megfelel.

Összegzés: A tulajdonjog megfelelt a feltételességi teszten. Egyedül az eredeti szerzésmóddal szerzett tulajdonjogok esnek ki a magzat feltételes jogalanyisága alatt tulajdonát képezhető jogok sorából.

4.2. A kötelmekből fakadó jogosultságok

I. **Keletkezés:** Szerződéses vagy egyéb kötelem keletkeztető úton jöhetnek létre kötelmek.

Szerződést magzat nem köthet, de szerződés alapján jogosított személy lehet, valamint élve születése más személyek szerződésében feltételként meghatározható.

Az egyéb kötelem keletkezhet károkozásból, személyiségi, dologi vagy más jog megsértéséből, egyoldalú jognyilatkozatból, értékpapírból, jogalap nélküli gazdagodásból, megbízás nélküli ügyvitelből és utaló magatartásból.[95] Az utóbbi kettő kivételével ezek a kötelmek kétség kívül lehetnek a magzat jogainak forrásai. Az utaló magatartás útján kizárt, a megbízás nélküli ügyvitellel pedig csak nagyon speciális helyzetekben keletkeztethető kötelem. Például, ha valaki a magzat „tulajdonában" lévő ingatlanon kitört tüzet eloltja, s ezzel a magzatot megóvja jelentős vagyoni károktól. Ebben az esetben oltási költségei megtérítését megbízás nélküli ügyvitelre hivatkozva követelheti a magzattól vagy annak képviselőjétől.

Keletkezhet kötelem jogszabályból, bírósági és hatósági határozatból is, de ezekkel most nem foglalkozom.

Részben megfelel.

[94] Alaptörvény XIII. cikk (1)
[95] Ptkt. 6:2. § (1)

II. **Személyesség:** A kötelemből fakadó jogtól függ.

Részben megfelel.

III. **Joggyakorlás:** Elképzelhető speciális esetben kollektív jog, de elsősorban egyéni jogok szoktak a kötelmekből fakadni.

Megfelel.

IV. Kizártság: A kötelem jogalanyai között egyértelműen meghatározhatónak kell lennie a magzatnak, mint feltételesen létező jogalanynak.

Megfelel.

V. Értelmezhetőség: A kötelemben résztvevő jogalanyként csak nagyon elvontan értelmezhető a magzat, hiszen emberi létezését a jog nem ismeri el, s feltételes jogképessége csak élve születése esetén válik teljes jogképességgé. A kötelem egyik oldalán álló jogalany tehát csak félig létezik és a születés pillanatában akár meg is szűnhet, ezért létezése nagyon bizonytalan. Mindazonáltal belátható, hogy a gazdasági jellegű ügyleteknél a – magzaton kívüli – résztvevőktől elvárható, hogy mérlegeljék, vállalják-e azt a kockázatot, hogy egy bizonytalan létformával kerülnek kötelmi viszonyba.

A „szűkebb címzettképesség elve" alapján az is hangsúlyozandó, hogy a magzat számára csak jogosultság keletkezhet a kötelemből. Az új kötelezettségek keletkezése tehát nem értelmezhető. Egyedül az örökölt vagyonon fennálló követelések róhatnak a születendő gyermekre kötelezettségeket. Így például egy súlyos adósságokkal terhelt cégtől nem lehet úgy megszabadulni, hogy egy méhmagzatnak ajándékozza az adós cég tulajdonosa.

Részben megfelel.

Összegzés: Az I. pontban elfogadott módon keletkezett kötelmekből fakadó, képviseleti úton is érvényesíthető jogosultságok elismerése a feltételességi teszt alapján elfogadható a méhmagzat esetében is.

5. Konklúzió

A fentiekben elvégzett tesztek alapján némi képet kaphattunk arról, hogy a feltételes jogképesség fogalma mely jogokat tartalmazhatja az öröklési jogon kívül.

Érdekes volt látni, hogy az alkotmányos alapjogok, a személyhez fűződő jogok és a vagyoni jogok körében is találhatunk olyanokat, amelyek a magzati lét alatt is értelmezhetőek, védhetőek és védendőek a társadalom és a magzat érdekei alapján.

A feltételességi teszt alapján a magzat jogai közé sorolhatóak:

1. az emberi méltósághoz való jog egyes részjogosultságai, például a becsülethez való jog és a jó hírnévhez való jog,
2. a testi egészséghez való jog,

3. a származékos szerzésmóddal szerzett tulajdonjog, illetve

4. számos olyan vagyoni jogosultság, amely a „szűkebb címzettképesség elve" alapján keletkezett kötelmekből fakad és képviseleti úton is gyakorolható.

Nem értelmezhetőek azonban a magzat jogaiként:

1. a szabadságjogok,

2. az élethez való jog,

3. az önrendelkezéshez való jog,

4. a lelki egészséghez való jog,

5. az eredeti szerzésmóddal szerzett tulajdonjog, illetve

6. azok a vagyoni jogosultságok, amelyek utaló magatartással keletkezett kötelmekből fakadnak, vagy kizárólag személyesen gyakorolhatók.

Ezeken kívül megemlítendő még, hogy Jobbágyi Gábor könyvében kizárja a névjog, a választójog, a fegyverviselési jog és a spontán elvetélt magzat számára a kegyeleti jog elismerését is.[96] A feltételességi teszt alapján elmondható, hogy ezek sem tartozhatnak a feltételes jogképesség tartalmi elemei közé.

[96] Ld.: Jobbágyi Gábor [1]: i. m. 212. o.

1. Melléklet[97]

Adatlap a szülészeti eseményről

1. Betegtörzsszám:……

2. Esemény dátuma:……év:……hó……nap

3. Szülés:	O 1 újszülött	O kettes iker	O hármas iker	O több gyerek
4a.Császármetszés:			O igen	O nem
4b. - ismételt császármetszés:			O igen	O nem
4c. - posztoperatív infekció:			O igen	O nem
5. Vacuumextractio:			O igen	O nem
6. Fogómütét:			O igen	O nem
7. Eklampszia:			O igen	O nem
8. Méhrepedés:			O igen	O nem
9. Vetélés (spontán):			O igen	O nem
10. Terhességmegszakítás:			O igen	O nem
11. Méhenkívüli terhesség:			O igen	O nem
12. Mola terhesség:			O igen	O nem
13a. Újszülött:			O igen	O nem
13b. - ebből:	O koraszülött	O kissúlyú		O egyik sem
14. Élveszületett:			O igen	O nem
15a. Élveszületettből meghalt:			O igen	O nem
15b. - ebből:	O koraszülött	O kissúlyú		O egyik sem
16a. Születés előtt elhalt:			O igen	O nem
16b. - ebből:	O koraszülött	O kissúlyú		O egyik sem
17a. Születés alatt elhalt:			O igen	O nem
17b. - ebből:	O koraszülött	O kissúlyú		O egyik sem
18. PIC-be áthelyezet:			O igen	O nem
19. Fejlődési rendellenességgel született:			O igen	O nem
20. Anyai haláleset:			O igen	O nem
21. Kórházon kívüli szülés:			O igen	O nem

1 / 1 oldal

[97] Ld.: http://www.eum.hu/egeszsegpolitika/minosegfejlesztes/szuleszet-nogyogyaszat - 2012.11.27-i állapot

Felhasznált irodalom

Az új Polgári Törvénykönyv koncepciója. Magyar Közlöny 15. sz. II. kötet Budapest, 2002. január 31.
Complex Jogtár: Kommentár a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvényhez. CompLex Kiadó Kft., 2012.12.10-i állapot
JOBBÁGYI Gábor: *A méhmagzat életjoga*. Szent István Társulat - Az apostoli Szentszék Könyvkiadója, Budapest, 1997.
JOBBÁGYI Gábor: *Orvosi jog – Hippokratésztől a klónozásig*. Szent István Társulat, Az apostoli szentszék könyvkiadója, Budapest, 2011.
SÁNDOR Judit: *Gyógyítás és ítélkezés – orvosi műhiba-perek Magyarországon*. Medicina Könyvkiadó Rt., Budapest, 1997.
SÁRI János – SOMODY Bernadette: *Alapjogok – Alkotmánytan II*. Osiris Kiadó, Budapest, 2008.
ZOLTÁN Imre: *Szülészet*. Medicina Könyvkiadó, Budapest, 1978.

Jogszabálygyűjtemény

Magyarország Alaptörvénye
1997. évi CLIV. törvény az egészségügyről (röv.: Eütv.)
1959. évi IV. törvény a Polgári Törvénykönyvről (röv.: Ptk.)
T/7971. számú törvényjavaslat a Polgári Törvénykönyvről (röv.: Ptkt.)
1992. évi LXXIX. törvény a magzati élet védelméről (röv.: Mvtv.)
1978. évi IV. törvény a Büntető Törvénykönyvről
2012. évi C. törvény a Büntető Törvénykönyvről
1952. évi IV. törvény a házasságról, a családról és a gyámságról (röv.: Csjt.)
Az Alkotmánybíróság 8/1990. számú határozata
Az Alkotmánybíróság 23/1990. számú határozata
Az Alkotmánybíróság 64/1991. számú határozata
Az Alkotmánybíróság 4/1993. számú határozata
Az Alkotmánybíróság 48/1998. számú határozata
Az Alkotmánybíróság 1/1999. számú határozata
Az Alkotmánybíróság 36/2000. számú határozata
Az Alkotmánybíróság 31/2001. számú határozata
Az Alkotmánybíróság 22/2003. számú határozata
149/1997. kormányrendelet a gyámhatóságokról, valamint a gyermekvédelmi és gyámügyi eljárásról
35/2005. (VIII. 26.) EüM rendelet az emberi felhasználásra kerülő vizsgálati készítmények klinikai vizsgálatáról és a helyes klinikai gyakorlat alkalmazásáról (röv.: „35/2005. Eüm. rendelet)
33/1992. évi NM rendelet
25/1998. évi NM rendelet
30/1998. NM rendelet

BÜNTETŐJOG

PETROVICS ALETTA

A jogos védelem intézménye és aktuális kérdései[1]

Alapvetés

A magyar Országgyűlés a 2012. június 25-i ülésnapján új büntető törvénykönyvet fogadott el. A törvény már a tervezetének nyilvánosságra hozatalától kezdve máig tartó szakmai kritikák kereszttüzébe került. Az új kódex egy „átlagos" törvényhez képest szokatlanul nagy médiafigyelem kíséretének is örvendhet, különösen a szakmán kívüliek számára is könnyen érthető büntethetőségi korhatár leszállítása és a jogos védelem új szabályozása miatt. A dolgozatom témaválasztását tehát a kérdés aktualitása inspirálta.

Az embert érő támadás elleni védekezés jogszerűségének a kérdéséről való jogi gondolkodás egyidős a legősibb jogrendszerek kialakulásával. Már az ókorban – ugyan igencsak kazuisztikusan – megjelent a védelemhez való jog, majd az évszázadok során egyre inkább kikristályosodott a modern értelemben vett jogos védelem jogintézménye. Dolgozatom első részében az intézmény kialakulásának történeti ívét és főbb jellegzetességeit igyekszem felvázolni, figyelmet fordítva a magyarországi fejlődésre is.

Ezt követően a jogos védelemnek a még hatályban lévő 1978-as büntető törvénykönyven alapuló szabályozásának, illetve az arra épülő bírói gyakorlatnak az ismertetésére törekszem. Ezen a ponton igyekszem kitérni azokra a vitás kérdésekre, esetleges anomáliákra, amelyek az elmúlt évtizedekben nem kerültek megnyugtatóan rendezésre és sok szempontból megosztják a büntető jogtudomány művelőit is.

Dolgozatom harmadik részében az új Btk. vonatkozó rendelkezéseit ismertetem. Az elfogadásra került törvény pedig igencsak gyökeresen forgatja fel a jogos védelem szabályozását. Az új kódex ugyanis egy megdönthetetlen vélelem felállításával kizárólag objektív körülmények (például az éjszakai elkövetés) függvényében élet elleni támadásnak minősíti valamennyi személy elleni támadást, illetve a magánlaksértés bűncselekményét is. Az élet elleni támadás vélelme pedig egyet jelent azzal a következménnyel, hogy a védekező ilyen helyzetben bármit megtehet, beleértve a támadó szándékos – és az adott helyzetben akár valóban indokolatlan – megölését is.

Az új szabályozás ismertetését követően annak büntető- és alapjogi értékelésére térek rá. Ezen a ponton megvizsgálom, hogy az új törvény mennyiben tett eleget a jogirodalom képviselői által megfogalmazott legfontosabb elvárásoknak. Ezt követően arra a kérdésre keresem a választ, hogy az új szabályozás indokolt-e, azaz a beiktatott vélelem valóban szükséges-e a támadás és az elhárítás szituációjának a büntetőjogi megítéléséhez. Másrészről egy alapjogi elemzés elvégzése útján azt tűzöm ki célul, hogy

[1] A dolgozat az ELTE Bibó István Szakkollégium, a Büntető Tudományok Műhelye által új Btk. konferencia kapcsán meghirdetett tudományos pályázaton második helyezést ért el. Konzules: Dr. habil. Belovics Ervin, tanszékvezető egyetemi docens, PPKE JÁK

felvázoljam a jogos védelem és az élethez való jog kapcsolatát, majd következtetéseket vonjak le arról, hogy az új szabályok kiállhatnák-e egy esetleges alkotmányossági vizsgálatnak a próbáját.

Az új szabályozás értékeléséből levonható következtetések alapján pedig záráskénti megfogalmazok egy olyan de lege ferenda javaslatot, amelyet egyaránt alkalmasnak vélek a jogirodalom képviselői által hangoztatott kritikus pontok, és a saját meglátásom szerint anomáliákkal terhelt új szabályozás konfliktusainak a kezelésére is.

1. Történeti áttekintés

A jogintézmény eredetére a jogtudományban két uralkodó elmélet alakult ki.[2] Az egyik teória abból indul ki, hogy amikor a magánbosszú, vérbosszú korszakának véget vetett a kiépülő állam és egyúttal az a büntetőhatalmat magának vindikálta, a társadalomban megszületett az az elvárás, hogy az állam védje is meg az embereket a jogtalan támadással szemben. Finkey Ferenc megfogalmazása szerint: „[…] a jogtalanságot, a jogsértéseket az államhatalom feladata és kötelessége megakadályozni, ha pedig megtörténtek, utólag kiegyenlíteni, s így az egyes ember tulajdonképpen önbíráskodást követ el, midőn maga veri vissza a jogtalan támadást; de az is kétségtelen, hogy az állam a maga védelmi eszközeivel (hatóságaival) nem lehet mindig és mindenütt jelen, meg kell tehát engednie, hogy az egyén maga védhesse meg magát a rendkívüli s világosan jogtalan támadások ellen, mert e nélkül számtalan esetben nem lehetne megakadályozni a jogsértéseket."[3]

A másik nézőpont a jogos védelem jogintézményét a természetjogból eredezteti. „Az erőszakot szabad erőszakkal visszaverni, és ezt a jogot a természet biztosítja" – hirdeti a Digesta.[4] Minden természeti lény jogosult a saját létfenntartása érdekében erővel fellépni a támadással szemben.

A jogos védelemnek a modern törvénykönyvekben történő szabályozása a jogbiztosítás gondolatára is visszavezethető. Eszerint a jogrendet is védi az, aki a saját vagy más jogi tárgyát védi a támadással szemben, hiszen ilyenkor a jogrendet az arra hivatott állam nem tudja megvédeni. Berner megfogalmazása szerint „a jognak a jogtalanság elől nem kell kitérnie." A jogos védelem egyfajta szembeszállási jogként is értelmezhető, amely alkalmas a jogrend stabilizációjára. Nagy Ferenc szerint a jogintézmény egyben a generálprevenció eszköze: a védelem joga elriaszthat attól, hogy valaki a jogtalanság talajára merészkedjen.[5]

[2] GELLÉR Balázs: *A magyar büntetőjog tankönyve I. – Általános tanok* (Magyar Közlöny Lap- és Könyvkiadó, Budapest, 2008.) 162. o.
[3] Idézi: NAGY Ferenc: Gondolatok a jogos védelemről. in: *Európai Jog*, 2004/ 4. szám, 4. o.
[4] Vim vi repellere licere […] idque ius natura comparatur - Ulp. D. 43, 16, 1, 27. Idézi FÖLDI András-HAMZA Gábor: *A római jog története és institúciói* című művében (Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest, 2011.) 153. o.
[5] NAGY: i.m. 5. o.

1.1. A római jog

A római jog a XII. táblás törvényben már tartalmaz a védekezés jogszerűségének kérdéséről rendelkező szabályt: a törvény csak az éjszaka tetten ért, valamint a nappal tetten ért és fegyverrel védekező tolvaj megölését engedte a vagyon védelme körében. A jogos védekezés gondolata még a magánbosszú, megtorlás, büntetés igényén alapult, hiszen a megtámadottnak a törvény alanyi jogot adott a tolvaj megölésére, ha a körülmények (éjjeli tettenérés, illetve nappali tettenérés esetében fegyverrel való védekezés) megfeleltek a „törvényi tényállásnak".

A római jog klasszikus korszakára a jogos védelem intézménye fejlettebbé és jogilag átgondoltabbá vált, bár a szabályozás továbbra is kazuisztikus maradt. Az éjszaka tetten ért tolvajt megölő személy tette már csak akkor maradt büntetlen, ha a tolvaj megkímélése az ő életét veszélyeztette volna.[6]

A római jogban a védelem tárgya minden esetben a személy és a szemérem volt. A védelmi cselekmény a halál és testi sértés okozására azonban nem terjedhetett ki akkor, ha a személy elleni támadás nem forgott fenn, tehát a megengedett védelmi tevékenység körében kifejtett erőszak fokát a megtámadott jogi tárgy súlyához mérve állapították meg, e felfogás az arányosság elvét vetíti előre.[7]

1.2. A kánonjog

A kánonjogi gondolkodást a kereszténység szelleme hatotta át, az emberi életnél semmilyen vagyoni jog nem lehetett értékesebb, vagyon elleni támadásnál tehát nem volt helye az erőszakos védekezésnek. A jogfelfogás az arányosság és a fegyveregyenlőség követelményét szinte dogmaszerűen kezelte: az elhárító magatartás csak ugyanolyan jogban sérthette a támadót, mint annak a magatartása a védekezőt. Nem csak azt követelték tehát meg, hogy a védett jogi tárgyak egyneműek legyenek, hanem az elhárító magatartás intenzitásának és az általa okozható sérelemnek is meg kellett felelnie a támadóénak, ahogy a fegyvert is a támadó által használthoz kellett igazítani.[8]

1.3. Az olasz fejlődés

A középkori olasz jogirodalom dolgozta ki először precíz részletességgel a jogos védelem intézményét.[9]

Az olasz jogtudósok felfogása a védelem jogát a természettől adottnak tekintették, ezért a gyakorlása során elkövetett cselekmény fogalmilag sem lehet bűncselekmény. Követelményként fogalmazták meg, hogy a támadásnak jogtalannak kell lennie, ilyennek

[6] DEGRÉ Lajos: *A jogos védelem az anyagi büntetőjogban* (Pestvidéki nyomda, Vác, 1910.) 20. o.
[7] DEGRÉ: i.m. 25. o.
[8] SZÉKELY János: *A jogos védelem* (Igazságügyi Minisztérium, Budapest, 1983.)14-15. o.
[9] DEGRÉ: i.m., 49. o.

pedig nem tekintették a fegyelmezési jog gyakorlását vagy a hatóság fellépését.[10] Elismerést nyert a jogtudományban, hogy a védekezőnek nem kell megvárni a támadás tényleges megkezdését, a közvetlenül fenyegető támadás már megalapozza a jogos védelmet. Egyes szerzők szerint a vagyoni javak is tárgyát képezik a jogintézménynek, ezzel szemben a szóbeli támadás esetén nem ismerték el annak megállapíthatóságát.

A túllépés önállósult fogalomként jelenik meg: a rendesnél enyhébb büntetést szorgalmaztak erre az esetre. A túllépés körében elkülönítették mind a szükséges mérték, mind az időbeli túllépés esetét.[11]

1.4. A Code Pénal szabályozása

A francia Code Pénal a Különös Részben, az élet és testi épség elleni bűncselekményekről szóló fejezetben ismerteti a jogintézményt, mint büntethetőséget kizáró okot. Nem rendelkezik a vagyontárgyak védelmének lehetőségéről, ismeri a szükségesség és az arányosság követelményét. A védekezés jogszerűségét csak akkor ismeri el a törvény, ha támadás jelenbeli, tehát a közvetlenül fenyegető jelleg nem elégséges feltétel.[12]

A francia bírói gyakorlat a törvényi kritériumok objektív fennállását azonban nem követelte meg, a védekező szubjektív megítélése is elegendő volt a jogos védelem megállapításához.[13]

1.5. A jogintézmény magyarországi története

A jogtalan támadással szembeni védekezés lehetőségét egy esetben már Szent István 1001 körüli első dekrétuma is elismerte. „És senki ne merjen mást megtámadni. Ugyanis ha […] valaki az ispánok közül olyan konok lenne, hogy otthonában keresne fel valakit, hogy őt elveszítse és javait feldúlja, ha a tulajdonos otthon van, és az vele harcolni kezd […] ha […] az ispán esik el, feküdjön elégtétel nélkül."[14]

A jogintézmény a Tripartitumban jelenik meg újra, mely a védekezés jogát széles körben ismeri el és meglepően részletesen szabályozza is azt. A védelem tárgya az élet, a testi épség és a vagyon egyaránt lehetett.[15] Megjelenik a „szükségesség" gondolata, Werbőczy az önvédelem során elkövetett emberölést csak akkor tartja elfogadhatónak, ha a védekezés ennél enyhébb módon nem volt lehetséges.[16] Nem csak a megkezdett, hanem a közvetlenül fenyegető támadás ellen is elismerte a védekezés jogosságát, az időbeli túllépést azonban megtorlásnak, és nem önvédelemnek tekintette.[17] A Tripartitum

[10] DEGRÉ: i.m. 41. o.
[11] DEGRÉ: i.m., 48-49. o.
[12] DEGRÉ: i.m. 81. o.
[13] DEGRÉ: i. m. 84-85. o.
[14] MEZEY Barna (szerk.): *A magyar jogtörténet forrásai* (Osiris Kiadó, Budapest, 2006.) 171. o.
[15] WERBŐCZY István: *Tripartitum* (Téka Könyvkiadó, Budapest, 1990.) 510-511. o. – XXII. cím 1-2. §
[16] WERBŐCZY: i. m. 511. o. – XXII. cím 5. §
[17] WERBŐCZY: i. m. 509. o. – XXI. cím 5. § és XXII. cím 1. §

elismerte a más érdekében gyakorolható védelem jogosságát is.[18]

1.5.1. A jogos védelem a magyar büntetőtörvénykönyvekben

Az első törvényerőre emelkedett magyar büntető törvénykönyv, a Csemegi- kódex a jogos védelem intézményét a beszámítást kizáró és enyhítő okokról szóló fejezetében szabályozta.

A Btk. nem sorolta fel taxatíve a védendő jogi tárgyakat, általánosságban a személy és a vagyon elleni támadásokról rendelkezett. A védelem jogszerűségét nem csak a már megkezdett, hanem a közvetlenül fenyegető támadás is megalapozta. A törvény előírta a szükségesség követelményét, ennek a félelemből, ijedtségből való áthágását nem rendelte büntetni.[19]

Az 1950. évi II. törvény (Btá.) a jogos védelem jogintézményét annyiban fejlesztette tovább, hogy a védett tárgyak körébe vonta a közérdeket is, egyebekben nem tért el a korábbi szabályozástól. [20]

Az 1961-es Btk. a büntethetőséget kizáró okok közé sorolta a jogos védelmet. Az 1950-es törvénytől annyiban tér el a szabályozás, hogy a büntetés korlátlan enyhítését tette lehetővé azzal az elkövetővel szemben, akit az ijedtség vagy a menthető felindulás csak korlátozott a védekezés szükséges mértékének felismerésében.[21]

2. A jogos védelem az 1978. évi Btk-ban és a jogalkalmazói gyakorlatban

Az 1978. évi IV. törvény a jogos védelmet a büntetőjogi felelősségre vonás akadályairól szóló fejezetben, a büntethetőséget kizáró okok közé sorolta.[22] Ezeket a kizáró okokat a jogirodalom rendszerint három csoport szerint osztályozza tovább: a beszámítást kizáró, a bűnösséget kizáró és a cselekmény társadalomra veszélyességét kizáró okokra. A jogos védelem 29. § (1) bekezdése illetve a 29/A. §-a szerinti esete a társadalomra veszélyességet kizáró okok, a 29. § (2) bekezdése szerinti esete a beszámítást kizáró okok közé tartozik. [23]

A tényállásszerű cselekmény társadalomra veszélyességét kizáró okok esetében a törvényben meghatározott objektív ismérvek fennállása, valamint az ezeknek a jogalkalmazó által történő vizsgálata minden esetben szükséges.[24] A következőkben a jogos védelem törvényben foglalt objektív ismérveit elemzem.

[18] WERBŐCZY: i. m. 513. o. – XXIV. cím 1-2. §
[19] *1878. évi V. törvénycikk* 79. §
[20] *1950. évi II. törvény* 15. § (1) és (2) bekezdés
[21] *1961. évi V. törvény* 19. § e) pont; 25. § (1) – (3) bekezdés
[22] *1978. évi IV. törvény* 22. § f) pont
[23] BELOVICS Ervin: *A büntetendőséget kizáró okok* (HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó, Budapest, 2009) 35-36. o.
[24] BELOVICS: i. m. 53. o.

2.1. A jogtalan támadás

A törvényszöveg alapján a jogos védelem megállapításának feltétele, hogy a magatartást a védekező személy a saját, vagy mások személye, javai vagy a közérdek ellen intézett jogtalan támadás elhárítása céljából fejtse ki. [25]

Általában mind a jogalkalmazói gyakorlat, mind a jogirodalom szerint csak az aktív, tevőleges magatartás tekinthető támadásnak. Ezzel ellentétes álláspontot fogalmaz meg Nagy Ferenc, aki szerint valamilyen jog által előírt kötelezettség elmulasztása is előidézheti a jogos védelmi helyzetet, hiszen mulasztással is lehet halált vagy testi sérülést előidézni.[26] Az elhárító magatartás ebben az esetben jelentkezhet úgy, hogy az erre kötelezettet kényszerítik (akár erőszak alkalmazásával is) az eredményelhárító tevékenységre, vagy úgy, hogy a jogosan védekező maga hárítja el az eredményt. Nagy lehetséges példaként említi azt az esetet, amikor a csecsemőjét hosszú időn keresztül el nem látó anyát valaki erre fenyegetéssel vagy erőszakkal veszi rá. Ebben az esetben a gyermek élete, egészsége közvetlen veszélyben van, ezért a fellépő személy jogos védelmi helyzetben cselekszik.

A Legfelsőbb Bíróság egy eseti döntése szintén kitágítja a támadás fogalmát: „A jogos védelmi helyzet megállapítása szempontjából a jogtalan támadás fogalma alá vonható a sértett részéről tanúsított olyan passzív magatartás is, amely a jogellenes állapot további fenntartását célozza."[27]

A támadás fennállásának megállapításához további feltétel, hogy az részben vagy egészben megvalósítsa valamely bűncselekménynek, vagy valamely bűncselekmény szabálysértési alakzatának a törvényi tényállását.[28] Gellér Balázs szerint a jogos védelem megállapítását olyan helyzet is megalapozhatja, amikor a támadás nem merít ki különös részi törvényi tényállást, hanem az csak polgári jogi szerződés megszegéseként jelentkezik.[29] Gellér példája szerint, ha egy tulajdonos a bérbe adott gépkocsiját a bérlő tudta nélkül el akarja vinni egy éjszakára, a jogos birtokos a birtokvédelem szabályai[30] szerint ezt a birtok megvédéséhez szükséges mértékben akár önhatalommal is elháríthatja. Ez a magatartása pedig nem lehet bűncselekmény, mivel „egyik jogág sem tartalmazhat olyan jogintézményt, amelynek rendeltetésszerű alkalmazása bűncselekményt valósít meg."[31] Ettől az álláspontól némileg eltérő értelmezés jelenik meg a Legfelsőbb Bíróság eseti döntésében, mely szerint „Nem jogos védelem címén, hanem – mert a cselekmény nem jogellenes – bűncselekmény hiányában van helye a terhelt felmentésének, ha a sértettel szemben az elveszett birtoka visszaszerzése érdekében – mert hatósági úton gyors és hatékony birtokvédelmet nem remélhet – önhatalommal lép fel […]."[32]

A törvényszöveg alapján a támadásnak intézettnek vagy közvetlenül fenyegető

[25] *1978. évi IV. törvény* 29. § (1) bekezdés; *2012. évi C. törvény* 22. § (1)
[26] NAGY: i. m. 5. o.
[27] *BH 1997.512.*
[28] BELOVICS: i. m. 81. o.
[29] GELLÉR: i. m. 164. o.
[30] *1959. évi IV. törvény* 190. §
[31] GELLÉR: i. m. 164. o.
[32] *BH 2012.1.*

jellegűnek kell lennie. A joggyakorlat akkor tekinti a támadást intézettnek, ha a támadó már megkezdte a törvényi tényállás megvalósítását, közvetlenül fenyegetőnek pedig akkor, ha annak megkezdése rövid időn belül várható.[33]

Gellér Balázs a „közvetlenül fenyegető" támadással kapcsolatban veti fel azt a mind gyakorlati, mind etikai szempontból fontos kérdést, hogy alkalmazható-e az emberrablóval szemben az erőszak, ha az elrabolt áldozat holléte csak tőle tudható meg, és az azonnali fellépés elmaradása az áldozat életét fenyegeti (például éhen halhat). A hatóság eredményes beavatkozása ebben az esetben nem garantált. Erre említ példaként egy 2003-as németországi esetet, amikor a nyomozó jegyzőkönyvet vett fel arról, hogy a gyanúsítottat erőszak alkalmazásával vette rá az elrabolt hollétének felfedésére, akinek az életét ennek ellenére sem lehetett már megmenteni. Gellér szerint a támadás közvetlenül fenyegetősége megállapítható, mivel az elrabolt személy „helyzete megalapozza a közvetlenül fenyegetettséget, amennyiben szinte bizonyosan bekövetkező halál előtt az elkövetővel szemben alkalmazott erőszak az egyetlen mód e sérelem bekövetkezésének elhárítására." Ebben az esetben a nyomozó részére megállapítandó jogos védelmi helyzet a kényszervallatás miatti büntetendőséget kizárná, azonban azt a szerző is elismeri, hogy jogállami keretek között ez a megoldás alkotmányos aggályokat vetne fel.[34]

A támadás jogtalan jellege objektív ismérv, annak a magatartása is megalapozza, aki egyébként bűncselekmény alanya nem lehet (gyermek, idegbeteg), ellenben nem állapítható meg a jogos védelmi helyzet, ha a támadó magatartására jogellenességet kizáró ok áll fenn (fegyelmezési jogot gyakorol, vagy ő maga is végszükségben vagy jogos védelmi helyzetben cselekszik).[35]

Vélt jogos védelmi helyzet esetén a tévedésre vonatkozó szabályokat kell alkalmazni.[36]

2.2. A védett jogi tárgyak

A törvényszöveg alapján a személy, javak vagy a közérdek ellen irányuló támadás esetén van helye a jogintézmény alkalmazásának.

a) A személy elleni támadás

A személy elleni támadás a jogirodalom szerint az életet, a testi épséget, az egészséget, nemi erkölcsöt és egyes személyhez fűződő jogokat sérti vagy veszélyezteti. A felsorolt védendő jogi tárgyak közül elsősorban az emberi méltóságot, megbecsülést és a becsületet sértő támadás elleni jogos védelmi helyzet megállapíthatósága a vitás kérdés. A becsületsértés és a rágalmazás esetében ugyanis a bűncselekmény a szóbeli kijelentés megtörténtével befejezetté válik, így nincs mit elhárítani.[37] Nagy Ferenc szerint a

[33] BELOVICS: i. m. 88. o.
[34] GELLÉR: i. m. 165-166. o.
[35] NAGY: i. m. 5. o.
[36] BELOVICS: i. m. 96. o.
[37] BELOVICS: i. m. 91. o.

becsületsértés esetében sem lehet kizárni a védekezés lehetőségét akkor, amikor a befejezetti és a bevégzetti szak elkülönül (pl. az elkövető folyamatosan megállás nélkül „ontja a rágalmakat").[38]

b) A vagyon elleni támadás

A törvény lehetővé teszi a vagyon elleni támadás elhárítását is. A Ptk. rendelkezéseinek megfelelően mind a tulajdonos, mind a birtokos elháríthatja önhatalom alkalmazásával azt a magatartást, amely a tulajdonjogot vagy a birtokot sérti, vagy gyakorlását akadályozza.[39] A kötelmi jogviszonyok érdekében azonban a jogintézmény alkalmazásának nincs helye.[40]

c) Közérdek elleni támadás

A jogos védelem tárgyaként megjelenő közérdek lényegében a jogilag elismert közösségi érdek. A közérdekre hivatkozást mind az egész közösség, mind a társadalom kisebb egységei által alkotott közösségek érdekeibe ütköző tevékenységgel szembeni fellépés megalapozhatja.[41]

2.3. Az elhárító magatartás

A védelmi cselekménnyel szemben állított legfőbb követelmények, hogy az olyan, elhárító jellegű, aktív magatartás legyen, melyet a védekezés keretei között fejtenek ki, valamint amely kimeríti valamely bűncselekmény törvényi tényállását.

A jogos védelem körébe addig esik az elhárító magatartás, amíg a támadás tart, illetve amíg annak folytatásának lehetősége fennáll. Ezt követően az időbeli túllépés esete forog fenn, amely már megalapozza a védekező büntetőjogi felelősségét, Edvi Illés Károly szerint a támadás után kifejtett erőszak már nem elhárítás, hanem a megtorlás körébe esik, ezért kizárt a jogos védelem szabályainak alkalmazhatósága.[42] Ez a kötelezettség azonban csak akkor jelenik meg, ha a jogtalanul támadónak az a szándéka, hogy a támadással felhagy, és ez valamilyen cselekvése által a külvilágban is érzékelhetővé válik (például eldobja az eszközt, elhagyja a helyszínt).[43]

2.3.1. A szükségesség és az arányosság kérdése

A törvényszöveg alapján a jogos védelem megállapításának objektív kritériuma, hogy az elhárító magatartás szükséges legyen. A szükségesség fogalmának pontos tartalmát a Btk. nem határozza meg, ahogy a jogalkalmazói gyakorlatban alkalmazott arányosság követelményéről sem rendelkezik a törvény. A két fogalom elhatárolásával

[38] NAGY: i. m. 6-7. o.
[39] *1959. évi IV. törvény* 115. § (2) bekezdés illetve 190. § (1) bekezdés
[40] BELOVICS: i. m. 93. o.
[41] BELOVICS: i. m. 94. o.
[42] EDVI Illés Károly: A magyar büntetőtörvénykönyv magyarázata (Révai testvérek irodalmi intézet, R.-T. Kiadása, Budapest, 1909) 340. o.
[43] BELOVICS: i. m. 90. o.

kapcsolatban a joggyakorlat ellentmondásos.

Az egyik értelmezés szerint az arányosság a szükségesség egyik részkritériuma. A védelmi tevékenység akkor tekinthető tehát szükségesnek, ha fennállt a jogtalan támadás, a védekezőt nem terhelte a kitérés kötelezettsége, továbbá az elhárítás nem idézett elő aránytalanul nagyobb sérelmet, mint amilyet a jogtalan támadás okozott volna. Az arányosságnak ez az értelmezése feleltethető meg a konkrét normaszövegnek.

A másik felfogás –, amely a Legfelsőbb Bíróság 15. számú, a bíróságokra nézve kötelezően alkalmazandó irányelve miatt terjedt el az ítélkezési gyakorlatban – külön kezeli a két fogalmat. E felfogás szerint először az elhárítás szükségességét kell vizsgálat tárgyává tenni, vagyis, hogy fennállt-e olyan jogellenes támadás, amelyet szükséges volt elhárítani. Ha erre pozitív a válasz, jogalkalmazónak fel kell tárnia, hogy az elhárítás során a védekező cselekménye arányos volt-e a támadással.[44]

A joggyakorlat által az elhárító magatartással szemben támasztott legfőbb követelmény az arányosság. Ennek egyik oldala a mára már meghaladottá vált eszközarányosság követelménye, melyet évszázadokon át a fegyveregyenlőségi elv alapján nagyon szigorúan vizsgáltak. Székely szerint „racionális érv nem szól az eszközarányosság mellett."[45] E követelmény modernkori maradványaként még a XX. századi jogtudomány és joggyakorlat is vitatta a jogos védelem megállapíthatóságát azokban az esetekben, amikor az üres kézzel támadó ellen fegyverrel védekeztek.[46] A Legfelsőbb Bíróság 15. számú irányelve is az eszközarányosság elvével való szakítást jelzi, ugyanis kimondja, hogy nem a támadó és a védekező személynél lévő eszközök veszélyességét, hanem a konkrét helyzetben az egymással szemben álló személyek adottságait, a személyek számarányát, fizikai különbségeiket kell vizsgálni. Az arányosság másik oldala a kárarányosság, ez a támadónak okozott személyi sérülés és vagyoni kár mértékével kapcsolatos. A védekező büntetőjogi felelőssége megállapítható, ha elhárító magatartása során olyan kárt okoz, amely nem volt szükséges.[47]

A 15. számú irányelv leszögezi: az elhárító magatartás akkor arányos, ha nem idézett elő aránytalanul nagyobb sérelmet, mint amelyet a jogtalan támadás okozott volna. Az élet ellen irányuló támadás esetén – a joggyakorlat ezt kiegészítette a nemi szabadság elleni támadás esetével –, a védett jogtárgyak egyenértékűsége folytán az arányosságot nem kell vizsgálat tárgyává tenni. A Legfelsőbb Bíróság egy eseti döntésében megállapította: a jogos védelemben kifejtett elhárító tevékenység arányosságának vizsgálatánál a támadás lehetséges következményeinek és nem a támadó szándéka felismerésének van jelentősége.[48]

Ha az elhárító magatartása ugyanazon törvényi tényállás keretein belül maradt, mint a támadóé, akkor a joggyakorlat azt arányosnak tekintette. Eszerint tehát a súlyos testi sértésre irányuló támadást akár életveszélyt, vagy halált okozó testi sértéssel is el lehet

[44] BELOVICS: i. m. 122.-123. o.
[45] SZÉKELY: i. m. 1983, 219. o.
[46] BELOVICS: i. m. 107. o.
[47] BELOVICS: i. m. 108. o.
[48] *BH 1989.138.*

hárítani, amíg a halál okozása szándékon túli eredmény, de a szándékos emberölés már elfogadhatatlan ebben a körben.[49]

A tettleges becsületsértés esetén az életveszélyes sérülést okozó támadás nem tekinthető arányosnak.[50]

Ha a támadás kizárólag vagyoni javak ellen irányul, vitatott, hogy meddig tekinthető arányosnak a védekezés. Edvi Illés kifejti: ha a jogsértés másként is megakadályozható, illetve a kár megtérítése várható, személy elleni erőszak nem alkalmazható, mivel túllép a szükségesség mértékén.[51]

A jogirodalomban vita tárgyát képezi, hogy a tisztán vagyon elleni támadással szemben arányosnak tekinthető-e a támadó testi épségének sértése, míg a szándékos emberöléssel való elhárítás egyértelműen elfogadhatatlan ebben a körben. [52]

Alapvetően két, egymástól markánsan eltérő álláspontot különböztethetünk meg. Ujvári Ákos szerint a tisztán vagyon elleni támadás esetében az egymásnak feszülő jogi tárgyak heterogének, ezért az arányosság követelményének érvényesítése fogalmilag képtelenség.[53] Ezzel szemben Belovics Ervin álláspontja szerint „létezik olyan közös nevező, mértékegység, amelynek alapján minden bűncselekmény (tényállásszerű cselekmény) megmérhető, illetve összevethető", ez a közös nevező pedig az adott bűncselekményre meghatározott büntetési tétel.[54]

Az arányossággal szemben felmerülő legfőbb kritika a már fentebb említett tény, hogy az a tételes jogszabályban nem jelenik meg, ezért alkotmányosságát több szerző is vitatja. Gellér Balázs szerint: „Az arányosság nem törvényi követelmény, és a joggyakorlat alkotmányellenesen, illogikusan és az élettől elrugaszkodva alakította ki és sokszor alkalmazza is azt is."[55] Hasonlóan fogalmaz Ujvári Ákos is: „[…] az elhárító magatartás […] arányosságának megkövetelése a Btk. 29. § (1) bekezdésében megszövegezett szükségesség kritériumán túlterjeszkedő, az alkotmányos büntetőjogban megengedhetetlen contra legem, in peius jogértelmezés eredménye."[56]

Ujvári az arányosság fogalmát mind alkotmányos, mind jogértelmezési, mind elvi szempontból elvetendőnek tartja.[57] Helyette arra tesz javaslatot, hogy a szükségesség megállapítása során az elhárítási célzatot kell vizsgálat tárgyává tenni, ezzel utalva a 15. számú irányelvben megfogalmazott tételre: a támadáselhárítás mint cél szabja meg a jogos védelem határát, ez jelöli ki a jogszerű védekezés érvényességi területét.[58] Mészáros Ádám ezzel a nézettel kapcsolatban azonban felhívja a figyelmet arra, hogy a jogos védelem törvényi szabályozása az arányossághoz hasonlóan semmilyen utalást nem tartalmaz a védelmi szándékra, tehát ez a megoldás semmi esetre sem lenne alkotmányosabb, mint a

[49] BELOVICS: i. m. 110-111. o.
[50] BELOVICS: i. m. 117.o.
[51] EDVI Illés: i. m. 348. o.
[52] BELOVICS: i. m. 118-119. o.
[53] UJVÁRI Ákos: *A jogos védelem megítélésének új irányai* (Ad Librum, Budapest, 2009) 217. o.
[54] BELOVICS: i. m. 118. o.
[55] GELLÉR: i. m. 172. o.
[56] UJVÁRI: i. m. 204. o.
[57] UJVÁRI: i. m. 217. o.
[58] UJVÁRI: i. m. 224-225. o.

kritikával illetett joggyakorlat.[59]

Belovics Ervin ezzel szemben nem tartja elvetendőnek az arányosság fogalmát, annak normaszövegben való feltüntetését javasolja.[60] Ugyanez a gondolat jelenik meg Wiener A. Imre[61], illetve Ligeti Katalin[62] javaslatában is.

2.4. A kitérési kötelezettség

A büntetőjog története során változott, hogy mennyiben követelte meg a jog, hogy a megtámadott erre fennálló lehetősége esetén elhárítás helyett az elmenekülést válassza. A jogos védelem intézményének fejlődésében jelentős szerepet játszó középkori itáliai jogtudomány sem tekinthető egységesnek: egyes szerzők kifejezetten kizárták, míg mások kötelezőnek tartották.[63] A Tripartitum szerint abban az esetben is büntetlen a támadó megölése, ha mód van becsülettel is menekülni, a menekülés tehát csak a „lelkiismeret törvényszéke" előtt kötelező.[64]

A Codex Carolina Criminalis csak akkor írta elő a menekülést, ha ez a megtámadottra nézve nem volt veszélyes és nem sértette a becsületét.[65] Sem a francia joggyakorlat, sem a Code Pénal nem követelte meg a menekülés választását.[66]
Az előírást a Csemegi kódex sem tartalmazta, és a joggyakorlatban sem jelent meg. Ujvári Finkeyt idézi: „A futás, a menekülés lehetősége a támadás elől nem zárja ki a jogos védelmet. Az állam nem kötelezheti gyávaságra a polgárokat, a jog nem köteles futni a jogtalanság előtt".[67]

Az 1950-es évekig az ítélkezési gyakorlat a kitérési kötelezettség hiányát egységesen elfogadta, ekkor viszont a joggyakorlat áttért arra az álláspontra, hogy nincs helye a jogos védelem megállapításának abban az esetben, ha valakinek lett volna lehetősége menekülni, mivel az ilyen esetben kifejtett védekező magatartás nem szükséges.[68] A következő évtizedekben mind a gyakorlatban, mind a jogirodalomban változatos álláspontok születtek.[69]

Az 1978-as Btk. a kitérési kötelezettségről nem rendelkezett, megtette helyette ezt a 15. számú irányelv: a megtámadott általában nem köteles meneküléssel kitérni, azonban kivételesen a büntetőjogilag közömbös elhárítási mód választásának a kötelezettsége terheli a hozzátartozót a felmenője, testvére vagy házastársa részéről ellene irányuló támadás esetén.[70]

[59] MÉSZÁROS Ádám: *Büntetőjogi kodifikációk alkonyán és hajnalán*(Virágmandula Kft., Pécs, 2012) 101. o.
[60] BELOVICS: i. m. 124. o.
[61] WIENER A. Imre: : *A Btk. általános része de lege ferenda* (MTA Jogtudományi Intézete, Budapest, 2003) 172. o.
[62] LIGETI Katalin: Az új büntető törvénykönyv általános részének koncepciója. In: *Büntetőjogi Kodifikáció*, 2006./1. szám, 20. o.
[63] DEGRÉ: i. m. 45. o.
[64] DEGRÉ: i. m. 126-27. o.
[65] DEGRÉ: i. m. 52. o.
[66] DEGRÉ: i. m. 84-85. o.
[67] UJVÁRI Ákos: Gondolatok a kitérési (menekülési) kötelezettségről In: *Belügyi Szemle* 2012/1. szám, 84. o.
[68] UJVÁRI: i. m. 2012, 85-86. o.
[69] BELOVICS: i. m. 101-102. o.
[70] BELOVICS: i. m. 102-103. o.

A kitérési kötelezettséget tételes jogi rendelkezés nem írta elő, ezért az irányelven alapuló joggyakorlatot az idézett Szerzők törvénysértőnek találták.[71] A jogalkotó észlelve a problémát a Btk.-t módosító 2009. évi LXXX. törvénnyel kimondta: a megtámadott nem köteles kitérni a jogtalan támadás elől. A szabályozást az új büntető törvénykönyv is fenntartja, ezért a későbbiekben nem térek vissza a téma tárgyalására.[72]

2.5. A jogos védelem beszámítási képességet kizáró esete

Az 1978. évi IV. törvény 29. § (2) bekezdése felállít egy olyan büntethetőséget kizáró okot, mely arra vonatkozik, aki az elhárítás szükséges mértékét ijedtségből vagy menthető felindulásból lépi túl. A büntethetőség kizárása ebben az esetben azon alapul, hogy a védekező felismerési, akarati vagy értékelő képességét korlátozza, illetve kizárja a támadás hatására kialakuló tudatzavaros állapota. E tudatzavar fennállásának megítélésére nem az elmeszakértő, hanem a jogalkalmazó jogosult.[73]

2.6. A megelőző jogos védelem

A megelőző jogos védelem intézményét a korábbi Btk.-t módosító 2009. évi LXXX. törvény vezette be, ezelőtt az ítélkezési gyakorlat nem ismerte el, mivel a korábban uralkodó nézőpont szerint a védőberendezés telepítésekor támadás hiánya miatt nem áll fenn a jogos védelmi helyzet.[74]

A megelőző jogos védelem intézményének célja olyan jövőbeli jogtalan támadás elhárítása, amely a védekező, vagy más személye, illetve vagyona ellen irányul. A jogos védelemmel szemben a megelőző jogos védelem nem terjed ki a közérdek védelmére.[75]

A szabályozás fő követelményként támasztja a védelmi eszközzel szemben, hogy az az élet kioltására nem lehet alkalmas. Így például kizárható az automatikusan működésbe lépő lőfegyver, robbanóanyagok elrejtése vagy nagyfeszültségű áram kerítésbe vezetése. További megkötések hiányában vagyon elleni támadás esetén is előidézhet súlyos testi sérülést a telepített berendezés.[76]

Fontos követelmény, hogy az eszköz csak magának a támadónak idézhet elő sérelmet, vétlen személynek okozott sérelemért a védőeszköz telepítője felelősséggel tartozik.[77]

További feltételként fogalmazza meg a törvény, hogy a védekezőnek az eszköz telepítésekor a sérelem elkerülése érdekében mindent meg kell tennie, ami tőle az adott helyzetben elvárható. Ez alapján tehát mind a védekező személyét, mind a konkrét

[71] BELOVICS: i. m. 103. o. illetve UJVÁRI: i. m. 2012., 87.o.
[72] *2012. évi C. törvény* 22. § (4) bekezdés
[73] BUSCH (szerk.): i. m. 179. o.
[74] BELOVICS: i. m. 125. o.
[75] *1978. évi V. törvény* 29/A. §
[76] BELOVICS Ervin – GELLÉR Balázs – NAGY Ferenc – TÓTH Mihály: *Büntetőjog I.* (HVG-ORAC Lap- és könyvkiadó, Budapest, 2012) 252. o.
[77] BUSCH Béla (szerk): *Büntetőjog – Általános Rész* (HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó, Budapest, 2010) 179. o.

szituációt vizsgálni kell. A kötelezettség figyelemfelkeltő jelzéssel, veszélyre figyelmeztető felirat elhelyezésével teljesíthető.[78]

A jogintézmény átfogó kritikáját Mészáros Ádám fogalmazta meg. Problémásnak tartja, hogy felmerülhet olyan eset, amikor az eszközt annak tudatában telepítik, hogy az az élet kioltására alkalmatlan, de a támadó mégis meghal, például csapdába esik és elvérzik. Az ilyen esetben nem egyértelmű, hogy terheli-e felelősség és milyen jogcímen a védekezőt.[79] Ha a támadás megszűnik az eszköz működésbe lépése miatt, de az fogva tartja a támadót, nincs mód az időbeli túllépés megakadályozására, mivel a védekező nincs jelen, ugyanígy nincs módja az önkéntes eredményelhárításra sem.[80] Mészáros összességében a megelőző jogos védelemről szóló rendelkezés elhagyását javasolja, mivel a szabály „olyan felelősséget terhel a védelmi berendezés telepítőjére, amit ő maga az eszköz telepítésekor fel sem tud mérni."[81]

3. A jogos védelem a 2012. évi C. törvény alapján

A jogos védelem új szabályozását a 2012. évi C. törvény IV. fejezetében, a büntethetőséget kizáró vagy korlátozó okok között sorolja fel. Az új Btk. orvosolja azt a dogmatikai hiányosságot, amit a jogirodalomban többek felróttak az 1978. évi Btk-nak, nevezetesen különbséget tesz az elkövető büntethetősége és a cselekmény büntetendősége között.[82]

3.1. A jogos védelem alapesete - a 22. § (1) bekezdés szerinti jogos védelem

Az új Btk. 22. § (1) bekezdése szerinti jogos védelem tartalmilag nem tér el a már ismertetett korábbi Btk. 29. § (1) bekezdésétől. A továbbiakban ezért csak a korábbi szabályozástól eltérő részletekre térek ki.

A fentebb ismertetettek alapján az arányosság problematikája volt a jogos védelem egyik megoldásra váró kérdése. Az új Btk. eredeti javaslata felvette az arányosság követelményét a törvényszövegbe, azonban egy önálló képviselői indítvány révén végül kikerült az elfogadásra került szövegből. A miniszteri indokolás szerint: „[…] továbbra is a szükségesség követelménye vizsgálandó, a hatályos Btk-hoz hasonlóan. Az arányosság fogalmát a hatályos Btk. sem tartalmazza, azt a bírói gyakorlat alakította ki […]. Az arányosság kérdését a bíróság minden esetben egyedileg, az ügy részleteinek ismeretében vizsgálja a szükségesség törvényi fogalmának keretei között. A törvény a kialakult joggyakorlatot továbbra sem kívánja a jogszabályban megjeleníteni." Az indokolás alapján az a következtetés vonható le, hogy a „jogalkotó […] nem legalizálta az ítélkezési gyakorlatot, amiből arra lehet következtetni, hogy a védelmi cselekmény egyetlen

[78] BUSCH (szerk.): i. m. 179. o.
[79] MÉSZÁROS: i. m. 120. o.
[80] MÉSZÁROS: i. m. 121. o.
[81] MÉSZÁROS: i. m. 121. o.
[82] BELOVICS – GELLÉR – NAGY – TÓTH: i. m. 221. o.

kritériuma a szükségesség." Eszerint pedig a jövőben nem lehet vizsgálat tárgyává tenni, hogy a támadó által okozott vagy okozni kívánt sérelemnél aránytalanul súlyosabb sérelmet okozott-e a védekező személy magatartása, így a jogalkalmazónak a jövőben csak azt kell vizsgálnia, hogy szükséges volt-e az elhárító magatartás kifejtése.[83]

Ugyanakkor a korábban kifejtettek szerint a jogalkalmazói gyakorlatban a szükségesség megítélésénél megfigyelhető egy olyan felfogás is, amely a szükségesség részének tekinti az arányosságot, tehát csak az az elhárítás szükséges, ami a támadással arányos is egyben. [84] Erre utal annak az említett önálló képviselői indítvány indokolása is, amely elfogadásával a törvényjavaslatból kikerült az arányosság fogalma: „Mára széles körben elfogadottá vált az a büntetőjogi nézet, mely szerint a szükségesség magában foglal bizonyos mértékű arányosságot is."[85] Mivel az új Btk. sem a jogos védelem szabályai, sem az értelmező rendelkezések között nem határozza meg, hogy a jogalkotó mit tekint szükségesnek, így ez továbbra is a bírói mérlegelés tárgya marad, ezért konkrét, az új Btk-ra alapított ítéletek nélkül nem lehet kizárni azt a lehetőséget, hogy egyedi ügyben a bíróság visszatérjen az arányosság vizsgálatához a korábbi joggyakorlatnak megfelelően.

Az új Btk. érdemileg nem változtatott a jogos védelem beszámítási képességet kizáró esete és a megelőző jogos védelem szabályozásán, ezért ezeket az eseteket külön nem vizsgálom.

3.2. A 22. § (2) bekezdés szerinti jogos védelem

Az új Btk. által a jogintézmény szabályozásába bevezetett legnagyobb újdonságot a 22. § (2) bekezdésben felállított megdönthetetlen vélelem jelenti. A törvény ugyanis „[…] a jogos védelmi helyzetet kiszélesíti, és törvényi vélelmet állít fel arra, miszerint vannak esetek, amikor a jogtalan támadás oly módon történik, hogy a megtámadott joggal feltételezheti, hogy a támadás az élete ellen irányult, és ilyenkor már a jogtalan támadás körülményei megteremtik a lehetőséget a védekezés szükséges mértékének túllépésére. […] a bíróságnak nem kell vizsgálnia a szükséges mérték kérdését."[86] A bírói mérlegelés ilyen irányú szűkítése révén gyakorlatilag lehetetlenné vált azon egyedi esetek értékelése, melyek a feltételezett általános szituációktól eltérnek.[87] A támadás tényleges irányultsága és a védelmi cselekmény terjedelme tehát indifferenssé vált a megjelölt objektív feltételek fennállása esetén. A megdönthetetlen vélelemmel élet elleni támadássá nyilvánított jogtalan támadás jogszerűvé teszi az élet kioltását abban az esetben is, ha az ilyen elhárítás az adott helyzetben nem volt szükséges.[88]

A törvény a praesumptio iuris et de iure alkalmazhatóságát három esetkörben írja elő:

[83] BELOVICS – GELLÉR – NAGY – TÓTH: i. m. 249. o.
[84] BELOVICS: i. m. 122. o.
[85] http://www.parlament.hu/irom39/06958/06958-0101.pdf Utolsó letöltés időpontja: 2013. február 3.
[86] Az új Btk. miniszteri indokolása – forrás: http://www.parlament.hu/irom39/06958/06958.pdf, Utolsó letöltés időpontja: 2013. február 3.
[87] TÓTH Mihály: Néhány szempont a jogos védelem körében zajló vitához. In: *Büntetőjogi Szemle*, 2012/1. szám, 28. o.
[88] BELOVICS – GELLÉR – NAGY – TÓTH: i. m. 250. o.

3.2.1. Személy elleni támadás

Személy elleni támadás esetén akkor áll fenn a vélelem, ha a támadást éjjel vagy fegyveresen vagy felfegyverkezve vagy csoportosan követik el. A vélelmet tehát nem lehet alkalmazni, ha a jogsértő magatartás a vagyon, vagy a közérdek ellen irányul, továbbá a támadásnak itt már megkezdettnek kell lennie, nem elégséges a közvetlen fenyegetettség. A Btk. azonban nem határozza meg, hogy mely magatartásokat tekinti ebben a körben személy elleninek, ezért „akár egy folyamatos szitkozódásban megnyilvánuló vagy egy tettleges becsületsértés is elhárítható a támadó megölésével", ha e magatartás tanúsítása során valamely felsorolt körülmény fennáll.[89]

Az objektív kritériumok közül az „éjjel" fogalmát a Btk. nem határozza meg. Ennek hiányában a magánlaksértéssel kapcsolatos ítélkezési gyakorlatra támaszkodhatunk, mely szerint városokban általában este tizenegy és hajnali öt óra között megvalósított cselekmény minősül éjjel elkövetettnek, míg a kisebb helyeken a helyi szokások figyelembevételével az este tíz órát kell számításba venni.[90]

A fegyveres, a felfegyverkezett és a csoportos elkövetés fogalmát a Btk. az értelmező rendelkezései között határozza meg a 459. § (1) bekezdés 5., 6., illetve 3. pontjában.

3.2.2. Lakásba történő jogtalan behatolás

Lakásba való jogtalan behatolás esetén akkor kell úgy tekinteni, mintha az a védekező életének kioltására is irányult volna, ha azt éjjel vagy fegyveresen vagy felfegyverkezve vagy csoportosan követik el. A körülmények fennállásának megítélésére a személy elleni támadásnál kifejtettek az irányadók.

A lakás fogalmát a jogalkalmazói gyakorlat a magánlaksértés törvényi tényállása körében alakította ki. Eszerint azok a zárt helyek minősülnek lakásnak, melyek rendeltetésszerűen emberi tartózkodási helyként illetve rendszeres éjjeli szállásként szolgálnak. Az ítélkezési gyakorlat ebbe a körbe sorolja az ideiglenes jellegű szállásokat is, mint a szállodai vagy kollégiumi szoba, lakóház, lakókocsi.[91]

A lakással rendelkezni jogosult személy beleegyezése hiányában fog jogtalannak minősülni a lakásba való behatolás, de nem alapozza meg a vélelem alkalmazását, ha a lakásba jogszerűen a bejutó személy utóbb a lakásból felszólítás ellenére nem távozik.[92]

3.2.3. A lakáshoz tartozó bekerített helyre történő jogtalan, fegyveres behatolás

A vélelem alkalmazásának utolsó esete a lakáshoz tartozó bekerített helyre

[89] BELOVICS – GELLÉR – NAGY – TÓTH: i. m. 250. o.
[90] BELOVICS – GELLÉR – NAGY – TÓTH: i. m. 250. o.
[91] BELOVICS – GELLÉR – NAGY – TÓTH: i. m. 251. o.
[92] BELOVICS – GELLÉR – NAGY – TÓTH: I. M. 251. O.

fegyveresen történő jogtalan behatolás. Itt a vélelmet csak az a jogtalan behatolás alapozza meg, amelyet fegyveresen követnek el. „A bekerített hely olyan összefüggő körülhatárolt terület, ahová csak a belépésre szolgáló eszközök (ajtó, kapu) használatával lehet belépni, illetve a bejutás fizikai erőkifejtéssel csak azon az akadályon (kerítés) keresztül lehetséges, amelyet a hely védése végett emeltek."[93] Fontos tényállási elem, hogy a bekerített helynek lakáshoz kell tartoznia, üres telek esetén a szabály nem alkalmazható.[94]

4. A jogos védelem új szabályozásának értékelése

A jogos védelem új szabályainak ismertetését követően azoknak az értékelésére térek rá. Először azt kívánom összefoglalni, hogy az új büntetőkódex ismertetett szabályozása mennyiben tett eleget azoknak az elvárásoknak, kritikáknak, amelyeket az utóbbi évtizedben a hazai jogirodalom képviselői problémás pontként érzékeltek a korábbi Btk. szabályozásával kapcsolatban. Természetesen ezen a helyen nincs sem mód, sem szükség valamennyi felmerült javaslat ismertetésére, ezért csupán a joggyakorlat szempontjából is kiemelt relevanciával bíró kérdésekre fogok kitérni.

Ezt követően azt teszem a vizsgálat tárgyává, hogy a jogos védelem szabályozási körében elfogadott törvényi vélelem mennyiben változtathatja meg a felmerülő ügyek megítélését, vagyis a megválaszolandó kérdésem: szükséges volt-e a törvényi vélelem felállítása?

A jogos védelem szabályai kétségkívül kapcsolatba hozhatóak az Alaptörvényben foglalt alapvető jogokkal, ezért a vizsgálódásom harmadik aspektusa az, hogy alkotmányos, jogállami keretek között mennyiben fogadhatóak el a törvény rendelkezései. Itt elsősorban az élethez való jog szerkezetének vizsgálata útján igyekszem feltárni az említett alapjog és a jogos védelem kapcsolatát, különös figyelmet szentelve az államot terhelő életvédelmi kötelezettség teljesülésének kérdésére. Végül rövid kitekintéssel összevetem az új szabályozást a Magyarországra kötelező Római Szerződés vonatkozó rendelkezéseivel és a strasbourgi joggyakorlattal, arra keresve a választ, hogy a felállított törvényi vélelem megfelel-e a hazánk által vállalt nemzetközi jogi kötelezettségeknek.

4.1. Beteljesült és beteljesületlen várakozások

A következőkben tehát azt vizsgálom, hogy az új Btk. jogos védelemre vonatkozó rendelkezései mennyiben tesznek eleget a büntető-jogirodalom képviselői által megfogalmazott elvárásoknak és követelményeknek.

Az új büntetőkódex normaszövege a korábbi Btk-val szemben különbséget tesz az elkövető büntethetőségét és a cselekmény büntetendőségét kizáró okok között, ez a distinkció a jogos védelem egyes esetei között is érvényre jut.[95] A bevezetett

[93] BELOVICS – GELLÉR – NAGY – TÓTh: i. m. 251. o.
[94] BELOVICS – GELLÉR – NAGY – TÓTH: i. m, 252. o.
[95] 2012. évi C. törvény 15. § valamint 22. § (1) és (3) bekezdés

különbségtételt több szerző is szorgalmazta[96]. A büntetendő cselekmény olyan diszpozíciószerű magatartás, amely a védett jogtárgyat sérti vagy veszélyezteti. A 22. § (1) bekezdés szerinti jogos védelem esetében objektív körülmények vizsgálandók, melyek fennállása esetén az elkövető magatartása nem valósít meg bűncselekményt, ezért a cselekmény nem büntetendő. Ezzel szemben a 22. § (3) bekezdése a beszámítást, így az elkövető büntethetőségét zárja ki, amely minden esetben szubjektív körülmények mérlegelésén alapul.

A törvényszöveg ezzel szemben adós maradt a támadás fogalmának a pontosításával vagy épp helyettesítésével. A korábbi Btk. rendelkezéseinek nyelvtani értelmezése alapján nem volt egyértelműen eldönthető, hogy a jogellenes mulasztás, vagy az elkövető ideiglenes passzív magatartása megalapozza-e a jogos védelmi helyzet megállapítását[97]. A kérdést egyértelműen tisztázta volna, ha a „jogtalan támadás" kifejezést a jogalkotó a jóval tágabban értelmezhető, így a mulasztást is magában foglaló „jogtalan cselekménnyel" cseréli fel, ahogy azt Belovics Ervin és Mászáros Ádám is javasolta.[98]

A legsúlyosabb mulasztás azonban mindenképpen az, hogy elmaradt az arányosság szerepének a minden vita lezárására alkalmas tisztázása. A fentebb kifejtettek alapján látható, hogy a jogalkotó eredeti szándéka a fogalom törvényszövegben való feltüntetése volt, ahogy azt az irodalomban többen is szorgalmazták.[99] Az eredeti javaslatot módosító képviselői indítvány pedig némileg ellentmondásos: az arányosság elvetését egyrészt a jogi tárgyak összehasonlíthatatlanságával, másrészt azzal a bírói gyakorlattal indokolja, mely a védekező személy lehetőségeit arra hivatkozva tágította, hogy a jogos védelem korlátja nem az arányosság, hanem a szükségesség. Ennek ellentmond azzal, hogy leszögezi: „a szükségesség magában foglal bizonyos mértékű arányosságot is". Következtetésképpen megállapíthatjuk, hogy az új Btk. közel sem rendezte el megnyugtatóan a kérdést, tehát továbbra sem egyértelmű, hogy a bíróságnak milyen szempontokat kell mérlegelnie a szükségesség vizsgálatakor, és hogy az arányosság vizsgálatának kialakult gyakorlata ebben a körben alkalmazható-e a továbbiakban. Így tehát ennek a többek által alkotmányellenesnek[100] titulált gyakorlatnak a továbbélése elsősorban a bíróságok jogértelmezésétől függ majd, ami az alkotmányos büntetőjog garanciáinak ellentmondani látszik.

Sem az új büntetőkódexben, sem a jogirodalomban nem keltett különösebb visszhangot Székely Jánosnak a még 1994-ből származó, azonban mindenképpen megfontolásra méltó javaslata. A szerző a tanulmányában arra a méltánytalan helyzetre hívta fel a figyelmet, hogy ha a védekezőt az elhárítás szükséges mértékének túllépése miatt megbüntetik, az erkölcsi bizonyítványába élet, vagy testi épség ellen elkövetett bűntett kerül, anélkül, hogy bármi utalna arra, hogy a cselekményt voltaképpen jogtalan

[96] BELOVICS: i. m. 199. o., LIGETI i. m. 20. o., UJVÁRI: i. m. 2009, 44-45. o.
[97] A bírói gyakorlat ugyanakkor elmozdult ebbe az irányba. ld: *BH 1997.512.*
[98] BELOVICS: i. m. 203. o., MÉSZÁROS: i. m. 153. o. - Ellentétes véleményt fogalmaz meg Ujvári, aki az itt kifejtett dogmatikai konstrukciót megalapozatlannak tartja: UJVÁRI: i. m. 2009., 82. o.
[99] BELOVICS: i. m. 203. o., LIGETI: i. m. 20. o., MÉSZÁROS: i. m. 101. o., WIENER: i. m. 172. o.
[100] GELLÉR: i. m. 172. o., UJVÁRI: i. m. 2009., 204. o.

támadás elleni védekezés helyzetében követte el, tehát nem ő volt az agresszor. Székely ezért azt javasolta, hogy a Különös Részbe kerüljön felvételre a védekezés szükséges mértékének túllépése, immár sui generis bűncselekményként.[101]

4.2. Az új szabályozás vizsgálata a büntetőjog szemszögéből

A következőkben azt teszem a vizsgálat tárgyává, hogy a jogos védelmi helyzet megítélésén mennyiben változtat az új Btk. szabályozása, elsősorban a felállított megdönthetetlen vélelemre koncentrálva. Az egyszerűség kedvéért a vélelem eseteit a törvényben megszabott sorrend szerint vizsgálom.

4.2.1. Jogos védelem az élet elleni támadás esetén

A korábbi törvényen alapuló 15. számú irányelv és bírói gyakorlat általánosan elismerte, hogy az élet ellen irányuló támadás esetén a jogos védelem körébe tartozik, ha a védekező a támadóját megöli. Ha a támadás célja egyértelműen a megtámadott életének a kioltása volt, a bíróság a támadó életének elvételével járó védekezést jogosnak ismerte el a jogi tárgyak egyenértékűsége folytán.[102] Az új Btk. 22. § (2) bekezdése ezen az esetkörön tehát nem változtatott.

4.2.2. Jogos védelem egyéb személy elleni támadás esetén

Az új Btk. szabályozásának ismertetése során kifejtettek szerint a 22. § (2) bekezdés a) pontja alapján élet elleni támadásnak kell tekinteni minden személy elleni támadást, ha elkövetése során az ott felsorolt körülmények bármelyike fennáll (éjjeli, fegyveresen, felfegyverkezve vagy csoportosan történő elkövetés).

Tény, hogy bizonyos esetekben nem várható el a megtámadottól, hogy a rendelkezésére álló pár másodperc alatt a támadó személyiségéből, testi erejéből, indulati kijelentéseiből reálisan felmérje, hogy vajon a támadás élete ellen irányul-e, vagy az csupán testi épségét fenyegeti. Ezekben az esetekben indokolt, hogy a szükségesség (és az arányosság?) kérdésének vizsgálata során a jog a jogszerűen védekező mellett álljon és a támadás kockázatát az a fél viselje, aki a jogtalanság talajára merészkedett. Ugyanakkor megállapíthatjuk, hogy ennek a helyzetnek a kezelésére mind a korábbi Btk., mind az új Btk. egyéb rendelkezései alkalmasak lehetnek. A védekező ugyanis nem büntetendő, ha az elhárítás szükséges mértékét ijedtség vagy menthető felindulás hatása alatt lépi túl.[103]

Ha pedig az ijedtségből illetve menthető felindulásból eredő tudatzavart állapotot nem lehetett megállapítani, a bíróság az arányosság mérlegelésekor a testi épség ellen irányuló támadás esetében eddig is arányosnak fogadta el az életveszélyt vagy halált okozó

[101] SZÉKELY: i. m. 1994., 164. o.
[102] *15. számú irányelv* III./4. pont
[103] *1978. évi IV. törvény* 29. § (2) bekezdés illetve *2012. évi C. törvény* 22. § (3) bekezdés

testi sértést megvalósító elhárítást is.[104] A jogos védelmi helyzet megállapítását tehát csak az emberölés egyenes illetve eshetőleges szándékkal történő elkövetése esetén zárta ki a joggyakorlat.

A rendelkezés alapvető hiányossága, hogy nem definiálja, hogy e körben mely bűncselekményeket kell személy elleninek tekinteni. Így a személyiségi jogokat sértő cselekmény is megalapozhatja a vélelem alkalmazását, akár egy tettleges becsületsértés ellen is jogos védekezésnek minősülhet a támadó megölése, ha arra a törvényben meghatározott objektív körülmények fennállása alatt kerül sor.[105]

A vélelmet megalapozó körülmények közül a fegyveres személy elleni támadás esete az, amelyik véleményem szerint leginkább indokolhatóvá teszi a rendelkezést. Az Btk. szerint az követi el fegyveresen a bűncselekményt, aki lőfegyvert, robbanóanyagot, robbantószert, az utóbbi kettő felhasználására szolgáló készüléket tart magánál, vagy a bűncselekményt ezek utánzatával fenyegetve követi el.[106] Fegyveres támadás esetén a megtámadott valóban joggal vélheti azt, hogy a támadó életének kioltására, és nem csupán becsületének csorbítására törekszik.[107]

A csoportosan történő elkövetés megítélése azonban már vethet fel vitás kérdéseket. A Btk. szerint csoportosan követik el a bűncselekményt, ha az elkövetésben legalább három személy vesz részt. A csoportban bármilyen elkövetői alakzatban, így tettesként, társtettesként, felbujtóként és bűnsegédként is részt lehet venni. A részesek viszont csak akkor tekinthetők a csoport tagjainak, ha maguk is a cselekmény helyszínén működnek közre a bűncselekmény elkövetésében.[108]

A bűnsegély passzív magatartással is megvalósítható (pszichikai bűnsegély), amennyiben a bűnsegéd a tettes szándékáról tud, vele szándékegységben van, és jelenlétével szándékerősítőleg hat a tettesre.[109] Visszatérve a tettleges becsületsértés példájára, a becsületsértővel lévő, vele egyetértő, és rá bátorítólag ható barátok jelenléte is megalapozhatja tehát a vélelem alkalmazását.

A csoportosan történő elkövetés esetköre más problémával is terhelt. Előfordulhat ugyanis, hogy a védekező nem tud, nem is tudhat a csoportosan történő elkövetésről, ha a felbujtói vagy a bűnsegédi magatartás számára nem észlelhető, mert például a csoport tagjai csak a helyszínt figyelik, vagy a szállítást végzik. Mivel a törvényszövegből nem következik, hogy a védekező tudatának ki kell terjednie a körülmény fennállására, ezért ha a védekező tényállásszerű ölési cselekményt hajt végre, voltaképpen a büntetőjogi felelősségre vonás alóli mentesülését pusztán a körülmények számára szerencsés fennállása alapozhatja meg.

A Btk. szerint a felfegyverkezve történő elkövetés is megalapozza a vélelem

[104] *15. számú irányelv* III./4. pont
[105] BELOVICS – GELLÉR – NAGY – TÓTH: i. m. 250. o.
[106] *2012. évi C. törvény* 459. § (1) bekezdés 5. pont
[107] Hasonló gondolattal találkozunk a Tripartitumban is: „Mert aki másra kivont karddal támad, arról mindjárt föl lehet tenni, hogy vagy meg akarja ölni, vagy halálos sebet szándékozik rajta ejteni." – WERBŐCZY: i. m. 508. o. – XXI. cím 1. §
[108] *2/2000. BJE*
[109] BELOVICS – GELLÉR – NAGY – TÓTH: i. m. 335. o.

alkalmazásának lehetőségét. A törvény alapján az követi el felfegyverkezve a bűncselekményt, aki az ellenállás leküzdése vagy megakadályozása érdekében az élet kioltására alkalmas eszközt tart magánál.[110] Ahogy a csoportos elkövetésnél, itt sem kell a megtámadott tudatának kiterjednie a felfegyverkezés körülményére. Ha tehát a nappal, egy elkövető által megtámadott személy a tettleges becsületsértést az élet kioltásával hárítja el, és utóbb kiderül, hogy az elkövető zsebében egy kés lapult, máris fennforog a büntetendőséget kizáró ok; a védekező számára ismételten a szerencse alapozta meg a büntetlenséget.

4.2.3. Lakásba történő jogtalan behatolás

A Btk. 22. § (2) bekezdésének b) pontja állítja fel azt a vélelmet, mely szerint élet kioltására is irányuló magatartásnak kell tekinteni a lakásba történő jogtalan behatolást, ha a felsorolt körülmények bármelyike fennáll.

A jogalkotó ezzel a rendelkezéssel valójában a magánlaksértés egyik esetkörét minősítette élet kioltására irányuló cselekménynek.[111] Ha ugyanis a lakásba jogtalanul behatoló személy elleni támadást követ el, a Btk. 22. § (2) bekezdés a) pontjának alkalmazásának lenne helye. A magánlaksértés a lakásba belépéssel befejezetté válik[112], ezért a korábbi joggyakorlat általában nem ismerte el, hogy ilyen helyzetben egyáltalában fennállna a jogos védelmi helyzet, amíg az elkövető nem valósított meg más bűncselekményt.

Ha a magánlaksértés nem társul személy elleni erőszakkal, feltehető, hogy a támadó célja valamilyen vagyon elleni bűncselekmény elkövetésére irányul, így a vélelem valójában a vagyon elleni támadások esetén teszi lehetővé akár a támadó életének kioltását is.

Tóth Mihály tanulmányában felhívja a figyelmet arra, hogy hasonló rendelkezés Európában példa nélküli. A svéd, illetve a finn Btk. a jogos védelem lehetőségét kiterjeszti arra az esetre, ha valaki jogellenesen behatol, vagy azt megkísérli másnak a lakásába, házába, műhelyébe vagy hajójába, azonban ezeket nem minősítik élet elleni támadásnak, csak a jogos védelmi helyzetet terjesztik ki erre az esetkörre is.[113]

A törvényben meghatározott objektív feltételek ugyanazok, mint a személy elleni támadásnál felsoroltak, így az ott említett vitás pontok is ugyanúgy fennállnak.

4.2.4. A lakáshoz tartozó bekerített helyre fegyveresen történő jogtalan behatolás

Ahogyan a fegyveresen megvalósított személy elleni támadás esetében, a bekerített helyre történő fegyveres behatolás esetében is viszonylag igazolható a vélelem felállítása.

[110] *2012. évi C. törvény* 459. § (1) bekezdés 6. pont
[111] BELOVICS – GELLÉR – NAGY – TÓTH: i. m. 252. o.
[112] KIS Norbert (szerk): *A magyar büntetőjog tankönyve II. – Különös rész* (Magyar Közlöny Lap- és Könyvkiadó, Budapest, 2008) 143. o.
[113] TÓTH: i. m. 29. o.

Székely Jánosnál olvashatjuk: „Kerítésen keresztül nem érkezik jószándékú ember."[114] A Btk. ehhez még hozzáteszi a fegyveres elkövetés konjunktív feltételét is. Egy ilyen behatolás esetében talán valóban túlzó elvárás lenne a megtámadottól, hogy látva a kertjében felé fegyverrel közeledő személyt, bevárja, amíg az olyan közel ér hozzá, hogy minden kétséget kizáróan megállapíthassa, hogy milyen szándékkal érkezett.

A vélelem felállításának indokoltságát azonban mégis megkérdőjelezhetjük, hiszen az előbb felvázolt esetben a Btk. 22. § (1) bekezdése is alkalmazható, mivel a lövésre szegezett fegyverrel érkező behatoló cselekménye már közvetlenül fenyegető támadás, ezért a megtámadott eddig is védekezhetett ilyen helyzetben. Ha pedig a védekező a fegyveresen behatoló életét egy ilyen helyzetben kioltja, a bíróság a korábbi gyakorlat szerint szabadon mérlegelhetett, hogy a teljes szituáció alapján ezt a cselekményt hogyan értékelje.

4.3. A joggal való visszaélés kérdése

A korábbiakban megvizsgáltak szerint aggályosnak mondhatjuk, hogy a jogos védelem új szabályozása lehetővé teszi, hogy a társadalomra csekély mértékben veszélyes személy elleni támadások elhárítása, illetve a vagyon védelme érdekében a megtámadott akár tényállásszerű ölési cselekményt is kifejtsen. A felállított törvényi vélelem azonban azokat a helyzeteket sem tudja megfelelően kezelni, amikor a szükséges mérték nyilvánvalóan szándékos túllépése, vagy épp a jogintézménnyel való visszaélés esetköre forog fenn.

A visszaélés lehetősége számos módon elképzelhető. A következőekben pár fiktív példa segítségével kívánom alátámasztani ennek a lehetőségét. A példák némileg elrugaszkodottak az élettől, és nyilvánvalóan nem számíthatunk arra, hogy ilyen, vagy hasonló esetek tömegesen merülnének fel a jövőben, azonban alkalmasak a törvényi szabályozás hibáinak a szemléltetésére.

a) X. régóta le akar számolni régi ellenségével, Y-nal. Tudja róla, hogy Y. könnyen haragra gerjed, ha ittas, akár egyetlen lekicsinylő sértés esetén is azonnal üt. Egy éjszaka a borozó előtt megvárja, hogy Y. kijöjjön onnan, majd ekkor elébe lép, és tesz rá egy sértő megjegyzést. Ahogy várható volt, Y. rátámad és egy erős, de egyébként sérüléssel nem járó pofonnal sújtja X-et, aki ekkor előveszi a pisztolyát és fejbe lövi Y-t.[115]
b) B. kollégista egy éjjel zajra ébred, és meglátja, ahogy az egyébként egy emelettel feljebb lakó haragosa Z. áll a szobájában. Z. ittas állapota miatt elvétette az emeletet és a szobát. Z. alig áll a lábán, és nyilvánvaló, hogy nem készül személy

[114] SZÉKELY János: Egy betöltésre váró joghézag. In: *Magyar Jog*, 1994/3. szám, 163. o.

[115] Megjegyzendő, hogy a kiprovokált támadás esetén a jogos védelmi helyzet megállapíthatósága a jogirodalomban vitatott. Ujvári szerint a pusztán szóbeli sértéssel provokáló jogosan védekezhet az ellene irányuló erőszakos támadással szemben, ám Tokaji Gézát idézve ehhez hozzáfűzi, hogy nincs helye a jogos védelem megállapításának, ha a provokálás kifejezetten azt célozza, hogy a provokáló az így elért támadás folytán a jogos védelmi helyzet leple alatt leszámolhasson a másik féllel – lásd: UJVÁRI: i. m. 2009., 143. o.

elleni erőszakra. B. ismeri a jogos védelem új szabályozását, ezért úgy dönt, kihasználja a helyzetet, és megtorolja az őt Z. részéről korábban ért sérelmet. Felkap egy kést, többször mellkason szúrja Z-t, aki ennek következtében életét veszti.

A fenti „jogesetek" közös pontja, hogy mindegyik esetben helye lenne a Btk. 22. § (2) bekezdése alkalmazásának, így a törvény szerint „jogos védelmi helyzetben" cselekvő személyek nem büntetendők. Másik közös pont, hogy a korábbi Btk. szabályai és az azon nyugvó ítélkezési gyakorlat egyik esetben sem állapíthatta volna meg a jogos védelmi helyzet fennállását. Hozzátehetjük még ehhez: mind a pofozkodó, mind a más szobájába jogtalanul belépő bűncselekményt követett el, ám az elkövetett bűncselekmény tárgyi súlya és az elkövető társadalomra veszélyessége kisebb, mint a „védekezőé", és az általa megvalósított emberölésé.

A jogesetekben egyértelmű, hogy a „védekező" nyilvánvalóan visszaélt a jogos védelem szabályaival, mivel annak védelmét élvezve egy előre kitervelt emberölést (a) vagy az emberölés alapesetét (b) valósította meg.

Ezzel összefüggésben pedig a jogalkotót súlyos mulasztás terheli, mivel az új Btk. nem tartalmaz olyan garanciális szabályokat, amelyek kizárnák vagy korlátoznák a visszaélés lehetőségét. Hangsúlyozni kell, hogy önmagában a visszaélést lehetővé tevő jogi szabályozás nem sérti a jogállamiságot, hiszen gyakorlatilag a legrészletesebben és legprecízebben megfogalmazott rendelkezéseket is ki lehet játszani. A probléma itt abban áll, hogy a jogos védelem szabályaival való visszaélés súlyos bűncselekmények elkövetőit mentheti fel, mivel a törvényi vélelem kizárja a bíró szabad mérlegelését. A bíró pedig hiába látja majd, hogy a fenti jogesetekhez hasonlóan a védekező nyilvánvalóan visszaélt önvédelmi jogával, a büntetendőség kizártságát kell majd megállapítania az új Btk. alapján.[116]

A szabályozás lehetővé teszi, hogy gyakorlatilag bárki teremthessen magának megfelelő előkészület és tervezés mellett „jogos védelmi" helyzetet, különösen akkor, ha az eseményekre négyszemközt kerül sor. Így például ha valakinek sikerül haragosát éjszaka behívni a lakásába úgy, hogy erről rajtuk kívül senki sem tud, majd megfosztja őt az életétől, szinte lehetetlen lesz bizonyítani azt, hogy erre nem a vélelemnek megfelelő jogos védelmi helyzetben került sor.

4.3. A jogos védelem az alapjogok tükrében

Az emberi jogok azok a jogok, amelyek valamennyi embert egyenlően megilletnek emberi mivoltuknál fogva. Ezeket nem az állam teremti, de köteles elismerni és tiszteletben tartani.[117]

Az alapjogok elsődleges jogforrása az Alaptörvény Szabadság és Felelősség című

[116] Feltéve, hogy az ügy egyáltalán eljut a bírósági eljárás szakaszába. A büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. törvény 6. § (2) bekezdés c) pontja szerint ugyanis büntethetőséget kizáró ok fennállása esetén a büntetőeljárást nem lehet megindítani.

[117] HALMAI Gábor – TÓTH Gábor Attila (szerk.): *Emberi jogok* (Osiris Kiadó, Budapest, 2003) 28. o.

része. Az I. cikk kimondja: az ember sérthetetlen és elidegeníthetetlen alapvető jogait tiszteletben kell tartani, ezek védelme az állam elsőrendű kötelezettsége. Az alapjogok korlátozásának a lehetőségét az Alaptörvény annyiban ismeri el, hogy az csak más alapvető jog érvényesülése vagy valamely alkotmányos érték védelme érdekében, a feltétlenül szükséges mértékben, az elérni kívánt céllal arányosan, az alapvető jog lényeges tartalmának tiszteletben tartásával történhet.[118]

Az Alaptörvény a II. cikkében rögzíti: minden embernek joga van az élethez és az emberi méltósághoz.

Az Alkotmánybíróság gyakorlata szerint az élethez való jog korlátozhatatlan alapjog, mellyel szemben más alapvető jogok és alkotmányos célok sohasem élvezhetnek előnyt.[119] A 23/1990. (X. 31.) AB határozatában a testület megállapította a halálbüntetés alkotmányellenességét, mivel indokolása szerint a halálbüntetés az élethez és emberi méltósághoz való jog lényeges tartalmát nemcsak hogy korlátozza, de e jogoknak a teljes és helyrehozhatatlan megsemmisítését is eredményezi, tehát ezek a jogok nem korlátozhatóak úgy, hogy az ne ütközzön a lényeges tartalom korlátozásának a tilalmába. Az Alkotmánybíróság hivatkozott még az akkor hatályos Alkotmány 54. § (1) bekezdésére, mely tiltotta az élettől és az emberi méltóságtól történő önkényes megfosztást, a határozat következtetése szerint pedig e jogok állam által történő elvétele minden esetben önkényes.[120]

Az élethez való jog tehát – a többi klasszikus alapjoggal, mint a szabadsághoz, a tulajdonhoz, a véleménynyilvánításhoz, lelkiismereti szabadsághoz való jogokkal együtt - az államtól elsősorban be nem avatkozást követel meg.[121]

A magyar Alkotmánybíróság a be nem avatkozásnál azonban tágabb keretek között értelmezi az állam feladatait az élethez való joggal kapcsolatban. A testület a 64/1991. (XII. 17.) határozatában fogalmazta meg az államot terhelő objektív életvédelmi kötelezettséget. Eszerint az államnak nem csak az a kötelessége, „hogy az egyes emberek élethez való alanyi jogát ne sértse meg, és hogy annak védelméről jogalkotással és szervezési intézkedésekkel gondoskodjék, hanem ennél több. Ez a kötelesség nem merül ki az egyes emberek egyedi életvédelmében, hanem általában az emberi életet és létfeltételeit is védi. […] „az emberi élet" általában – következésképp az emberi élet mint érték – a védelem tárgya. […] Ez a kötelezettség – ellentétben az élethez való alanyi joggal – nem abszolút. Ezért lehetséges, hogy vele szemben más jogokat mérlegeljenek."

Az élethez való jogot nem csak az állam, hanem mindenki köteles elismerni és mindenki köteles tartózkodni a megsértésétől. Az élethez való jog alanyi tartalmába beletartozik az ahhoz való jog is, hogy az embert ne öljék meg.[122] Ezt a tartalmat fejezi ki az ősi vallási-erkölcsi „Ne ölj!" parancsolat, a magatartás elkövetőjét pedig a mindenkori Btk. szankcionálja.

[118] *Alaptörvény* I. cikk (3) bekezdés
[119] HALMAI – TÓTH: i. m. 292. o
[120] *23/1990. (X. 31.) AB határozat*
[121] HALMAI – TÓTH: i. m. 81. o.
[122] KIS János: *Az abortuszról: érvek és ellenérvek* (Cserépfalvi Könyvkiadó, 1992) 67. o.

Az Alkotmánybíróság eddig nem foglalkozott behatóan a jogos védelem és az élethez való jog kapcsolatával, ezt egyes alkotmánybírák a 23/1990. (X. 31.) AB határozathoz fűzött párhuzamos véleményükben tették meg. Lábady Tamás és Tersztyánszky Ödön alkotmánybírák szerint az élethez való jog csak az élet önkényes elvételét tiltja. Véleményükben kifejtik, hogy nem tekinthető minden élettől való megfosztás fogalmilag jogtalannak, azaz önkényesnek, mivel bizonyos esetekben ugyanolyan értékek - emberi életek - versenghetnek egymással, mint például a jogos védelem, vagy akár a végszükség esetében. Ezért nem cselekszik önkényesen az, aki önhibáján kívül életveszélybe került, és saját életének megmentése céljából – egyéb lehetőség hiányában - mást megöl.[123]

Kis János az élethez való jog szerkezetét vizsgálva a jogos védelmi helyzetben versengő életek kapcsán így fogalmaz: „[…] ha valaki egy másik embert meg akar fosztani az életétől, akkor nincs joga hozzá, hogy a védekező ne ölje meg. […] Ha más módon nem lehet ártalmatlanná tenni […] bárkinek joga van hozzá, hogy elvegye az életét. Természetesen akkor és csakis akkor, ha ez a feltétele a megtámadott élete megmentésének."[124] Az ismertetett alkotmánybírósági határozat és e felfogás szintetizálására törekedve megállapíthatjuk, hogy a jog azt ismeri el a jogos védelem kapcsán, hogy a más életének kioltására törekvőt megillető élethez való jognak csak az abszolút korlátozhatatlan jellege szünetel e cselekménye alatt, de maga az élethez való jog továbbra is megilleti; nem keletkezhet tehát a védekező oldalán sem feltétlen alanyi jog a támadó életének elvételére. A feltétel pedig a szükségesség: ha az emberölés az egyetlen lehetséges megoldás a védekező életének megóvására. A jog abszolút korlátozhatatlan jellege pedig csak időlegesen szünetel, és csak addig, amíg a támadás fennáll, a jogos védelmi helyzet elmúltával kifejtett emberölés már a bosszú körébe tartozik.

A jogirodalomban a jogos védelmi helyzetben konkuráló élethez való jogok kapcsolatának egy természetjogi megközelítése is ismert. Ez a felfogás legtisztábban Sólyom Lászlónak a 23/1990. (X. 31.) AB határozathoz fűzött párhuzamos véleményében jelenik meg. A párhuzamos vélemény szerint az élet elleni támadás esetén a jog nem adhat jogot a támadó megölésére, de a tűrést sem írhatja elő a megtámadottnak, mivel mindkét esetben életekkel rendelkezne, amelyet nem tehet meg. Sólyom tehát egy jogon kívüli helyzetet feltételez, ahol a természeti állapot tér vissza az életek közötti választás idejére, és a jog itt csak utólag értékelheti, hogy fennálltak-e a jogos védelmi helyzet feltételei.[125]

Mindenképpen leszögezhető, hogy az alapjogi érvelésekkel összhangban mind a 15. számú irányelv, mind az ítélkezési gyakorlat elfogadja a jogos védelem körébe tartozónak azt, ha az élet ellen irányuló támadás esetén a védekező a támadóját megöli. Alapjogilag azonban problémákat vethet fel az, hogy az új Btk. szabályozása más jogellenes magatartásokat is élet ellen irányulónak „nyilvánít" a bírói mérlegelés kizárása mellett.

[123] HALMAI – TÓTH: i. m. 289. o.
[124] KIS János: i. m. 56-57. o.
[125] A továbbiakban az élethez való jog és a jogos védelem kapcsolatának körében felmerülő kérdésekben eltekintek a Sólyom-féle felfogástól, mivel az általa feltételezett jogon kívüli szituáció fogalmilag sem alapjogi, sem büntetőjogi szempontból nem értelmezhető.

A következőkben tehát arra igyekszem rámutatni, hogy alkotmányjogilag milyen aggályokat vet fel az új szabályozás. Előtte azonban mindenképpen le kell szögezni: az új Btk. expressis verbis nem ad – nem is adhat – felhatalmazást a jogos védelmi helyzetben cselekvőnek a támadó életének kioltására. Látszólag tehát a jogszabály nem érinti az alapjogok körét, az állam maga nem sérti közvetlenül az élethez való jogot, azonban a szabályozás hatásában felmerülhet a „burkolt" alapjogsértés, mivel a felállított törvényi vélelem jogszerűnek – legalábbis nem büntetendőnek – minősít olyan körülmények között elkövetett emberölést is, mely elkövetésére nem a fentebb vázolt, életek közötti választás szituációjában került sor.

Ha alapjogok kollíziójaként vizsgáljuk a helyzetet, célszerű visszatérni a korábban már emlegetett legszélsőségesebb esetre, amikor a tettleges becsületsértést a „megtámadott" a támadó életének kioltásával hárítja el. A becsületsértés jogi tárgya a becsület, a társadalmi megbecsülés és az önbecsülés[126], alapjogi szempontból pedig azt mondhatjuk, hogy ez a magatartás sérti a megtámadott emberi méltósághoz és jó hírnévhez való jogát.[127] Ezzel szemben, ha a becsületében megsértett személy ezt a támadást emberöléssel „hárítja el", egyszer és mindenkorra megfosztja a támadót az őt megillető élethez való jogtól. Ez az eset kétségtelenül az élettől való önkényes megfosztás körébe tartozik.

Aki idegen lakásba jogtalanul behatol úgy, hogy a Btk. 22. § (2) bekezdés b) pontjában foglalt valamely objektív feltétel fennáll, szintén számolhat azzal, hogy a védekező által az ő sérelmére elkövetett emberölés büntetlenséget fog élvezni. A magánlaksértés jogi tárgya a lakás és az ahhoz tartozó helyiségek használatához fűződő érdek.[128] Ha a magánlakás sérthetetlenségéhez való jogában megsértett személy megöli a támadót, szintén az élethez való jogától fosztja meg.

Az alapjog-kollízió még súlyosabb színben tűnik fel akkor, ha visszatérünk arra a korábban kifejtett esetkörre (a csoportosan illetve felfegyverkezve történő elkövetésnél), ahol a védekező tudatának nem kell átfognia azt a körülményt, amely utóbb megalapozza a büntetlenségét. A jogalkotó a törvényi vélelem felállításakor nyilvánvalóan azokat a körülményeket emelte be a szabályozásba, amelyek fokozzák a támadás társadalomra veszélyességét, és amelyet a bírói gyakorlat korábban is figyelembe vett a jogos védelem elbírálása során. Ugyanakkor az önbecsülést és emberi méltóságot sértő pofon, mely utóbb egy zsebben lévő, de elő nem vett kés miatt válik megdönthetetlenül élet kioltására irányuló támadásnak, aligha tekinthető olyan mértékben társadalomra veszélyesnek, mint az ezt lőfegyverrel „elhárító" megtámadottnak a cselekménye.

A szabályozás, ahogy arról már volt szó, nem képes feloldani a joggal való visszaélés esetkörét. Ha egy jól megszervezett „jogos védelmi helyzetben" a „megtámadott" az objektív feltételek fennállása mellett előre kitervelt szándékos emberölést követ el, a szabályozás az állam büntetőigényének érvényesítését is ki fogja

[126] KIS Norbert: i. m. 171. o.
[127] *Alaptörvény* II. cikk illetve VI. cikk (1) bekezdés
[128] KIS Norbert: i. m. 138. o.

zárni.

4.3.1. Egy különös párhuzam – az abortusz kérdése

A jogtalanság terepére merészkedőt megillető élethez való jog és az állam életvédelmi kötelességének vizsgálata különös párhuzamba hozható az Alkotmánybíróság második abortuszhatározatával. A 48/1998. (XI. 23.) AB határozatban a testület arra hivatkozva semmisítette meg a magzati élet védelméről szóló 1992. évi LXXIX. törvény egyes rendelkezéseit, hogy a törvény nem tett eleget az államot terhelő életvédelmi kötelességnek, mivel kizárólag a terhes nő önrendelkezési joga érvényesült a magzati élet védelmével szemben. A testület meglátása szerint az akkor hatályos Alkotmányból nem következett a magzat jogalanyiságának elismerése, ezért nem is illetheti meg az a korlátozhatatlan élethez való jog, mint a már megszületett személyeket, azonban az életének alkotmányos védelmet kell élveznie, mivel maga az élet a védendő érték. Az Alkotmánybíróság szerint „nem csupán az indok nélküli abortusz alkotmányellenes, hanem az is, ha a törvényhozó a magzatnak az alkotmánybíróság alkotmányértelmezése szerint megkívánt minimális védelmet sem biztosítja." A testület szerint pedig az akkor hatályos törvényi szabályozás semmilyen védelmet nem nyújtott a magzatnak az anya önrendelkezési jogával szemben.

Ha a jogos védelem új szabályozását összevetjük az ismertetett alkotmánybírósági érveléssel, mindenképpen felmerül az alaptörvény-ellenesség lehetősége. Ahogyan a magzati élet védelméről szóló törvény kizárólag az anya önrendelkezési jogát érvényesítette az életvédelemmel szemben, úgy az új Btk. megdönthetetlen vélelme is csak a jogában megsértett akaratára vagy épp „könyörületességére" bízza a tettleges becsületsértő és a magánlaksértő életét. Lényeges különbség azonban, hogy a jogos védelemnél jogalanyisággal rendelkező, tehát az élethez való joggal – a magzattal szemben – vitathatatlanul felruházott személyek tekintetében merül fel az elvárható minimális védelem biztosításának elmulasztása az állam részéről.

Az a szabályozás, amely a bírói mérlegelést kizárva, pusztán objektív körülményeket feltételezve büntetlenné nyilvánít életellenes cselekményeket, egyszerre magában hordozva a joggal való visszaélés büntetlen lehetőségét is, az Alkotmánybíróság ismertetett érvelésével analóg módon nem tesz eleget annak a minimális életvédelemnek sem, amely az állam alkotmányos kötelezettségeként jelentkezik. Az új büntetőtörvénykönyv elemzett rendelkezései tekintetében tehát a jogalkotót alapjogsértő mulasztás terheli, amely felveti az új szabályozás Alaptörvény-ellenességének a lehetőségét.

Mint láttuk, az objektív életvédelmi kötelezettséget az alkotmánybírósági gyakorlat dolgozta ki. 2013. április 1-én lépett hatályba az Alaptörvény IV. módosítása, melynek a 19. cikke akként rendelkezik, hogy „az Alaptörvény hatálybalépése előtt meghozott alkotmánybírósági határozat és annak indokolása az Alaptörvény értelmezése során nem vehető figyelembe". Okkal merülhet fel a kérdés, hogy a megváltozott alkotmányjogi

keretek között is helytálló-e az általam az alkotmánybírósági gyakorlatból levezetett, a jogos védelem új szabályozásának alapjogsértő voltára vonatkozó következtetés.

Az Alaptörvény IV. módosításának miniszteri indokolása szerint a 19. cikk „nem zárja ki azt a lehetőséget, hogy a testület az Alaptörvény egyes rendelkezéseinek értelmezésekor a korábbival megegyező következtetésre jusson." Meglátásom szerint az általam hivatkozott korábbi alkotmánybírósági határozatokban a testület olyan lényeges tételeket állított fel az élethez való alapjog értelmezésével kapcsolatban, amelyek mind a mai napig áthatják és meghatározzák, hogy a magyar alapjogi gondolkodás milyen tartalmakat tulajdonít e jognak. Ezt mi sem jelzi jobban, mint az, hogy az objektív életvédelem kötelezettsége implicite megjelenik egyes ágazati törvényekben is, így az abortusz lehetőségét is szabályozó magzati élet védelméről szóló 1992. évi LXXIX. törvényben, illetőleg a passzív eutanázia szigorú feltételrendszerét meghatározó egészségügyről szóló 1997. évi CLIV. törvényben. Erre tekintettel úgy gondolom, hogy az objektív életvédelem olyan alapvető jelentőségű alapjogi tétel, amely szükségképpen vissza fog térni az Alkotmánybíróság gyakorlatába, hiszen a miniszteri indokolásból is kitűnik, hogy az Alaptörvény IV. módosításának 19. cikke ezt a lehetőséget nem zárja ki.

Az objektív életvédelmet az Alkotmánybíróság a fent említett határozataiban a korábbi Alkotmány 54. § (1) bekezdéséből vezette el, mely szerint „[…] minden embernek veleszületett joga van az élethez és az emberi méltósághoz […]". Ugyanakkor meglátásom szerint a jelenleg hatályos Alaptörvény egy rendelkezéséből közvetlenül is levezethető ez a kötelezettség. Az Alaptörvény II. cikke szerint ugyanis „minden embernek joga van az élethez és az emberi méltósághoz, a magzat életét a fogantatásától kezdve védelem illeti meg." Ebben a cikkben tehát az alkotmányozó fejet hajtva az idézett alkotmánybírósági határozatok előtt, expressis verbis is az Alaptörvény részévé tette a magzati élet védelmére vonatkozó kötelezettséget. Ha pedig a jogalanyisággal továbbra sem felruházott, tehát jogilag emberként el nem ismert magzat életét védelem illeti meg, akkor a magzati élet folytatását, a már „emberi" életet is védenie kell az államnak.

Mindezek tükrében úgy gondolom, hogy az államot továbbra is terheli az objektív életvédelem kötelezettsége, ezért a fentebb kifejtett következtetésemet az Alaptörvény IV. módosítása mellett is fenntarthatónak vélem.

Itt érdemes rövid kitérőt tenni a Magyarország által is elfogadott, az Emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló Egyezmény[129] rendelkezéseire, valamint az azokon alapuló strasbourgi joggyakorlatra is. Az Egyezmény 2. cikke általánosan tilalmazza az emberi élettől történő szándékos megfosztást. A 2. cikk (2) bekezdése taxatíve felsorolja azokat az eseteket, amelyekben az élettől való megfosztás nem sérti az egyezményt. Ezek közé tartozik, ha az élettől való megfosztás a feltétlenül szükségesnél nem nagyobb erőszak alkalmazásából ered, és személyek jogtalan erőszakkal szembeni védelme érdekében történik.

Az Emberi Jogok Európai Bíróságának joggyakorlata szerint ez azonban nem azt

[129] *1993. évi XXXI. törvény az emberi jogok és az alapvető szabadságok védelméről szóló, Rómában, 1950. november 4-én kelt Egyezmény és az ahhoz tartozó nyolc kiegészítő jegyzőkönyv kihirdetéséről*

jelenti, hogy jogtalan erőszak esetén szándékosan halált okozhat a megtámadott, hanem hogy alkalmazhat olyan erőszakot, melynek során nem kívánt eredményként sor kerülhet az élet kioltására. Ha az alkalmazott erőszak meghaladta a feltétlenül szükséges mértéket, a gondatlan emberölés is sérti az egyezményt.[130] A strasbourgi testület ítéletei alapján az is leszögezhető, hogy a bíróság felfogása szerint vagyoni javak elleni támadás elhárítása esetén nincs helye a támadó élete kockáztatásának.[131]

Ahogyan a magyar Alkotmánybíróság gyakorlatában is pozitív feladatként jelent meg az államot terhelő életvédelmi kötelezettség, úgy az Emberi Jogok Európai Bírósága is megállapíthatja egy állam felelősségét, ha úgy ítéli meg, hogy az elmulasztott pozitív lépéseket tenni az emberi jogok védelmében. Ugyan a testület elismeri az államok széles körű mérlegelési lehetőségét az eszközök megválasztásában, azonban általános követelmény, hogy az államnak megfelelő megelőző intézkedésekkel kell garantálnia a jogok védelmét.[132] Márpedig ha a jogos védelem szabályozásának körében bevezetett törvényi vélelem a korábban kifejtetteknek megfelelően nem tesz eleget az állam életvédelmi kötelezettségének, akkor az alaptörvény-ellenességen kívül felmerül annak a lehetősége is, hogy az új szabályozás egyben egyezménysértő is lehet.

A törvényi vélelem védelmében – bár nem alapjogi megközelítés – felmerülhet a jogalkotót is vezető büntetőpolitikai felfogás, hogy aki a jogtalanság talajára merészkedik, az ne számítson az állam védelmére, a támadás minden kockázatát a támadó viselje. A jogalkotó célja legitim, az alkalmazott eszköz azonban alkotmányjogilag komoly aggályokat vet fel. A cél legitim, mivel nem várható el logikusan, hogy a jog a jogtalanul cselekvő érdekeit, testi épségét, egészségét védelmezze a végsőkig a legtöbb esetben valóban vétlen megtámadottal szemben; az eszköz azonban aggályos, mert a támadónak azt a minimális életvédelmet sem nyújtja, amely emberi minőségénél fogva megilleti. Márpedig, ha a legsúlyosabban minősülő bűncselekmények elkövetőit is megillető élethez való jog az állam büntetőhatalmának korlátjaként jelentkezik[133], az ennél lényegesen enyhébb, kizárólag a becsület, a vagyon vagy épp a magánlakás ellen támadó esetében az állam alkotmányosan nem engedheti meg a megtámadottnak a támadó megölését, feltétel nélküli büntetlenséget ígérve. Ez a szabályozás tehát az objektív körülmények fennállása esetén kevesebb jogot biztosít a társadalomra kevésbé veszélyes „besurranó" éjszakai tolvajnak, a pszichikai bűnsegédekkel körbevett pofozkodónak, mint a büntetőeljárás alá vont erkölcsi értelemben szörnyeteg, erőszakos többszörös visszaeső gyilkosnak.[134]

4.4. Értékelés

Az új büntetőkódex jogos védelemmel kapcsolatos rendelkezéseinek elemzését

[130] HALMAI – TÓTH: i. m. 291. o.
[131] HALMAI – TÓTH: i. m. 292. o.
[132] HALMAI – TÓTH: i. m. 104. o.
[133] *23/1990. (X. 31.) AB határozat*
[134] *64/1991. (XI. 17.) AB határozat* szerint az emberi életek értéke között nem lehet jogilag különbséget tenni: „Emberi méltósága és élete mindenkinek érinthetetlen, aki ember, függetlenül fizikai és szellemi fejlettségétől, illetve állapotától, és attól is, hogy emberi lehetőségéből mennyit valósított meg, és miért annyit."

követően hat pontban foglalhatjuk össze a már fentebb is levont következtetéseket:

1. Az új Btk. nem rendezte megnyugtatón azokat a büntető-joggyakorlatot és büntető–jogtudományt egyaránt megosztó vitás kérdéseket, mint a támadás fogalmának tágítása és az arányosság szerepének a tisztázása;
2. a törvény által bevezetett vélelem alkalmazása általában felesleges, mivel a legtöbb esetben a jogszabály más rendelkezéseinek alkalmazása (ijedtség vagy menthető felindulás miatt történő túllépés) és a kialakult jogalkalmazói gyakorlat (élet kioltására irányuló támadásnál) is ugyanarra az eredményre vezetne;
3. a szabályozás megfosztja a jogalkalmazót a „feltételezett általános szituációktól eltérő individuális esetek értékelésének"[135] lehetőségétől;
4. a társadalomra kevésbé veszélyes személy elleni támadások (tettleges becsületsértés, könnyű testi sértés) és vagyon elleni támadások esetén jogosnak ismeri el az élet kioltásával járó védekezést, amely burkoltan alapjogsérelmet okoz, tehát az állam nem tesz eleget az objektív, intézményes életvédelmi kötelességének, ezért felmerül a szabályozás Alaptörvény-ellenessége;
5. ugyanezen okból kifolyólag felmerül annak az elvi lehetősége, hogy a szabályozás, és különösen annak jövőbeli alkalmazása sérti az Emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló Egyezményt;
6. a törvény nem tartalmaz garanciákat a joggal való visszaélés kirívó eseteinek a megakadályozására vagy értékelésére sem[136].

4.5. De lege ferenda javaslat

A kifejtettek alapján láthattuk: az új Btk. nem rendezte azokat a kérdéseket, amelyek hosszú ideje zajló viták forrásai. Az újonnan felállított törvényi vélelem pedig a jogalkotó céljával szemben nem jár a megtámadottak jogainak teljesebb biztosításával, mint a korábbi szabályozás és bírói gyakorlat. Ezzel szemben a vélelem büntetlenül maradó visszaélésre ad lehetőséget, és vagyoni jogokat emel az élethez való jog elé, ezzel közvetve sértve mind az Alaptörvényt, mind Magyarország vállalt nemzetközi kötelezettségeit is.

A következőkben ezért egy olyan de lege ferenda javaslat megfogalmazására törekszem, amely a meglátásom szerint alkalmas lehet a felvetett (legsúlyosabb) hiányosságok és problémák kezelésére.

A jogos védelem
22. § (1) Nem büntetendő az a cselekmény, amely a saját, illetve más vagy mások személye, javai vagy a közérdek ellen intézett, illetve ezeket közvetlenül fenyegető jogtalan *cselekmény* elhárításához szükséges *és azzal arányos.*

[135] TÓTH: i. m. 28. o.
[136] A 2. és 3. pontban foglalt következtetések megegyeznek a Tóth Mihály által is megfogalmazott kritikákkal – lásd: TÓTH: i. m. 28. o.

(2) A jogtalan cselekmény elhárítását célzó magatartást arányosnak kell tekinteni, ha a történések egész folyamatát figyelembe véve a védekező alapos okkal feltételezhette, hogy a jogtalan cselekmény az életének kioltására is irányul, ha
a) azt személy ellen
aa) éjjel,
ab) fegyveresen,
ac) felfegyverkezve vagy
ad) csoportosan
követik el,
b) az a lakásba
ba) éjjel,
bb) fegyveresen,
bc) felfegyverkezve vagy
bd) csoportosan
történő jogtalan behatolás, vagy
c) az a lakáshoz tartozó bekerített helyre fegyveresen történő jogtalan behatolás.

A javaslat a Btk. 22. § (1) bekezdése szerinti jogos védelem esetében a jogtalan támadás fogalmát a jogtalan cselekmény kifejezéssel cseréli fel, mely tágabb kategória, így magában foglalja a jogellenes állapot fenntartását célzó passzív magatartás és a jogellenes mulasztás esetkörét is.[137]

A javaslat feltünteti továbbá a törvényszövegben az arányosság fogalmát is, mellyel kifejezésre juttatja, hogy a szükségességet a jogtalan cselekmény, az arányosságot pedig a védekező magatartás alapján kell vizsgálat tárgyává tenni. A megoldás legitimálja a 15. számú irányelv okán elterjedt jogalkalmazói gyakorlatot, és kijelöli, hogy a jogos védelmi helyzet megállapítása során a bíróságnak milyen szempontok szerint kell vizsgálódnia.[138]

A javaslat a Btk. 22. § (2) bekezdésében felállított megdönthetetlen vélelmet megdönthetővé alakítaná. A bírói mérlegelés beiktatásával egy olyan szabályozás fogalmazódik meg, amely a jogalkotó eredeti szándékának megfelelően kitágítaná a védekező lehetőségeit és a jogtalan cselekmény kockázatát a támadóra terhelné, ugyanakkor biztosítaná a konkrét eset egyedi körülményei vizsgálatának a lehetőségét.

Az „alapos okkal feltételezhette" kikötés lehetővé tenné a joggal való visszaélés eseteinek az értékelését is, mivel ilyenkor egyértelműen nem kerülhetne sor a 22. § (2) bekezdés alkalmazásának, így a fiktív jogesetekben feltüntetett szélsőséges esetek nem mentesülnének a bírói mérlegelés alól.

A 22. § (2) bekezdés fent vázolt módosítása a jelenlegi normaszöveghez képest kétségtelenül kevesebb problémát hordoz. A javaslat e bekezdésében feltüntetésre került a védelmi szándék, mint a jogos védelem határa, mely a korábban kifejtett alapjogi aggályok kezelésére is alkalmas lenne. Ez a módosítás ugyanis elismeri a jogos védelmi helyzetben

[137] Ezt a változtatást szorgalmazza Belovics Ervin és Mészáros Ádám is, a javaslat az utóbbi Szerző megoldását követi - lásd: BELOVICS: i. m. 203. o., illetve MÉSZÁROS: i. m. 153. és 166. o
[138] A javaslat itt Ligeti és Wiener de lege ferenda javaslatait követi, lásd: LIGETI: i. m. 20. o., WIENER: i. m. 108. o. Az arányosság feltüntetését szorgalmazza Belovics és Mészáros is, lásd: BELOVICS: i. m. 203. o., MÉSZÁROS: i. m. 101. o.

cselekvő fél lehetőségét arra, hogy az élete kioltására is irányuló támadást bárhogyan elháríthassa, amíg ez a helyzet fennáll. A támadás megszűntével azonban ez a lehetőség is megszűnik: sem a megtorlás, sem az időbeli túllépés nem mentesülhet tehát a büntetőjogi felelősség alól az objektív körülmények fennállása ellenére, mivel az ilyen magatartás már nem a jogellenes cselekmény elhárítására irányul.

Ez a változat gyakorlatilag a 15. számú irányelv és a kialakult bírói jogalkalmazás törvényi megerősítése lenne. Azokban az esetekben, ahol alkalmazni lehetne, a védett jogtárgyak egyenértékűsége folytán az arányosság vizsgálatát eddig is szükségtelennek tekintette a gyakorlat. Az alapjogilag aggályos eredeti normaszöveg tehát csak olyan formában módosítható, amely alapján nem egyértelmű, hogy szükséges-e egyáltalán a rendelkezést a törvényben megtartani, hiszen a kialakult gyakorlathoz képest nem hoz jelentős változást a jogos védelmi helyzetek megítélésében. Mégis a rendelkezés ilyen formában való megtartása mellett szól a jogalkotót vezető büntetőpolitikai cél, nevezetesen annak a tudatosítása, hogy a jogtalanság talajára merészkedett személynek kell viselnie magatartásának lehetséges következményeit, a jog (a törvény) pedig a jogszerűen védekező fél oldalán áll.

Záró gondolatok

A büntetőtörvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvény jelentősen megváltoztatta a jogos védelem korábban kialakult szabályozását. Több hónappal az új Btk. hatálybalépése előtt azonban egyelőre megjósolhatatlan, hogy az általa felállított praesumptio iuris et de iure milyen hatásokkal fog járni a jogalkalmazás terén.

A fentebb kifejtett értékelés alapján ugyanakkor már most leszögezhető, hogy a törvényi szabályozás nem mentes a problémáktól, sőt, ebben a formájában a törvény felveti az Alaptörvény-ellenesség lehetőségét is. Míg az utóbbi kérdést csak az Alkotmánybíróság tudná megnyugtatóan tisztázni egy esetleges normakontroll-eljárás során, azt mindenképpen látnunk kell, hogy a törvény jelenlegi formájában megteremti az elvi lehetőségét olyan eseteknek, ahol a Btk. és az igazságszolgáltatás – meglehetősen diszfunkcionálisan – a tényleges bűnös (vagy legalábbis az adott helyzetben „bűnösebb" fél) pártjára helyezkedne. Hiszen mint ahogy láttuk, a kizárólagosan objektív tények törvényi megkövetelése miatt megfelelő tervezéssel és előrelátással bárki teremthet magának „jogos védelmi" helyzetet.

Dolgozatomban terjedelmi okokból nem vizsgáltam az eljárásjogi problémákat. Az azonban leszögezhető, hogy az új Btk. és a hatályos Be. rendelkezései nem állnak egymással összhangban, és ez tovább erősíti a már jelzett problémákat. A vélelem megdönthetetlen jellegéből és a kizárólagosan objektív követelményekből adódóan az ügyésznek ugyanúgy kell eljárnia, mint amikor egy tíz éves gyermek követ el bűncselekményt: a Be. 174. § (1) bekezdés c) pontja értelmében a feljelentést el kell utasítania, a joggal való visszaélés kérdését nem vizsgálhatja. Ha pedig az ügy valahogyan mégis eljutna a tárgyalási szakaszba, a törvényszöveg a bíró mérlegelését sem teszi

lehetővé, ahogyan a joggal való visszaélés polgári jogban kialakult generálklauzulája is ismeretlen a büntető anyagi jogban. Az eljáró bíróság tehát ha valamilyen módon mégis értékelné a visszaélésszerű joggyakorlást, az olyan in peius jogalkalmazás lenne, mely szintén felvetné az Alaptörvény-ellenesség kérdését, mivel bűnösnek nyilvánítana olyan személyt, akire a törvény erejénél fogva büntetendőséget kizáró ok áll fenn, tehát ütközne a nullum crimen sine lege alapelvvel. A bíróság tehát csak alaptörvény-sértő módon oldhatná fel az alapjogsértő törvény diszfunkcionalitását.

A jogos védelem szabályozása mindenképpen átgondolásra szorul a jogalkotó részéről. Ha büntetőpolitikai indokok miatt a vélelem alkalmazásához ragaszkodna is a törvényhozó, a megdönthetetlen vélelem megdönthetővé tételével a jogalkalmazó visszakaphatná a mérlegelés lehetőségét, így az esetlegesen felmerülő visszaélések és nyilvánvalóan a védelem körét túllépő cselekmények értékelhetővé válnának.

A jogos védelem intézménye az ókori jogok óta jelentős evolúciós utat járt be. A hosszú út olyan felesleges elágazódásai, mint a szigorú eszközarányosság vagy a menekülési kötelezettség idővel meghaladottá váltak és eltűntek a törvényekből és a joggyakorlatból. Az új Btk. ezzel ellentétes tendenciát képvisel: a megdönthetetlen vélelem az évszázados fejlődés eredményeit megtagadva, gyakorlatilag és hatásában – bár tagadhatatlanul absztraktabb szabályozással – a XII. táblás törvények rendelkezéseit idézi. Ez a jelenleg még visszalépésként értelmezhető törvényi rendelkezés azonban átgondolt újraszabályozással orvosolható: reméljük ez hamarabb fog megtörténni, minthogy valóban sor kerüljön a jogintézménnyel való első büntetlenül maradó visszaélésre.

Felhasznált irodalom

Könyvek, monográfiák:

BELOVICS Ervin: *A büntetendőséget kizáró okok*, 2009, Budapest, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó

BELOVICS Ervin – GELLÉR Balázs – NAGY Ferenc – TÓTH Mihály: *Büntetőjog* I., 2012, Budapest, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó

BUSCH Béla (szerk.): *Büntetőjog – Általános* Rész, 2010, Budapest, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó

DEGRÉ Lajos: *A jogos védelem az anyagi büntetőjogban*, 1910, Vác, Pestvidéki nyomda

EDVI Illés Károly: A *magyar büntetőtörvénykönyv magyarázata*, 1909, Budapest, Révai testvérek irodalmi intézet R.-T. Kiadása

FÖLDI András - HAMZA Gábor: *A római jog története és institúciói*, 2011, Budapest, Nemzeti Tankönyvkiadó

GELLÉR Balázs: *A magyar büntetőjog tankönyve I. – Általános tanok*, 2008, Budapest, Magyar Közlöny Lap- és Könyvkiadó

HALMAI Gábor – Tóth Gábor Attila (szerk.): *Emberi jogok*, 2003, Budapest, Osiris Kiadó

KIS János: *Az abortuszról: érvek és ellenérvek*, 1992, Cserépfalvi Könyvkiadó

Kis Norbert (szerk.): *A magyar büntetőjog tankönyve II. – Különös rész*, 2008, Budapest, Magyar Közlöny Lap- és Könyvkiadó

MÉSZÁROS Ádám: *Büntetőjogi kodifikációk alkonyán és hajnalán*, 2012, Pécs, Virágmandula Kft.

MEZEY Barna (szerk.): *A magyar jogtörténet forrásai*, 2006, Budapest, Osiris Kiadó

SZÉKELY János: *A jogos védelem,* 1983, Budapest, Igazságügyi Minisztérium

UJVÁRI Ákos: *A jogos védelem megítélésének új irányai*, 2009, Budapest, Ad Librum

WERBŐCZY István: Tripartitum, 1990, Budapest, Téka Könyvkiadó

WIENER A. Imre: *A Btk. általános része de lege ferenda*, 2003, Budapest, MTA Jogtudományi Intézete

Folyóiratok:

LIGETI Katalin: Az új büntető törvénykönyv általános részének koncepciója. In: *Büntetőjogi Kodifikáció,* 2006/1. szám

NAGY Ferenc: Gondolatok a jogos védelemről. In: *Európai Jog,* 2004/4. szám

SZÉKELY János: Egy betöltésre váró joghézag. In: *Magyar Jog,* 1994/3. szám

TÓTH Mihály: Néhány szempont a jogos védelem körében zajló vitához. In: *Büntetőjogi Szemle*, 2012/1. szám

UJVÁRI Ákos: Gondolatok a kitérési (menekülési) kötelezettségről. In: *Belügyi Szemle* 2012/1. szám

Jogszabályok, egyéb jogi dokumentumok:

Magyarország Alaptörvénye

1878. évi V. törvénycikk a büntető törvénykönyvről
1950. évi II. törvény a büntető törvénykönyv általános részéről
1959. évi IV. törvény a polgári törvénykönyvről
1961. évi V. törvény a büntető törvénykönyvről
1978. évi IV. törvény a büntető törvénykönyvről
1993. évi XXXI. törvény az emberi jogok és az alapvető szabadságok védelméről szóló, Rómában, 1950. november 4-én kelt Egyezmény és az ahhoz tartozó nyolc kiegészítő jegyzőkönyv kihirdetéséről
2012. évi C. törvény a büntető törvénykönyvről
23/1990. (X. 31.) AB határozat
64/1991. (XII. 17.) AB határozat
48/1998. (XI. 23.) AB határozat
A Legfelsőbb Bíróság 15. számú irányelve az élet és a testi épség büntetőjogi védelméről
A Legfelsőbb Bíróság 2/2000. számú BJE határozata
BH 1989.138.
BH 1997.512.
BH 2012.1.

Internetes források:

http://www.parlament.hu/irom39/06958/06958-0101.pdf Utolsó letöltés időpontja: 2013. február 3.
http://www.parlament.hu/irom39/06958/06958.pdf, Utolsó letöltés időpontja: 2013. február 3.

.

SZABÓ ANDRÁS

A fájlcserélés gazdasági hatásai[1]

Bevezetés

Temérdek kimutatás[2] látott már napvilágot arról, hogy a fájlcserélés mekkora kárt okoz az egyes iparágaknak. Ezekre a – sokszor hiányos, egyoldalú, néha szándékosan torzított – statisztikákra mind a fájlcserélés védelmében, mind ellene gyakran hivatkoznak.

Jelen dolgozat alapötlete egy, a jelenségen belül tett tartalmi megkülönbözetés. A fájlcserélés *zene*-, illetve *filmiparra* gyakorolt gazdasági hatásait külön-külön elemezzük és hasonlítjuk össze egymással. A vizsgálódáshoz – jelentőségük miatt – az Egyesült Államok illetve Magyarország zene-, és filmpiacát vesszük alapul. Az összehasonlítással célunk annak az eldöntése, hogy vajon szükséges-e a jogalkotó tudatosabb – büntető-, illetve szerzői jogi – fellépése a fájlcserélésben érintett szerzői jogosultak hatékonyabb védelme érdekében.

A téma jobb megértéséhez elengedhetetlen a fájlcserélés technikai működésének és jogi szempontú hazai, valamint külföldi értékelésének rövid bemutatása. A munkát ezzel kezdjük, majd rátérünk a fenti kérdés érdemi vizsgálatára. A vizsgálódás alapjául a vonatkozó jogszabályokon kívül az interneten hozzáférhető magyar, valamint Egyesült Államokbeli adatbázisok adataira támaszkodunk.

A munkát az elemzést követően konklúzió levonásával zárjuk. Ebben kitérünk több olyan jogi megoldás ismertetésére is, amelyek véleményünk szerint hatásosan nyújthatnának védelmet a szerzői jogosultak műveinek.

1. A fájlcserélés számítástechnikai oldalról

1.1. Számítástechnikai alapvetés

Jelen fejezet célja az, hogy az olvasót megismertesse a fájlcserélés jelenségének informatikai oldalról való megértéséhez szükséges eszközökkel, fogalmakkal és eljárásokkal. A fejezet három részre tagolódik: elsőként az alapvető számítástechnikai fogalmakat tisztázzuk, ezt követően bemutatom a hálózatba kötött számítógépeknek, tehát magának az internetnek a működését ismertetjük. A számítástechnikai alapvetést a speciálisan fájlcseréléshez használt eszközök és technológiák ismertetésével zárjuk.

Az első tisztázandó fogalom a *szoftver*. Ez a név az önálló működésre képes

[1] Konzulens: dr. Szabó Imre

[2] ld.: http://www.riaa.com/faq.php; http://www.riaa.com/blog.php?content_selector=riaa-news-blog&blog_selector=Illegal%20Downloading_Fewer%20Musicians&news_month_filter=7&news_year_filter=2010

programot alkotó elektronikus adatok összességét jelenti.[3] A szoftver a *hardvernek,* azaz a számítógép fizikai valóságban létező alkatrészének segítségével működik. A számítógépes program, például egy szövegszerkesztő tehát szoftver, a számítógép képernyője pedig hardver.

Az *internet*, azaz világháló nem más, mint számítógépek millióinak hálózatban működő rendszere. Minden egyes számítógép, amelyet az internetre csatlakoztatnak, rendelkezik egy egyedi azonosítóval, ezt a „rendszámot" nevezzük *IP-címnek,*[4] melynek az internetes fájlcserélés elkövetőinek beazonosításában van nagy szerepe. Az IP-cím négy darab, egyenként 0 és 255 közötti szám egymásutánjából áll, amelyeket egymástól pontokkal választanak el.[5] Az *alhálózat* olyan kisebb rendszer,[6] amelyben a résztvevő gépek „közelről ismerik" egymást, azaz router használata nélkül, az internetre való kilépés nélkül is tudnak egymással egy közös belső csatornán kommunikálni.[7] Az alhálózatban működő számítógépeknek az egymás közötti fájlcseréléshez nincs szükségük internetre – éppen ezért a közöttük végbemenő fájlcserélés az alhálózaton kívüli világ számára gyakorlatilag láthatatlan.

Az általános számítástechnikai, illetve az internet működéséhez szükséges eszközök bemutatása után a továbbiakban az általában, vagy a kizárólag csak fájlcseréléshez használt technológiákkal foglalkozom. A *fájl*[8] kifejezés alatt a fájlcserélés vonatkozásában természetesen nemcsak egy adathalmazt, hanem annak többszörösét értem.[9] A fájlcsere tartalma lehet bármilyen számítástechnikai adat: az egyszerűbb szöveges dokumentumtól kezdve a videofilm-, vagy hangfájlon át egészen az igen bonyolult számítógépes programig. Az informatikai bűncselekmények vonatkozásában a számítástechnikai adat definíciójának meghatározásához a Budapesten elfogadott nemzetközi *Cybercrime Egyezmény*[10] ad támpontot. Az Egyezmény 1. cikke értelmében számítástechnikai adatnak minősül információknak, tényeknek, fogalmaknak olyan formában való megjelenése, mely számítástechnikai feldolgozásra alkalmas,[11] emellett az a program is, amely elektronikus adatok összességeként önálló működésre képes.

1.2. A fájlcserélés működése

A fájlcserélés technológiája – viszonylag rövid idő alatt – hatalmas fejlődésen ment keresztül. Kezdetben a folyamat kétlépcsős volt: az interneten keresztül valaki feltöltött egy adatcsomagot, például egy hangfájlt egy szerverként működő, központi számítógép

[3] *Az informatikai jog nagy kézikönyve,* Complex Kiadó, Budapest, 2008, 548. o.
[4] IP = internet protocol, hivatalos nevén IPv4.
[5] Például: 9.210.77.198, ez a technológia 254[4] darab, különböző cím generálására képes, amely jelenleg több mint négymilliárd számítógép egyedi azonosítását teszi lehetővé
[6] Ilyen lehet például családi megosztott internethasználat, egyetemi hálózat vagy vezeték nélküli internetelérést biztosító kávézóban felállított hálózat.
[7] Ezt a kapcsolatot vagy adatkábeles összeköttetés, vagy vezeték nélküli hálózat biztosítja.
[8] File (ang.): informatikai adatcsomag
[9] bővebben lsd.: az egység-többség kérdése (III. fej. 2.)
[10] Declaration of Budapest: Convention on Cyber-crime, 2001.
[11] *Az informatikai jog nagy kézikönyve*, 605. o.

merevlemezére, amely regisztrálta és mások számára is elérhetővé tette azt.[12] Ezután valaki más ezen a közvetítő számítógépen keresve rátalált az általa keresett adatra, majd saját számítógépére töltötte azt, ahol ezután sajátjaként rendelkezett vele. Az egész folyamat természetesen az internet közvetítésével történt. A szakirodalom a fájlcserélés ezen kezdetleges formáját nevezi centralizált fájlmegosztásnak.[13] Mivel azonban technikai okokból így egyszerre csak korlátozott számú letöltő fért hozzá a kívánt fájlhoz, vagy fájlcsomaghoz, az ilyen típusú letöltés rendkívül lassú volt. További problémát jelentett az is, hogy a központi számítógép véges tárolókapacitással rendelkezett, illetve az, hogy egyszerre több központiként működő gép lévén a rendszer meglehetősen decentralizáltan működött.[14] A fent említett problémák és a számítástechnika rohamos fejlődésének köszönhetően született meg két új fájlcserélő technológia, előbb az ún. „DC-rendszer",[15] majd az ún. *torrent-rendszer*.

A *DC-technológia* a klasszikus fájlmegosztáshoz képest annyiban mutatott újat, hogy ehhez a folyamathoz már nem volt szükség központi szerverre, amelyen adatok tárolódtak, nem kellett hozzá internetes honlap sem.[16] A felhasználók számítógépére letöltött program[17] bonyolította az adatforgalmat, a kereséstől kezdve egészen a letöltés befejezéséig. A program létrehozott egy fájlmappát a számítógépen, és az abban található fájlokat osztotta meg. A szakirodalom a fájlcserélés ezen, illetve ez után következő formáit már decentralizált megosztásnak hívja.[18] Ez a módszer azonban azért fulladt rövid idő alatt kudarcba, mert a későbbiekben ismertetett „adok-kapok" elvet nem tette maradéktalanul magáévá. Ez azzal járt, hogy a felhasználók többnyire csak letöltésre használták a programot, azaz egy-egy fájlcsomag letöltése után a kész fájlt a program mappájából áthelyezték máshová, így a letöltést vezérlő program már nem fért hozzájuk, nem tudta azokat megosztani más felhasználókkal.[19] Ezen felhasználói hozzáállás következtében sok fájl teljesen elérhetetlenné vált, az egymás iránti szolidaritásba vetett bizalom megrendült, így a letöltők új alternatíva után kutatva fokozatosan felhagytak a letöltésnek ezzel a módjával.

A fájlcserélés legmodernebb módja, a *torrent-technológia* az „adok-kapok-elvre", a fájlcserélők kölcsönös, egymás iránti szolidaritására épül. A módszer lényege és az előző módszerekhez képest felmutatott újítása abban áll, hogy használatakor már nincsen szükség központi, kizárólag szerverként működő számítógépre, amely az egyes fájlcsomagokat tárolja illetve abban is, hogy ezt a rendszert huzamosabb ideig már nem

[12] Markus KÖHLER, Hans-Wolfgang ARNDT, Thomas FETZER: *Recht des Internet*, Heidelberg, Müller, 2008., 201-203. o.
[13] Christian SCHWARZENEGGER, Urheberstrafrecht und Filesharing in P2P-Netzwerken, in: Christian SCHWARZENEGGER, Felix BOMMER: *Internet-Recht und Strafrecht*, Bern, Stämpfli, 2005., 212. o.
[14] KÖHLER, ARNDT, FETZER, 202. o.
[15] A DC elnevezés a letöltés bonyolításáért felelős számítógépes program és későbbi variánsai (DC+, majd DC++) neveinek átvételéből ered.
[16] Dr. Clemens KESSLER, Eine neue Form des Datentausches im Internet – oder: Hackers unter sich, in: Eric HILGENDORF, *Computer- und Internetstrafrecht*, Berlin-Heidelberg, Springer, 2005., 58. o.
[17] Amely lehetett a névadó DC, de más program, például az eMule, vagy a Kazaa! is.
[18] SCHWARZENEGGER, 212. o.
[19] KESSLER, 80. o.

lehet pusztán letöltésre használni, a felhasználónak mindenképpen részt kell vennie a feltöltésben, a fájlok aktív megosztásában is.

A folyamat elején áll az egyik felhasználó, aki számítógépen tárolt fájlját megosztaná másokkal is. Ehhez először egy torrent fájlt,[20] azaz képfájlt kell alkotnia magáról az eredetiről, amit fel kell töltenie egy, a rendszert működtető számítógéphez (szerverhez) hozzáférő internetes oldalra.[21] [22] A képfájl tartalmazza az eredeti fájl fontosabb adatait, és ami a fájlcserélés szempontjából a legfontosabb: azon számítógép elérhetőségét (IP-címét) amelyen az eredeti fájl[23] fellelhető. A letöltő meglátogatja a szerver által üzemeltetett internetes oldalt[24] és a szerverre feltöltött képfájlokat tartalmazó, az oldalról elérhető adatbázisban rákeres a kívánt fájl – például zeneszám – nevére. A felhasználó letölti a gépére a keresési feltételeknek megfelelő torrentet (képfájlt). Ezt követően a számítógépén elindít egy torrent kezelő programot,[25] amely feldolgozza a képfájlt és ennek eredményeként megtudja annak a számítógépnek (vagy számítógépeknek) az IP-címét, amelye(ke)n az eredeti fájl található. Ha a torrent kezelő program ezen a számítógépen is fut, kapcsolódik hozzá és – lokalizálva az eredeti fájlt – elkezdi átmásolni a letöltő gépére azt.

A technológia másik újítása abban áll, hogy minden letöltő – a fájl addig letöltött része vonatkozásában – azonnal maga is feltöltővé[26] válik. A gyakorlatban ez annyit tesz, hogy miután a letöltő[27] programja – a feltöltő programjával együttműködve – elkezdi az átmásolást a feltöltő számítógépéről, ha egy harmadik fél is le szeretné tölteni ugyanezt a fájlt, az előbb ismertetett procedúrát követően az ő torrent programja már azt fogja jelezni, hogy a keresett fájl (vagy legalábbis annak egy része) két számítógépen – az eredeti feltöltőén és az első letöltőén – található, vagyis őt már két számítógéppel kapcsolja össze a program. A használt program verziójától, fejlettségétől függően kivitelezhető az is, hogy az intelligens program tovább gyorsítja a letöltést például úgy, hogy az első letöltő számítógépére a fájlt elölről, a második letöltőére hátulról kezdi felmásolni. Ez technikailag úgy kivitelezhető, hogy a torrent-képfájl az eredeti fájl egyenlő részekre bontott darabjainak képét tartalmazza, a letöltő program pedig nem a fájl egészét, hanem ezeket a részeket tölti le – természetesen mindegy, hogy melyik felhasználótól – majd rakosgatja össze a letöltő gépén, a folyamat befejezését követően. Ennek következtében félúton az első és a második letöltő már akár az eredeti feltöltő programból történő kijelentkezése[28] esetén is sikeresen be tudja fejezni az egész fájltranszfert – tekintve, hogy mindegyikőjük gépén pont az a rész található, amelyik a másikéról hiányzik. Ez a folyamat tovább eszkalálódik, ha nem két-három, hanem esetenként több száz felhasználó

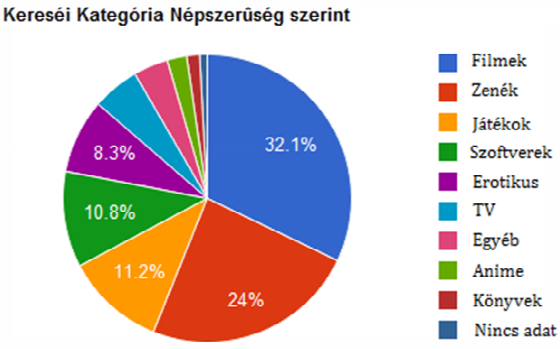
[20] .torrent kiterjesztésű adatcsomagot
[21] A képfájl azért praktikus megoldás, mert mérete az eredeti fájl milliomod része, így a központi szerver milliószor annyi eredeti fájlra mutató képfájlt tud tárolni, mint amennyi eredeti fájlra kapacitása lenne.
[22] Az ehhez szükséges programok általában fellelhetők a szerverek által működtetett internetes portálokon.
[23] Vagy mint a továbbiakban bemutatom, akár az arról készült másolat.
[24] Széles körben használt oldalak: www.thepiratebay.com (norvég); www.ncore.cc (magyar)
[25] Gyakori, ismertebb torrent programok pl.: Bittorrent, uTorrent, Azureus
[26] Szaknyelven seeder (ang.): vető
[27] Szaknyelven leecher (ang): pióca, vérszívó
[28] Internethasználatának, így fájlmegosztásának felfüggesztése

foglalkozik egyszerre ugyanazzal a fájllal, ami egyáltalán nem ritka, különösen népszerűbb fájlok, mint például premier filmek esetében.

A már említett *„adok-kapok-elv"* nagy szerepet játszik a modern fájlcserélés folyamatában. A honlapok látogatása, amelyeken torrent fájlokra kereshet a felhasználó, többnyire csak kötelező regisztráció után lehetséges,[29] amelyet a belső tag által küldött meghívó[30] megérkezése után végezhet el a leendő új tag. A zártan működő közösség szigorúan szabályozott. A központi honlapot üzemeltető szerver az egyes felhasználók által bonyolított adatforgalmat regisztrálja és a feltöltés-letöltés mennyiségéből egy arányszámot számol ki, amelyet folyamatosan számon tart. Ha a felhasználó a közösséget csak letöltésre használja, azaz letöltés után kijelentkezik a torrent kezelő programból és nem osztja meg a már letöltött fájlokat az arra várakozókkal, aránya rövid időn belül lecsökken, ami – bizonyos szint alatt – a regisztráció törlését, a felhasználó „kidobását" vonja maga után.

A torrent fájlokat kezelő programok egyik – büntetőjogi szempontból fontos, később bővebben kifejtett – tulajdonságát ismertetjük a folyamat számítástechnikai bemutatásának lezárásaképpen. Az eddigiek alapján az olvasó úgy gondolhatná, hogy a központi honlapra regisztrálni, majd fájlcserét lebonyolítani *feltöltés nélkül* is lehetséges – ez azonban nem így van. Mint korábban említettem, már egy adatmorzsányi letöltés után feltöltővé válik a letöltő. A felhasználó a kezelőprogram beállításai között tetszés szerint megszabhatja, hogy milyen sebességgel[31] kívánja megosztani a már letöltött, vagy éppen töltés alatt lévő fájljait másokkal. Tetszés szerint – azaz mégsem teljesen. A legtöbb program[32] beállításai között nem szerepel minimumértékként a nulla[33] – azaz az ilyen programot használók elkerülhetetlenül, kivétel nélkül maguk is feltöltőkké válnak.

[29] Néhány kivételtől, mint a leghíresebb www.thepiratebay.com -tól eltekintve.
[30] Másnak küldhető meghívót csak nagy mennyiségű feltöltés, vagy gyakori oldallátogatás után kaphat a már tag felhasználó, fokozott aktivitása jutalmaként.
[31] Sávszélesség, amely megmutatja, hogy egységnyi idő alatt a felhasználó mennyi adatot képes küldeni, illetve fogadni az internetes keresztül. Mértékegysége kb/s (kilobit/szekundum), nagysága a felhasználó internet előfizetésétől függ.
[32] Köztük a legnépszerűbb uTorrent
[33] Azaz 0 kb/s, amely értéknél a program a feltöltés részére nem biztosít sávszélességet, a többi felhasználó irányába ezért nem történik adatmozgás.



1. ábra

2. A fájlcserélés és a jog

2.1. Szerzői vagy szerzői joghoz kapcsolódó jogok megsértése (Btk. 329/A. §)

A büntető törvénykönyvről szóló 1978. évi IV. tv. (a továbbiakban: „Btk.") *329/A.* szakasza szól a szerzői vagy szerzői joghoz kapcsolódó jogok megsértéséről. Kimondja, hogy „*aki másnak a szerzői jogról szóló törvény alapján fennálló szerzői vagy ahhoz kapcsolódó jogát haszonszerzés végett, vagy vagyoni hátrányt okozva megsérti, vétséget követ el*".[34] A Btk. mögöttes jogszabálya itt tehát a szerzői jogról szóló *1999. évi LXXVI. tv.* (a továbbiakban: „Szjt."). A Btk. hivatkozott paragrafusának értelmezéséhez szükségünk van az Szjt. által a szerző részére biztosított jogok ismeretére, valamint a haszonszerzési célzat és a vagyoni hátrány fogalmának tisztázására.

A Btk. nem definiálja kiemelten a haszonszerzés fogalmát, ezért annak általános, köznyelvi értelmezéséből kell kiindulnunk. A haszon anyagi, vagy egyéb téren megmutatkozó pozitív változást, növekedést jelent. Tekintve hogy az elemzett bűncselekményt a Btk. a vagyon elleni bűncselekmények fejezet alatt tárgyalja, témánk szempontjából csak a vagyongyarapodás minősül haszonnak. Haszonszerzésre törekszik tehát az elkövető, ha a bűncselekmény elkövetésével célja saját, vagy más vagyonának gyarapítása.

A vagyoni hátrányt a Btk. az értelmező rendelkezései között a vagyonban okozott kárként illetve elmaradt vagyoni előnyként definiálja. Kárnak a bűncselekménnyel a vagyonban okozott értékcsökkenés minősül.[35]

A továbbiakban a Btk. jelen esetben mögöttes jogszabályaként funkcionáló Szjt. rendelkezéseit ismertetem a bűncselekmény értelmezhetősége céljából. A fájlcserélés folyamatában részt vevők, vagyis a feltöltő, a letöltő és a közvetítő szolgáltató (honlap)

[34] Btk. 329/A. § (1) bekezdés
[35] Btk. 137. § 5. pont

felelősségét az Szjt. általános szabályainak ismertetését követően külön-külön elemezzük.

Az Szjt. kimondja, hogy az irodalmi, tudományos és művészeti alkotásokat szerzői jogi védelem illeti.[36] A védelem a törvény szerint minden – akár a törvényben külön nem nevesített – irodalmi mű,[37] a számítógépi programalkotás és a hozzá tartozó dokumentáció (szoftver) akár forráskódban, akár tárgykódban vagy bármilyen más formában rögzített minden fajtája, ideértve a felhasználói programot és az operációs rendszert is,[38] a zenemű,[39] és többek között a filmalkotás és más audiovizuális mű is.[40] A törvényszövegből kiderül az is, hogy a védelem az alkotást a szerző szellemi tevékenységéből eredő egyéni jellege, eredetisége révén illeti meg – az nem függhet tehát a mű minőségétől, színvonalától.[41]

A szerzői jog azt illeti meg, aki a művet megalkotta – vagyis magát a szerzőt.[42] A szerzői jogok részét képező vagyoni jogok közös jellemzője, hogy a szerzőnek kizárólagos jogot adnak a mű bármilyen formában történő felhasználására, és a mások általi felhasználás engedélyezésére,[43] amely utóbbi után a szerzőt megfelelő díjazás illeti meg.[44]

A törvény kimondja, hogy a mű felhasználásának minősül különösen a többszörözés; a terjesztés; a nyilvános előadás és a sugárzással, vagy másként a nyilvánossághoz való közvetítés,.[45] A fájlcserélés szempontjából ezek közül a két legfontosabb a többszörözés és a terjesztés.

A Btk. által megkívánt jogsértés akkor valósul meg, ha az elkövető a szerzői jogok gyakorlására a szerzőtől engedélyt nem kapott, vagy az engedélyezett joggyakorlás mértékét túllépi.[46]

2.2. A feltöltő büntetőjogi felelőssége

A felhasználás részét képező többszörözés jogát[47] a feltöltő akkor sérti meg, ha a művet anyagi hordozón – így például a számítógép merevlemezén – közvetlen vagy közvetett módon rögzíti bármilyen módon, akár véglegesen, akár időlegesen; valamint ha a rögzítésről egy vagy több másolatot készít.[48]

A feltöltő azzal a cselekedetével, hogy a szerzői jog által védett fájlokat ingyenesen elérhetővé teszi, nyilvánvalóan vagyoni hátrányt okoz a szerzői jogok jogosultjának. A károkozás tudatossága és szándékossága itt azon az egyszerű tényen alapszik, hogy a feltöltő tisztában van vele, hogy magatartásával kizárja, de legalábbis hatalmas mértékben

[36] Szjt. 1. § (1)
[37] Szjt. 1. § (2) a)
[38] Szjt. 1. § (2) c)
[39] Szjt. 1. § (2) e)
[40] Szjt. 1. § (2) g)
[41] Szjt. 1. § (3)
[42] Szjt. 4. § (1)
[43] Szjt. 16. § (1)
[44] Szjt. 16. § (4)
[45] Szjt. 17. § a); b), d)
[46] Szjt. 16. § (6)
[47] Szjt. 18. § (1) A szerző kizárólagos joga, hogy a művét többszörözze, és hogy erre másnak engedélyt adjon.
[48] Szjt. 18. § (1) a)-b)

visszaveti a feltöltött mű legális, boltban történő megvásárlásának esélyeit. Mivel a szerző az őt megillető anyagi előnyhöz kizárólag akkor jut, ha a fogyasztó a művét tartalmazó terméket megvásárolja, az elmaradt haszonként okozott vagyoni hátrány megállapítható. A feltöltő fájlcserélő kétségkívül elköveti tehát a bűncselekmény ezen (1) bekezdésnek második fordulatát, az okozott kár függvényében pedig vagy a (3) a)[49] illetve a (4) bekezdésének a)[50] vagy b)[51] pontját. A szerzői jog megsértésével okozott károk vonatkozásában Vida József véleményével és felosztásával értünk egyet.[52]

2.3. A közvetítő szolgáltató és a fájlcserét lebonyolító program készítőinek büntetőjogi felelőssége

Elsőként a közvetítő honlap üzemeltetőinek felelősségével foglalkozunk. A legtöbb ilyen honlap[53] tevékenysége – mint már korábban említettük – abból áll, hogy a feltöltők által feltöltött torrent fájlok alapján kereső felületként szolgálnak az egyes műveket tartalmazó felhasználók számítógépeinek lokalizálása és az azok közötti összeköttetés létrehozása céljából.[54] A honlap tehát nem tárol szerzői jogot sértő adattartalmat, csupán az ilyen fájlokra mutató képfájlokat. A közvetítő internetes oldalak elleni perekben a védelem oldaláról legtöbbször elhangzó érv az, hogy az üzemeltetők azért nem vonhatóak felelősségre, mert a jogellenes tevékenység folytatásában nem működnek közre, csupán egy honlapot bocsátanak – az általuk vélelmezetten *legális* – fájlcseréléshez. Így történt ez a fájlcserélés történetének egyik legnagyobb horderejű, a világsajtó által leginkább figyelemmel kísért – és a külvilág számára éppen ezért a legapróbb részletekig bemutatott – kártérítési perében, amelyet a legnagyobb film-, és zeneipari vállalatok[55] indítottak az egyik legnépszerűbb nemzetközi fájlcserélést bonyolító honlap, a www.thepiratebay.com üzemeltetői ellen. A védelem az azóta híressé vált ún. *„King Kong taktikát"*[56] [57] alkalmazta. Ennek során a védőügyvéd, Per Samuelson kifejtette, hogy a *2000/31/EK* számú irányelv kimondja, hogy az információs szolgáltatást mások számára biztosító, ún. *közvetítő szolgáltató* nem tehető felelőssé azon tartalomért, amelyet az általa biztosított szolgáltatás bonyolít. A szolgáltató kizárólag csak abban az esetben felel a fent említett adat tartalmáért, ha a szolgáltatást – kifejezetten a kérdéses adattartalomra vonatkozóan – maga

[49] A büntetés bűntett miatt három évig terjedő szabadságvesztés, ha a szerzői vagy szerzői joghoz kapcsolódó jogok megsértését a) jelentős vagyoni hátrányt okozva (…) követik el.
[50] A büntetés a) öt évig terjedő szabadságvesztés, ha a szerzői vagy szerzői joghoz kapcsolódó jogok megsértését különösen nagy vagyoni hátrányt (…) okozva követik el.
[51] A büntetés (…) b) két évtől nyolc évig terjedő szabadságvesztés, ha a szerzői vagy szerzői joghoz kapcsolódó jogok megsértését különösen jelentős vagyoni hátrányt okozva követik el.
[52] VIDA József: A szerzői jog büntetőjogi védelmének néhány gyakorlati kérdése, különös tekintettel a zeneművekre. In: *Ügyészek lapja*, 2005. (12. évf.) 5. sz. 13-28. old.
[53] Ilyenek például: www.ncore.cc ; www.bithumen.hu ; www.thepiratebay.org
[54] A közvetítő honlap tevékenységéről és felelősségéről bővebben lásd: Dr. SZABÓ Imre: *A fájlcserélő honlapot üzemeltető közvetítő szolgáltatók felelőssége,* In: *Ügyészek Lapja*, 2010/1., 5-14. o.
[55] Többek között a Sony BMG Music Entertainment Sweden; a Universal Music AB; az EMI Music Sweden AB; a Warner Bros. Music Sweden AB és a 20th Century Fox Films Co.
[56] Matts Lewan: *Sorting out the Pirate Bay verdict*, CNET News, 2009. április 21.
[57] Day 3 – The Pirate Bay's 'King Kong' Defense, TorrentFreak, 2009. február 28.

kezdeményezte. A perelt honlap üzemeltetői azonban nem kezdeményeztek semmilyen adatmozgást, csupán rendelkezésre bocsátották az ezt lehetővé tévő technológiai feltételeket – ennek értelmében a védő szerint polgári jogi és büntető per csak a ténylegesen fájlcserélést végző felhasználók ellen indítható. Mivel a fájlcserélés konkrét kezdeményezői nem kutathatóak fel, ennek következtében nem állíthatóak bíróság elé sem. Büntetőper viszont nem indítható „King Kong" nevű felhasználó ellen, csak létező személy ellen, így azt sem lehet kimutatni, hogy a honlap üzemeltetői bűnsegédként, az elkövetővel (azaz a letöltővel) szorosan együttműködve, a bűncselekményhez szükséges technikai feltételeket tudatosan biztosították volna. Végeredményben tehát a honlapot üzemeltetők felelőssége sem önálló tettesként, sem bűnsegédként nem állapítható meg – felmentésük a védelem szerint indokolt.[58]

A stockholmi bíróság úgy találta,[59] hogy mivel az üzemeltetők minden kétséget kizáróan tudtak róla, hogy az általuk üzemeltetett internetes oldalra feltöltött képfájlok túlnyomó többsége szerzői jog által védett művekre mutat, ezáltal a honlap üzemeltetésével a felhasználók jogsértő tevékenységét segítették elő, kollektív felelősségük fennáll és rájuk nézve a *2000/31/EC* számú irányelv rendelkezései[60] nem alkalmazhatóak. A bírói döntéssel egyetértünk, mivel a feltöltők jogellenes tevékenysége folytatásához elengedhetetlen az azt kiszolgáló technikai háttér, a közvetítő honlap üzemeltetői pedig ennek – nyilvánvalóan tudatos – biztosításával a feltöltők és letöltők által elkövetett bűncselekményekhez hozzájárulnak. A magyar büntetőjogban ezt a hozzájárulást bűnsegédi alakzatnak nevezik, amelyről a törvényszöveg így szól: *„Bűnsegéd az, aki bűncselekmény elkövetéséhez szándékosan segítséget nyújt.*"[61]

A fentiek értelmében tehát a közvetítő honlap üzemeltetői a feltöltők által elkövetett *szerzői vagy szerzői joghoz kapcsolódó jogok megsértése* vétségének;[62] *szerzői vagy szerzői joghoz kapcsolódó jogok védelmét biztosító műszaki intézkedés kijátszása* vétségének[63] bűnsegédje lesz. Véleményünk szerint azért indokolt mindkét esetben a vétségi minősítés, mert az üzemeltető minden felhasználó tevékenységéhez külön-külön kapcsolódva minősül bűnsegédnek.[64] A hatályos magyar Büntető törvénykönyv rendelkezései értelmében *„A részesekre is a tettesekre megállapított büntetési tételt kell alkalmazni*".[65] A levezetés végén így arra jutunk, hogy a keresőként funkcionáló, a fájlcseréléshez segítséget nyújtó honlapok

[58] Oscar SCHWARTZ: Pirate Bay Crew Chums Up to Foes Over Lunch, in: *Threat Level, Wired News Blogs*, 2009. február 18.
[59] Az ítéletről bővebben: SZABÓ Imre: *A „The Pirate Bay" ügy elsőfokú ítélete a magyar büntetőjog tükrében* In: *Infokommunikáció és jog*, 2010/39., 141-146. o.
[60] Art. (43); (44), Directive 2000/31/EC of the European Parliament and of the Council, of 8. June 2000, On certain legal aspects of information society services, in particular electronic commerce in the Internal Market (Directive on electronic commerce)
[61] Btk. 21. § (2)
[62] Btk. 329/A. § (1)
[63] Btk. 329/B. § (2)
[64] A felhasználók cselekedeteit nem egyetlen egységes, hatalmas kárt okozó bűncselekményként, hanem külön-külön, kisebb károkat okozó cselekményekként értékeljük. Ennek értelmében az elkövetési tárgy értékétől függően akár a szabálysértési alakzat is helytálló.
[65] Btk. 21. § (3)

üzemeltetői részesként ugyanúgy büntetendőek, mint az általuk üzemeltetett honlap segítségével szerzői jogokat sértő fájlcserét bonyolító fel-, és letöltők.

A közvetítő honlap üzemeltetői felelősségük alól bizonyos esetekben mentesülhetnek. Az esetünkben tárgyalt tárhely-szolgáltató és keresőmotor-szolgáltató közvetítő honlap üzemeltetői az Ekertv. rendelkezései szerint abban az esetben mentesülnek, ha nincs tudomásuk az információval kapcsolatos jogellenes magatartásról, vagy arról, hogy az információ honlapon keresztüli közvetítése bárkinek a jogát, vagy jogos érdekét sérti. Ha ezek a feltételek nem teljesülnek, abban az esetben mentesülhetnek csak, ha a jogellenességről való tudomásszerzést követően haladéktalanul intézkedik az információ eltávolításáról, vagy a hozzáférést nem biztosítja.[66] [67] A fent említett perben az egyik legfontosabb tény a közvetítő honlap üzemeltetői ellen éppen az volt, hogy a mindenki által látogatható honlapon egy felhívást tettek közzé, melyet a jogsértés észlelése miatti törlési igényükkel hozzájuk forduló Microsoft Inc.-hez intéztek. A felhívás sok egyéb más tartalma szerint a készítők több, mint tisztában voltak a honlap segítségével közvetített adat jogsértő mivoltának – ebből megállapítható, hogy a fenti kimentési ok esetükben nem volt alkalmazható.[68]

A fájlcserélést bonyolító programokat készítő és elérhetővé tevő fejlesztők tevékenysége véleményünk szerint más megítélés alá esik, mint a torrent oldalak üzemeltetőié. Nehéz lenne megmondani, melyik program melyik fejlesztője állt elő elsőként azzal az ötlettel, amely a régi típusú fájlcserélést viszonylag gyorsan háttérbe szorította és megalkotta a modern, szolidaritási elven alapuló torrent technológiát. A jogalkotó és a jogalkalmazó feladata vélhetően nem is terjed ki erre. A torrent ötletét csak egyszer kellett kitalálni, azóta számos program beépítette, hiszen nem áll többből, mint egy feltételezésből (nevezetesen abból, hogy a fájlcserélők közötti szolidaritás még nemzetközi szinten is működőképes) és egy technikai megoldásból (a képfájlok honlapra való feltöltéséből és abból, hogy a felhasználók ezután egymás számítógépéről töltenek le és fel). Ezekhez kapcsolódik még az a tény is, hogy a technológiát eredetileg nem szerzői jog által védett tartalmak mozgatására találták ki. Épp ellenkezőleg: a cél az volt, hogy a fontos dokumentumokat ne kelljen például egy cég mindegyik alkalmazottjának elküldeni, hanem elég legyen egy, központi helyen tárolni, ahonnan mindenki számára elérhető – ez a mai ötlet alapja. Ezt a megoldást számos cég még ma is alkalmazza, a folyamathoz pedig a jogsértő fájlcseréléshez használt, vagy azokkal megegyező technológián alapuló szoftvereket használnak.

Mindezek alapján –véleményünk szerint – a torrent programok készítőit, fejlesztőit és közzétevőit nem terheli felelősség a programokkal később elkövetett jogsértések tekintetében.

[66] SZABÓ, 7. o.
[67] Az értesítés-törlési eljárás menetéről bővebben lásd: SZABÓ, 10-13. o.
[68] A perről bővebben lásd: SZABÓ Imre: *„The Pirate Bay" case in a mirror of Hungarian criminal law* In: *Ügyészek Lapja*, 2010/2., 83-96. o.

2.4. A letöltő büntetőjogi felelőssége

A letöltő azzal, hogy az interneten elérhető, szerzői vagy szomszédos jog által védett adatot más gépéről a saját gépére másol – anélkül, hogy a szerzőnek ezért a megfelelő díjat megfizetné –véleményünk szerint kétségkívül megvalósítja a *szerzői és szomszédos jogok megsértése* bűncselekményt. A hatályos magyar jogszabályok tükrében ez azonban csak részben látszik igazolódni, mivel a vonatkozó bírósági határozat csupán azt mondja ki, hogy a bűncselekmény csak abban az esetben tényállásszerű, ha az elkövető saját lemezére *„… a más számítógépi programját és a hozzá tartozó dokumentációkat (szoftvereket) viszi át, amelyekért szerzői díjat nem fizet."*[69] Úgy gondoljuk, a számítógépes program és más (tehát zenét, mozgóképet… stb. tartalmazó) adat megkülönböztetése az elkövetett bűncselekmény jogellenessége szempontjából irreleváns, ezért indokolatlan. Az, hogy a bírósági határozat szövege csak a fájlcserélés egy alfajára terjed ki, természetesen még nem zárja ki, hogy egy következő határozatban már nemcsak szoftverek, hanem zenék és mozgóképfájlok is szerepelhessenek a bűncselekmény elkövetési tárgyaként.

Egy másik bírósági határozat[70] kimondja, hogy a *szerzői vagy szerzői joghoz kapcsolódó jogok megsértése* eredménybűncselekmény, tehát csak akkor válik befejezetté, ha a törvényben ehhez megkövetelt vagyoni hátrány bekövetkezik. Mi minősül ebben az esetben vagyoni hátránynak? Nyilvánvalóan az az elmaradt haszon, amely megegyezik a mű kereskedelmi forgalomban kapható példányának árával, és amely a jogsértés következtében a letöltőnél kvázi elmaradt kiadásként, a szerzői jogok jogosultjánál pedig elmaradt bevételként realizálódik.

A szerzői jog által védett zeneművek, filmművészeti alkotások és szoftverek (… stb.) közös jellemzője, hogy rendelkeznek egyfajta élvezeti értékkel, amelyet a mű meghallgatása, megtekintése, elolvasása, vagy – szoftverek esetében – rendeltetésszerű használata ad. Ezen tevékenységek végzése kizárólag a mű egészének birtokában lehetséges. Ennek megfelelően álláspontunk szerint a *Büntető törvénykönyv 329/A. §-ában* meghatározott bűncselekmény is csak akkor lesz befejezett, ha a letöltő a kérdéses mű egészét átfogó adattartalmat tölti le. Ellenkező esetben ugyanis még nem tudja élvezni, sem használni a művet – ami egy fél könyv, fél film, vagy 4/5 zeneszám esetében érthető[71] – így nem zárható ki annak lehetősége sem, hogy a letöltő később legális kereskedelmi forgalomban megvásárolja a művet, vagyis az Szjt.-ben meghatározott vagyoni hátrány bekövetkezése kérdéses, ez pedig nem elegendő az eredmény bekövetkeztének megállapításához. A többszörözéssel kapcsolatban egyetértünk Ott István álláspontjával,[72]

[69] BH2000. 288.
[70] BH1996. 137.
[71] A fájlcserélés jellegzetessége, hogy a mű egyenlő részekre bontott szeletei közül nem az egymás után következőket, hanem az éppen legjobban elérhetőket tölti át a letöltő gépére. Így példánkban a „fél film" nem a film lejátszható első vagy második felét, hanem összefüggéstelen, lejátszhatatlan és nyilvánvalóan élvezhetetlen pár másodperces villanásokat jelent.
[72] OTT István: A szerzői jog büntetőjogi védelmének egyes kérdései. In: *Rendészeti szemle*, 2009. (57. évf.) 12. sz. 105-117. old.

miszerint a letöltés eredményeképp az eredetitől különböző másolat keletkezik, a többszörözés tehát megvalósul.

2.5. A magáncélú másolás problematikája

Ha a fogyasztó egy szerzői jog által védett tartalmat – például zenei CD-t – kereskedelmi forgalomban legálisan megvásárolt, megfizette a mű ellenértékét és legálisan élvezheti. Azt, hogy ezt követően praktikussági okokból, haszonszerzést távolról sem célozva sokszorosítani szeretné az adathordozót – például mert az albumot otthon a számítógépén és útközben az autójában is hallgatná – indokolatlan lenne megtiltani, mivel ebből az utólagos tevékenységből a szerzőnek már semmi kára nem származik. Ebből a megfontolásból iktatta be a jogalkotó az Szjt.-be a magáncélú másolást, mint a szabad felhasználás egyik esetét. A törvény által előírt kritériumok fennállása esetén gyakorlásához nincs szükség a szerzői jogosult engedélyére és a magáncélú másoló tevékenysége ezen engedély hiányában sem minősül jogellenesnek.[73]Szjt. Ez az öt konjunktív feltétel a következő: a másolás ne legyen sérelmes a mű, előadás, hangfelvétel rendes felhasználására; indokolatlanul ne károsítsa a szerző és a kiadó érdekeit; megfeleljen a tisztesség követelményeinek; a másolónak a másolásból haszna még közvetve se származzon, végül, hogy a másolótól különböző személy számára ne készüljön további másolat.

A kezdetben rugalmas, fogyasztóbarát megoldásnak tűnő jogintézmény azonban visszaélésekre ad lehetőséget. Vele kapcsolatban három probléma is felmerül. Elsőként az, hogy vajon nem károsítja-e minden letöltés a szerző jogos – például díjfizetésre irányuló – igényeit, így van-e értelme az első kritériumnak? A második az, hogy miként lehetséges, hogy a másolónak a másolásból haszna nem származik, mikor a mű megtekintéséért, illetve meghallgatásáért a szerzőnek fizetendő ellenszolgáltatás értékével mindenképpen gazdagodik? A harmadik egy tisztán jogdogmatikai kérdés. A német jogirodalomban nagy vita folyik arról, hogy jogellenes forrásból származó adatról vajon lehet-e jogszerűen másolatot készíteni? Véleményünk szerint semmiképp sem, mivel a forrás jogellenességének ismerete eleve kizárja a jóhiszeműséget, valamint a kritériumok között szereplő tisztesség követelményét.[74]

A magáncélú másoláskor a másolást végző felhasználó törvényben előírt kötelessége ún. üreshordozó- vagy reprográfiai díjat fizetni. Ha ezt elmulasztja, cselekménye a *Btk. 329/A.* §-a szerinti szerzői jogsértésnek minősül. Ez a jogintézmény, az üreshordozói díj hivatott valamelyest kompenzálni a szerzői jogosultak másolással okozott bevételcsökkenését. A jogalkotó úgy döntött, hogy az országban forgalmazott adathordozók nagykereskedelmi árába előre beépíti az adathordozókkal később megvalósítani vélelmezett másolások után fizetendő üreshordozó díjat. Ez az oka, hogy

[73] Fontos megjegyezni, hogy a magáncélú másolás nem vonatkozik többek között a szoftverekre, a térképészeti művekre és a kottákra.
[74] A kérdéssel bővebben a Szerzői Jogi Szakértő Testület 17/06/1 számú szakértői véleménye foglalkozik

Magyarországon egy merevlemez, CD vagy DVD drágább, mint például a szomszédos Ausztriában.

Egy merevlemezen[75] egyszerre több, mint 100 db film fér el DVD minőségben – nem beszélve arról, hogy az adathordozó tartalma szabadon törölhető, újraírható. Ily módon a merevlemezre gyakorlatilag végtelen mennyiségű film másolható.

A magyarországi adathordozó árakat a külföldiekkel összehasonlítva láthatjuk, hogy a különbség elenyésző. A jogalkotó az egy merevlemez árába épített mindössze párszáz forintos többletből gondolja kárpótolni a merevlemezen tárolt – a fenti példánál maradva – 100 film alkotóját és kiadóját. Az elképzelés nyilvánvalóan kivitelezhetetlen. Az üreshordozó díj jogintézménye ezért megítélésünk szerint teljességgel működésképtelen és értelmetlen.

3. A fájlcserélés által okozott gazdasági károk

3.1. A jelenség hatásai számokban

A fájlcsere védelmében gyakran elhangzó érv[76], hogy a jelenség nem egyoldalúan káros, hanem hasznot is hajt, mivel egyfajta reklámként működik. Igaz, a fogyasztó ingyen jut hozzá a tartalomhoz, viszont a terjesztés ezen formája is népszerűsíti az adott produkciót, mivel a készítők bevételkiesésüket az így megszerzett ismeretségből fakadóan más forrásokból pótolhatják. Ez a modell a zeneipar esetében gond nélkül működhet: a fogyasztó megszereti (sőt a fájlcserélésben, vagyis a mű terjesztésében való aktív részvétellel, másokkal is megszeretteti) az előadót, majd – ha erre lehetősége nyílik, fesztivál- vagy koncertjegy formájában fizet a tartalomért. De mi a helyzet a filmiparral? Vajon arra is igaz-e, hogy ha egy letöltött film elnyeri a fogyasztó tetszését, később megvásárolja, vagy megnézi moziban? Valószínűleg nem, mivel a koncertekkel ellentétben a mozi nem nyújtja az *„ott voltam és élőben láttam"* többletélményt.

A fentiekből adódik a kérdés: a fájlcsere vajon nagyobb kárt okoz-e a filmforgalmazóknak, mint a zeneiparnak? Indokolt lenne-e a filmművészeti alkotásokat a jelenleginél szigorúbb, hatékonyabb jogszabályi védelemben részesíteni?

Mintául – kiemelkedő jelentősége miatt – az Egyesült Államok, a hazai helyzet bemutatása céljából pedig Magyarország piacát választottuk. Előbbiek gazdasági helyzetéről a 2002-ben és 2007-ben készült részletes felmérésekből kaphatunk képet. A magyar zene- és filmipar esetében pedig az azok bevételeiről szóló 2004-es és 2011-es jelentéseket vettük az összehasonlítás alapjául.

Az évszámokat azért tartjuk a téma szempontjából megfelelőnek, mert ekkor, az ezredforduló után kapott igazán életre a P2P típusú fájlmegosztás. A fájlcserélő programok úttörőjeként már 1999-ben rohamos ütemben terjedő Napster forgalma még jórészt csak zeneletöltésre koncentrálódott, emellett még szerverek és központi vezérlés

[75] A példában egy átlagosnak számító, 500 GB kapacitású merevlemezt vettem alapul.
[76] http://itcafe.hu/hir/fajlcsere_kiadok.html

nélkül működött.[77] 2000 végére azonban megjelent a Gnutella, majd rövidesen az ennek forráskódjából fejlesztett Bearshare, 2004-re pedig a ma is használt torrent technológia. Ez utóbbi népszerűsége, felhasználóinak egyre növekvő tömege vezetett oda, hogy a fájlcserélés valódi világjelenséggé vált.

Az Amerikai Statisztikai Hivatal adatai szerint az amerikai *zeneipar* összbevétele 2002 és 2007 között (2007-es árszínvonalon számolva) 4,63-ról 5,12 milliárd $-ra, azaz 11%-kal nőtt. Ezen belül a *zenei tartalmak értékesítéséből* származó bevétel aránya változatlanul 64% maradt. A *filmipar* hasonló, 12%-os növekedést könyvelhetett el (53,25 milliárd $-ról nőtt 59,86-ra) viszont ezen belül a *filmalkotások után fizetett jogdíjakból* származó bevétel aránya 79%-ról 65%-ra csökkent, ami a gyakorlatban 3,62 milliárd $-os mínuszt jelentett.

Ez utóbbi adat érvként állhatna a filmalkotások számára nyújtandó többletvédelem mellett – a filmipar összbevételének a zeneiparénál valamivel nagyobb arányú növekedése viszont azt bizonyítja, hogy szereplői a fájlcsere okozta bevételkiesésüket eredményesebben tudják pótolni más forrásokból, például a filmekbe épített reklámokkal és egyéb termékekkel.

A fájlcsere hazai gazdasági hatásairól a Magyar Hangfelvétel-kiadók Szövetsége, illetve a Nemzeti Filmiroda által közölt, az előzőeknél jóval frissebb adatok állnak rendelkezésünkre. A MAHASZ éves jelentései[78] szerint a magyar zeneipar összbevétele (2011-es árszínvonalon számolva) 2004-ben 17,65 milliárd forintot, 2011-ben pedig mindössze 4,45 milliárd forintot tett ki, ami 13,2 milliárd forintos, vagyis 75%-os bevételcsökkenést jelent. Emellett a Nemzeti Filmiroda kimutatásai[79] alapján a hazai filmipar bevételei ugyanezen időszakban 15,07 milliárd forintról 1,97 milliárdra csökkentek, az iparág tehát a korábbihoz képest 86%-kal (!) teljesített rosszabbul. A hatalmas mélyrepülés okozójaként mind a zene-, mind a filmipar képviselői egyértelműen a fájlcserélést nevezik meg.

4. Konklúzió

A vizsgálódás eredményeként megállapíthatjuk, hogy a fájlcserélés által támasztott kihívásokra nemcsak az egyes iparágak, hanem az egyes országok is eltérően reagálnak. Az Egyesült Államok esetében az elemzésből kiderül, hogy bár az ország zene- és a filmipara bevételeiben a fájlcserélés *arányaiban* eltérő változást okoz, a jelenség *összhatását* tekintve azonban nincs jelentős különbség.

A magyarországi viszonyokat tekintve viszont azt tapasztaljuk, hogy a filmiparunk – az elemzés alapjául szolgáló feltételezést igazolva – jelentős hátrányba került a zeneiparunkkal szemben. A vizsgált hét év alatt bevételei csaknem egytizedükre

[77] http://techline.hu/it/2007/9/24/20070923_p2phistory

[78] http://www.mahasz.hu/data/piaci_adatok/eves_piaci_statisztika_2004.xls illetve http://www.mahasz.hu/data/piaci_adatok/eves_piaci_statisztika_2011.xls

[79] 1456. sz. statisztikai jelentések 2004-ből illetve 2011-ből, http://www.nemzetifilmiroda.hu/#

zsugorodtak, és összehasonlítva az előzővel, 11%-kal teljesített rosszabbul. A Magyarország és az Egyesült Államok közötti eltérés egyik oka lehet, hogy a hazánkban forgatott filmek esetén még nem vált tömegessé a filmekbe épített reklám.

Mivel a hazai filmgyártás, és –forgalmazás életben tartása az állam, és az állampolgárok közös érdeke, a filmművészeti alkotások fájlcseréléssel szembeni, a jelenleginél hatékonyabb, szigorúbb jogszabályi védelemben való részesítése véleményünk szerint indokolt és szükséges lenne.

A jogszabályi védelem hatékonyabbá tételére a jogalkotónak számos lehetőség áll rendelkezésére. Véleményünk szerint a legcélszerűbb az Szjt. magáncélú másolásra vonatkozó rendelkezéseinek módosítása lenne. Nincs szükség a jogintézmény kiiktatására, viszont a magáncélú másolással érintett, arra joggal hivatkozható személyek körének szűkítése indokolt lenne. Véleményünk szerint pozitív eredményt hozna az Európában példaértékűen működő német megoldás átvétele. Németországban a szerzői jog által védett művek szerzőtől származó engedély nélküli másolása, illetőleg a másolatok továbbadása csak annyiban jogszerű, amennyiben a másolat eredeti műpéldányról készül – egy már jogszerűtlenül előállított alkotás további lemásolása (pontosan ezt valósítják meg a fájlcserélés résztvevői) szerzői jogi jogsértést valósít meg. A továbbadás szintén szigorúan szabályozott: csak akkor nem minősül a nyilvánosság számára hozzáférhetővé tételnek (és emiatt szintén jogsértést megvalósító cselekménynek), ha szűk baráti körben történik – a torrentoldalak bárki által hozzáférhető és kereshető adatbázisai értelemszerűen kívül esnek ezen a körön, a szerzői jog által védett művekből készített torrent fájlok ide történő feltöltése, mint hozzáférhetővé tétel megvalósítja a szerzői jogsértést.

Egyetértünk azonban Dr. Nagy Zoltán azon álláspontjával is, miszerint nem elsősorban a bűncselekmények törvényi tényállásainak módosításától várhatjuk az internet segítségével elkövetett bűncselekmények számának csökkenését.[80] Az igazi megoldást csak az jelenthetné, ha a felderítés válna sikeresebbé, mivel ez lenne képes a leghatásosabban szolgálni mind a generális, mind a speciális prevenciót.

Az általunk, illetve a bemutatott szakértők által javasolt módosítások vélhetőleg hatékonyan tudnák szolgálni a szerzői és szomszédos jogok magyarországi védelmét és biztosítanák a vonatkozó európai uniós normáknak való teljes megfelelést. Bízunk benne, hogy rövidesen Magyarországon is sikerül megfékezni az illegális fájlcserélést a tényleges lépések megtétele azonban már a jogalkotó feladata lesz.

[80] Interjú Dr. Nagy Zoltánnal A Cybercrime Egyezményről, *Jogi Fórum* (http://www.jogiforum.hu/interju/23#axzz15q0OXzYt)

Felhasznált irodalom

Jogszabályok

1978. évi IV. törvény A Büntető törvénykönyvről, 12., 19., 20., 21., 300/C., 300/E., 300/F., 316., 329/A., 329/B., 333. §§

Az R (89) 9. számú ajánlása A számítógépekkel elkövetett bűncselekményekről

A Tanács 91/250/EGK irányelve A számítógépi programok jogi védelméről

1999. évi LXIX. törvény A szabálysértésekről, 157. §

1999. évi LXXVI. törvény A szerzői jogról, 1., 4., 16., 17., 18. §§

Az Európai Parlament és a Tanács 2000/31/EK irányelve A belső piacon az információs társadalommal összefüggő szolgáltatások, különösen az elektronikus kereskedelem, egyes jogi vonatkozásairól

2001. évi CXXI. törvény A Büntető Törvénykönyvről szóló 1978. évi IV. törvény módosításáról, 58., 74. §§

2001. évi CVIII. törvény Az elektronikus kereskedelmi szolgáltatások, valamint az információs társadalommal összefüggő szolgáltatások egyes kérdéseiről, 7., 13., 13/A. §§

Az Európai Parlament és a Tanács 2001/29/EK irányelve Az információs társadalomban a szerzői és szomszédos jogok egyes vonatkozásainak összehangolásáról, 2. cikk, 3. cikk, 4. cikk, 5. cikk

2003. évi II. törvény A büntető jogszabályok és a hozzájuk kapcsolódó egyes törvények módosításáról, 26., 28. §§

2005. évi XC. törvény Az elektronikus információszabadságról

203/2006. (X. 5.) Kormányrendelet A nemzeti filmvagyonba tartozó filmalkotások terjesztésének részletes szabályairól.

Budapesti Egyezmény a Cyberbűnözésről (Declaration of Budapest – Convention on Cybercrime 2001)

A német büntető törvénykönyv (Strafgesetzbuch)

Nagy-Britannia Büntető törvénykönyve (Penal Code)

Bírósági határozatok, eseti döntések

BH1996. 137.

BH1999. 57.

BH2000. 288.

EBH. 2000.188

EBH. 2002. 616.

BH2005. 307.

EBH. 2006. 1994.

BH2009. 40.

BH2009. 232.

Szakirodalom

Az informatikai jog nagy kézikönyve, Complex Kiadó, Budapest, 2008. ISBN: 978-9-6322-4963-6

Az informatikai bűncselekmények kriminológiai aspektusai. *Emlékkönyv Dr. Ferencz Zoltán egyetemi adjunktus halálának 20. évfordulójára.* Dr. NAGY Zoltán (Szerk.: Dr. Korinek László – Dr. Kőhalmi László – Dr. Herke Csongor). PTE ÁJK. Pécs, 2004.

Computer Crime, ed. by Indira Carr, Aldershot Ashgate , 2009.

Hacker, Cracker & Computerviren, Ernst, Stefan, Schmidt, Köln, 2009.

Internetrecht, Härting, Niko, O. Schmidt, Köln, 2010,

Software- und Computerrecht, Dreier, Thomas; Vogel, Rupert, Verlag Recht und Wirtschaft, Frankfurt a. M., 2008.

Recht des Internet, Köhler, Markus; Arndt, Hans-Wolfgang; Fetzer, Thomas, Müller, Heidelberg, 2008.

Praxishandbuch Internetstrafrecht, Gercke, Marco; Brunst, Phillip W., Kohlhammer, Stuttgart, 2009.

Informationsrecht und Rechtsinformatik, Hilgendorf, Eric, Logos, Berlin, 2004. ISBN:

Internetrecht und Strafrecht, Schwarzenegger, Christian; Bommer, Felix, Stämpfli, Bern, 2005.

Publikációk

BÉKÉS Gergely: Internetszolgáltatók a fájlcsere ellen, in: *Infokommunikáció és Jog*, 2009. 34. szám, 194-200. o.

BLUTMAN László – KARSAI Krisztina – KATONA Tibor: Miért nem lehet a vezeték nélküli internet a lopás elkövetési tárgya? in: *Ügyészek Lapja*, 2008/3. 5-16. o.

KÖKÉNYESI Attila: Az internet útján elkövetett bűncselekmények vonatkozásában végzett házkutatás in: *Ügyészek Lapja*, 2008. novemberi különszám 34-42. o.

MAGYAR Csaba: Fájlcserélés és szabad felhasználás, in: *Infokommunikációs és Jog*, 2008. 25. szám, 131-138. o.

MEZEI Péter: A sárkány levágott feje, in: *Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle*, 2009. június, 3. szám, 15-25. o.

NAGY Zoltán: A szerzői jogi jogsértések számítógépes környezetben, különös tekintettel a fájlcserére. In: *Belügyi Szemle*, 42. évfolyam, 2004. 11-12. szám 169-185. o.

NAGY Zoltán: The computer-related crime and the legislation. In: *Közjogi intézmények a XXI. Században* – konferenciakötet (Szerk.: HERKE Csongor), Pécs, PTE ÁJK, 2004. 111-118. o.

NAGY Zoltán: A számítástechnikai rendszer és adatok elleni új bűncselekmények. In: *Belügyi szemle* (1995-2006), 2002. (50. évf.) 11-12. sz 27-40. o.

NAGY Zoltán: A számítógépes környezetben elkövetett bűncselekmények kodifikációjáról de lege lata - de lege ferenda. In: *Belügyi szemle* (1995-2006), 1999. (47. évf.) 11. sz. 16-27. o.

NAGY Zoltán András: A szerzői jog számítógépes környezetben (új szemlélet a nemzetközi jogban, régi válaszok a hazai jogban). In: *Magyar jog*, 2007. (54. évf.) 8. sz. 469-475. o.
OTT István: A szerzői jog büntetőjogi védelmének egyes kérdései. In: *Rendészeti szemle*, 2009. (57. évf.) 12. sz. 105-117. o.
OTT István: Szakértői bizonyítás a szerzői vagy szerzői joghoz kapcsolódó jogok megsértése miatt indult büntetőeljárásokban. In: *Ügyészek lapja*, 2009. (16. évf.) Különszám 39-43. o.
OTT István: A büntetőjogi felelősség önálló elbírálása és a bizonyítási teher kérdésköre a szerzői vagy szerzői joghoz kapcsolódó jogok megsértésének egyes eseteiben. In: *Ügyészek lapja*, 2008. (15. évf.) 6. sz. 11-17. o.
PAPP Tibor: A fájlmegosztás büntetendősége a német jogban, in: Jogi Tanulmányok, 2009.
TARR Péter: Az információ értéke az információs társadalomban, in: *Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle*, 2009. október, 43-49. o.
TATTAY Levente: Az információs társadalom és az Európai Unió INFOSOC irányelve, in: *Magyar jog*, 2004. 8. szám 24-30. o.
SZABÓ Imre: A fájlcserélő honlapot üzemeltető közvetítő szolgáltatók felelőssége, In: *Ügyészek Lapja*, 2010/1., 5-14. o.
SZABÓ Imre: „The Pirate Bay" case in a mirror of Hungarian criminal law, In: *Ügyészek Lapja,* 2010/2., 83-96. o.
SZABÓ Imre: A „The Pirate Bay" ügy elsőfokú ítélete a magyar büntetőjog tükrében, In: *Infokommunikáció és jog,* 2010/39., 141-146. o.
SZILÁGYI Emese: Az INFOSOC irányelv magyar jogharmonizációs kérdései a német példa tükrében, in: *Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle*, 2003. Február, 12-19. o.
VIDA József: A szerzői jog büntetőjogi védelmének néhány gyakorlati kérdése, különös tekintettel a zeneművekre. In: *Ügyészek lapja*, 2005. (12. évf.) 5. sz. 13-28. o.

Intenetes jogforrások

A jogellenes forrásból történő magáncélú másolás – A Szerzői Jogi Szakértő Testület 17/06/1 számú szakértői véleménye, http://www.asva.hu/jogszabaly-72.html
Az Amerikai Szabadalmi Hivatal szerint a fájlcserélő oldalak veszélyeztetik a nemzetbiztonságot, http://www.jogiforum.hu/hirek/15691#axzz13je59jtI
Interjú Dr. Nagy Zoltánnal A Cybercrime Egyezményről, Jogi Fórum (http://www.jogiforum.hu/interju/23#axzz15q0OXzYt)

AG Magdeburg zu Filesharing: 3275 Euro Schadenersatz bei einem Film, http://www.ferner.ac/?p=2250
Visszaeső kalózoknak felfüggesztett internetkapcsolat – Egyelőre hatástalan a francia kalózkodás elleni Hadopi-törvény, http://www.jogiforum.hu/hirek/22706#axzz13lheMGoa

Visszaeső kalózoknak felfüggesztett internetkapcsolat – Elfogadta a francia szenátus a módosított Hadopi-törvényt, http://www.jogiforum.hu/hirek/21141#axzz13lUN5hZ1
Loi favorisant la diffusion et la protection de la création sur Internet, Loi no. 2009-699 *(Forrás: Sénat France, http://www.senat.fr/dossier-legislatif/pjl07-405.html)*
A fájlcsere növeli a kiadók bevételeit, Dajkó Pál, IT Café (http://itcafe.hu/hir/fajlcsere_kiadok.html)
Illegal Downloading = Fewer Musicians, RIAA (http://www.riaa.com/blog.php?content_selector=riaa-news-blog&blog_selector=Illegal%20Downloading_Fewer%20Musicians&news_month_filter=7&news_year_filter=2010)
A zeneipar 2002-es és 2007-es gazdasági mutatói, U. S. Census Bureau – American Fact Finder (http://factfinder2.census.gov/faces/tableservices/jsf/pages/productview.xhtml?pid=ECN_2002_US_71SLLS1&prodType=table és http://factfinder2.census.gov/faces/tableservices/jsf/pages/productview.xhtml?pid=ECN_2007_US_71SLLS1&prodType=table)
A filmipar 2002-es és 2007-es gazdasági mutatói, U. S. Census Bureau (http://factfinder2.census.gov/faces/tableservices/jsf/pages/productview.xhtml?pid=ECN_2002_US_51SLLS1&prodType=table és http://factfinder2.census.gov/faces/tableservices/jsf/pages/productview.xhtml?pid=ECN_2007_US_51SLLS1&prodType=table)
A fájlcserélők történelme (http://techline.hu/it/2007/9/24/20070923_p2phistory)
A magyar zeneipar 2004-es és 2011-es bevételei http://www.mahasz.hu/data/piaci_adatok/eves_piaci_statisztika_2004.xls ; http://www.mahasz.hu/data/piaci_adatok/eves_piaci_statisztika_2011.xls
A magyar filmipar 2004-es és 2011-es bevételei (1456. sz. statisztikai jelentések mindkét évből) http://www.nemzetifilmiroda.hu/#
Statisztikai adatok: www.cisco.com ; www.bsa.com ; www.bunmegelozes.hu

KÖZIGAZGATÁSI JOG

KÁNTOR ZSÓFIA ANNA

Professzionalista vagy politikus? A helyi önkormányzatok új vezetési modellje[1]

„Demokrácia nincs eleven, pezsgő, szabad és demokratikus önkormányzatok nélkül. Minden országos demokrácia merő fikció, ha nincs meg az egyes emberek számára hozzáférhető kisebb közösségekben a szabad közélet iskolája."

(Bibó István)

Bevezetés

2012. január 1. napjától új törvény szabályozza a magyarországi helyi önkormányzatokat és működésüket. A 2011. évi CLXXXIX. törvény elfogadása jelentősen átalakította a helyi önkormányzatok vezetésének modelljét, közvetlen hatást gyakorolva ezzel a települések és megyék lakosainak életére.

Dolgozatomban a helyi önkormányzatok új vezetési modelljének sajátosságain túl az általánosan elterjedt önkormányzati modellek, illetve a jelenlegi szabályozás előképének tekinthető történeti előzmények bemutatására is kitérek. A lehetséges minták száma hatalmas a közigazgatás ezen alrendszerének fontossága okán, és jellemzőik tekintetében is széles eltéréseket mutatnak, ezért – némileg talán önkényesnek tűnő, fontosság szerinti elkülönítés mentén haladva –azokat a típusokat és altípusokat emelem ki, amelyek véleményem szerint igazolható hatással voltak a magyar önkormányzati rendszer alakulására is.

Bár a korlátozott terjedelem nem ad módot arra, hogy részletes képet kapjunk a történeti fejlődésről, amely többek között a helyi önkormányzati hivatalok által alkotott igazgatási szervezetrendszer mai modelljének megalkotásához vezetett, a folyamat legfontosabb lépcsőit kiemelem.

Az új törvény elfogadásának indokai mellett az alkalmazás során felmerülő jelenségeket is bemutatom, hogy a dolgozat végső következtetéseinek levonása követhető logika mentén táruljon az olvasó elé.

Jelen dolgozatnak nem célja politikai állásfoglalás a magyar önkormányzati rendszer átalakításának témája körében, azonban nem is kerülhető ki a saját értékpreferencia szerinti megítélés. Jogi kritikai szemlélettel igyekszem vizsgálni a fontosabb felmerülő jogszabályokat és viszonyítani a későbbi állapotot a korábbihoz, a

[1] Konzulens: Dr. Hoffman István adjunktus

folyamat során azonban óhatatlanul befolyásolnak majd politológiai tanulmányaim, valamint alapvetően szociológiai szemléletmódom, amellyel az emberekre közvetlen hatással lévő változásokkal kapcsolatban felmerülő problémákat, pozitív és negatív körülményeket közelítem meg.

1. Az igazgatási szervezet vezetésének modelljei

1.1. Történeti bevezetés: önkormányzati hagyományok

1.1.1. A helyi önkormányzás fogalma és megjelenése

Mielőtt rátérnénk az önkormányzati szervezetrendszer kialakulásának áttekintő jellegű ismertetésére, fontos tisztáznunk, mit jelent az önkormányzás fogalma. Az önkormányzás pontosan meghatározott definícióját a tudomány még nem adta meg, ezért az ahhoz legközelebb álló önkormányzat fogalom jelentéstartalmának körülírásával határozható meg. Ennek „középpontjában valamely szervezet függetlensége, saját ügyeiben való döntési jogosultsága áll”[2].

A helyi önkormányzásnak ennél határozottabb fogalmát adja meg a Helyi Önkormányzatok Európai Chartája 3. cikkének 1. pontja:

„A helyi önkormányzás a helyi önkormányzatoknak azt a jogát és képességét jelenti, hogy - jogszabályi keretek között - a közügyek lényegi részét saját hatáskörükben szabályozzák és igazgassák a helyi lakosság érdekében.”[3]

E meghatározás természetesen a jelenlegi állapotot írja le, amely hosszú fejlődés eredményeként jött létre.

Az önkormányzatiság első jelei a középkorban jelentek meg, pontosabban a középkori városokban. BIBÓ István a Magyar társadalomfejlődés és az 1945. évi változás értelme című tanulmányában „szabadság kis körei”-ként utal rájuk, amely jól egybefoglalja azt a szerepet, amelyet a középkori városok képviseltek: a városok és más körökben megvalósuló, biztosított és kölcsönös személyes szolgáltatások, kötelezettségeknek, jogok és szabadságok között éltek a társadalom tagjai, amely körök különféle mértékben rendelkezhettek meghatározott jogokkal, illetve tartoztak bizonyos kötelezettségekkel a felettes hatalom – általában az uralkodó - irányába.

A fentiek alapján tehát kijelenthetjük, hogy a helyi önkormányzatok a maihoz lényegében hasonló formában a középkori városokban jelentek meg.

[2] FAZEKAS Marianna - FICZERE Lajos *(szerk): Magyar Közigazgatási Jog – Általános rész*, Osiris Kiadó, Budapest, 2006. 167. o.

[3] Hazánkban a Helyi Önkormányzatok Európai Chartájáról szóló, 1985. október 15-én, Strasbourgban kelt egyezmény kihirdetéséről szóló 1997. évi XV. törvény hirdette ki.

1.1.2. A helyi önkormányzatok típusai hatáskörök szerint

A helyi önkormányzatok típusainak hatáskörök és az önkormányzáshoz való jog tartalma szempontjából történő elemzése során főként a Hoffman István által alkotott kategóriákat használom[4]. Hoffman az önkormányzati rendszereknek két típusát különbözteti meg a helyi közösségek önkormányzáshoz való jogának tartalma szerint: az enumerációs (ultra vires) elvet követő államokat és a „helyi közügy" generálklauzuláját követő államokat. Az első modellben „a helyi autonómiák csak feladatok ellátása tekintetében rendelkezhetnek szabályozási és igazgatási hatáskörökkel, amelyeket tételesen – vagy a tételes felsorolásból levezethetően – önkormányzati feladatként határozott meg a jogalkotó"[5]. Az ultra vires elv elsőként Angliában alakult ki, és az angolszász országokon kívül elsősorban a posztszocialista államok körében nyert alkalmazást. Alapja az az elv, hogy a végrehajtó hatalom részének tekintett közigazgatás feladatait és hatásköreit törvényben határozzák meg, ami a helyi önkormányzatokat egy különös hatáskörű közigazgatási szervhez teszi hasonlatossá. Tiszta formájában az ultra vires elv már Angliában sem található meg.[6]

Az Amerikai Egyesült Államok történelmi alapjai miatt – értem ez alatt a brit gyarmatosítást – hasonló módon építette ki közigazgatási rendszerét, átvéve az örökölt alapokat, de az önkormányzati hatáskörök megállapítása az ország alkotmánya szerint tagállami, és nem szövetségi hatáskör. Így fordulhat elő, hogy a tagállamok némelyike az ultra vires elvhez közelítő modellt használ (Dillon-elv[7]), míg egy másik részük inkább már a generálklauzulikus modellbe sorolható. Az átmenetet képező államok az amerikai szakirodalomban „home rule"-ként jegyzett modellt használják, amely legfőbb jellemzője a szubszidiaritás. Ez azt takarja, hogy az önkormányzatok minden olyan ügyben hozhatnak döntéseket, amelyet a tagállamok nem tartanak fenn maguknak. [8] Végül a tagállamok egy része a generálklauzulikus modellt alkalmazza (inherent home rule), amelyet alább részletesen kifejtek.

A helyi önkormányzati rendszerek típusainak másik nagy csoportja a „helyi közügy" generálklauzuláját követő államok körét alkotja. Ide főként a kontinentális jogrendszerű államok tartoznak. „Ezek az államok [...] a „helyi közügyekre" kiterjedően ismerik el a helyi közösségeknek az önkormányzati jogát, azaz a helyi közügy általános, generálklauzula jellegű fogalma határozza meg a helyi közösségek önkormányzati jogának határait."[9] Azaz, az önkormányzatok hatásköre egyedül a közügyekre, azokon belül is a helyi közügyekre terjed ki, nem sajátíthatnak ki országos közügynek minősülő

[4] HOFFMAN István: *Önkormányzati Jog,* Jegyzet, 2012.
[5] 3. lj (Hoffman) 13. o.
[6] 3. lj (Hoffman) 13. o.
[7] Eszerint az ultra vires merev elve helyett csak a meghatározó anyagi jogi (hatásköri) szabályokat kell törvényben rendezni, az azok megvalósítását szolgáló – jellemzően személyzeti, szervezeti, eljárási és pénzügyi – feladat- és hatásköröket nem. Lásd: HOFFMAN István: *Néhány gondolat a helyi közügy fogalmának értelmezéséről – a bírósági joggyakorlat tükrében,* Közjogi Szemle, 2010/4.szám
[8] 3. lj (Hoffman) 14.
[9] 3. lj (Hoffman) 14.

hatásköröket.

A generálklauzulikus modell bizonyos eltérésekkel Európa legtöbb államában – így például Franciaországban, Portugáliában, Görögországban és Hollandiában is – alkalmazott önkormányzati igazgatási rendszer. A francia modell esetében például az általánosnál jóval erősebb állami kontroll valósul meg a helyi közügyekre vonatkozó szabályozás megalkotásán keresztül, Németországban pedig a helyi közösségek generálklauzulával meghatározott általános hatáskörét csak települési szinten ismerik el, a járások nem rendelkeznek ehhez hasonló jogokkal.[10]

Magyarországon –az Alaptörvény megfogalmazása szerint - helyi önkormányzatok a helyi közügyek intézése és a helyi közhatalom gyakorlása érdekében működnek. Tehát a magyar rendszer is a generálklauzulikus megoldást választotta a közigazgatási rendszer alapjául a rendszerváltást követően. A továbbiakban bővebben kifejtem a sajátosságokat.

1.2 Önkormányzati szervezeti modellek

1.1.2. Az egyes önkormányzati szervezeti modellek rövid jellemzése

Az egyes kialakult önkormányzati modellek a rájuk ruházott jogok és hatáskörök tartalma szerinti csoportosítása alapvetően elméleti síkon mozog, így szükség adódhat gyakorlatibb jellegű kategóriák meghatározására, amelyhez szintén a Hoffman István által alkotott tipológiát hívom segítségül, azonban hasonló igazgatástudományi szempontok alapján kategorizálta a modelleket Paul Erik Mouritzen és James H. Svara is. Mouritzenék négy fő modellt vázoltak fel az önkormányzat vezetési rendszereit illetően: erős polgármesteri vezetésű, bizottsági rendszerű vezetésű, testületi vezetésű és tanácsi-menedzseri modell alapú önkormányzatokat.[11]Szintén komoly jelentőséggel bír, bár inkább politikatudományi szempontból, Henry Bäck csoportosítása, aki kormányformák szerint tett különbséget az egyes önkormányzati típusok között. Eszerint elkülönítette a közgyűlési önkormányzatot, amelyben a közgyűlés testületének egy speciális bizottsága látja el az irányítási feladatokat, szemben a parlamentáris rendszereket, ahol szintén az ezért felelős bizottság-szerű testület élesen elkülönül a fő szervtől. A további két csoportot a dualisztikus, testület és egyszemélyi vezető párosára épített modell és a monokratikus modell, azaz az egyszemélyi vezető meghatározó szerepére építő igazgatási szervezet képezik.[12]

Hoffman tipológiája a fentiek kombinációjával közigazgatási jogtudományi és igazgatástudományi szempontokat egyaránt figyelembe vesz, és három fő modellre vezeti vissza a különböző szervezeti modelleket. Eszerint megkülönböztethetünk erős tanácsú, kiegyensúlyozott tanácsú és gyenge tanácsú modelleket, amelyek közül valamennyinél

[10] 3. lj (Hoffman) 16.

[11] Paul Erik MOURITZEN – James H. SVARA: *Leadership at the Apex. Politicians and administrators in Western Local Governments* University of Pittsburgh Press, Pittsburgh, 2002. 55-58. o.

[12] Henry BACK: „The Institutional Settings of Local Political Leadership and Community Involvement" in: M. HAUS – H. HEINELT – M. Stewart URBAN (szerk.*) Governance and Democracy. Leadership and Community Involvement Routledge* New York – London, 2005. 82-86. o.

többféle altípus különíthető el, közös jellemzőjük azonban, hogy mindenütt jelen vannak a testületi vezetésű szervek, ezen kívül a központi döntéshozó szerv minden esetben testületi vezetésű.[13]

Az erős tanácsú modellek alapvető jellegzetessége, hogy az alapvető önkormányzati döntéshozó szerv széles feladat- és hatáskörökkel rendelkezik. Egyik altípusa, az angolszász típusú erős tanácsú modell esetében a választott helyi tanácsok rendelkeznek a tényleges jogosítványokkal a ceremoniális feladatokat ellátó, évente választott polgármester (Anglia)[14], vagy a közvetlenül választott professzionális igazgatási vezető polgármester (Egyesült Államok egyes tagállamai) működése mellett. Szintén az erős tanácsú modellek altípusát képező magisztrátusi modellnél az operatív igazgatásért felelős testületi szervezet pedig a nem más, mint a tanács egyik speciális albizottsága.[15] Ezt a modellt alkalmazzák egyes német tartományok, továbbá Ausztria és egyes dél-európai államok is. A tanácsi bizottságok rendszerét alkalmazó államok esetében (Svédország) a stratégiai döntéshozás mellett a végrehajtás is főként a közvetlenül választott tanácsok – főként a központi bizottság - feladata.[16]

A kiegyensúlyozott tanácsi modell esetében a jogi szabályozás egyfajta egyensúlyi állapotot alakított ki az önkormányzat egyes szervei – tanács, professzionalista vezető és politikus vezető – között, amelyek így egymást bizonyos szempontok ellenőrizhetik illetve akár akadályozhatják is, amennyiben egyes döntésekkel nem értenek egyet (ez az úgynevezett checks and balances rendszer).[17] A rendszer alapjait a stratégiai döntéshozó testület, és az attól független, jogilag elkülönült feladat- és hatáskörrel rendelkező igazgatási-végrehajtási szervezet jelentik.[18] Kiegyensúlyozott tanácsi modell alkalmazására találhatunk példát bizonyos Egyesült Államokbeli tagállamokban, a Benelux-államokban, Dániában, Németország egyes tartományaiban és Magyarországon is a rendszerváltást követően.

A gyenge tanácsi modellben „a testületek csupán a legfontosabb szabályozási hatáskörökkel és viszonylag szűkebb körű ellenőrzési jogkörrel rendelkeznek, az önkormányzat működését meghatározó aktor ezekben a rendszerekben a végrehajtásért felelős egyszemélyi vezető vagy testület."[19] Ez az elkülönült egyszemélyi vezető felelős az igazgatási feladatok ellátásáért[20], szerepe általában a polgármester tisztségének feleltethető meg. Az erős tanácsú modellhez hasonlóan itt is többféle sajátos altípust különíthetünk el. A francia ún. monokratikus modell esetében, amelyet szintén megtalálhatunk Németország egyes tartományaiban, a polgármester rendelkezik a hatás- és feladatkörök

[13] 3. lj (Hoffman) 47-48. o.
[14] HOFFMAN István: *Modellváltás előtt a magyar települési önkormányzatok igazgatási szervezetrendszerének vezetésében – nemzetközi kitekintéssel*. Közjogi Szemle, 2011/4. szám. pp: 12-19. 13. o.
[15] 3. lj (Hoffman) 13. o.
[16] 3. lj (Hoffman) 14. o.
[17] 3. lj (Hoffman) 50. o.
[18] 3. lj (Hoffman) 15. o.
[19] 3. lj (Hoffman) 51. o.
[20] 3. lj (Hoffman) 14. o.

túlnyomó részével. „A polgármester a helyi közélet meghatározó szereplője[...], a viszonylag nagy létszámú tanács a szabályozás mellett csak a polgármester igazgatási feladatainak ellenőrzését végzi”[21], tehát végrehajtó feladatokat ellátó testület kapott nagyobb jogosultságokat a döntéshozó testülethez képest. Erre például hozhatóak a tanácsrendszereket kiépítő volt szocialista országok önkormányzati rendszerei, illetve az olasz- és spanyol közigazgatás területi igazgatási szervei.

A rendszerváltást követően a magyar törvényalkotók „ismét” a kiegyensúlyozott tanácsi modell mellett tették le voksukat, ennek eredményeként alakult ki az a rendszer, amelyben a képviselő-testület, a polgármester, mint politikai vezető, és a jegyző, mint professzionalista vezető egymás döntéseit ellenőrzik, megerősítik vagy éppen ellenkezőleg: szembefordulnak vele.

1.1.2. Az önkormányzati szervezet vezetése

A fent ábrázolt különböző modellek keretein belül is variálódik az önkormányzati tisztségviselők szerepe, azonban a legfontosabb kérdés az, hogy ki vezeti magát az igazgatási szervezetet, a hivatalt. A hivatali vezetés megvalósulhat egyszemélyi vezető, testület útján, vagy e két szerv kombinációjával, például osztott hatáskörök alkalmazásával is.

Egyszemélyi vezetés esetén a hivatal élén állhat politikai vezető (jellemzően a polgármester) vagy igazgatási professzionalista, egyfajta menedzser (ebbe a körbe tartozik a jegyző is). A polgármester egyes országokban nem csak a helyi politikai döntések meghozója, hanem az államhatalom helyi képviselője is (Franciaország)[22], ennek következtében meglehetősen sok hatalom összpontosul a kezében. Egyszemélyi vezetésű szervezetek esetében a tanács jellemzően csak ellenőrzi az irányító döntéseit, akár bizonyos tárgykörök esetében korlátozottan is. Az egyszemélyi vezetésű modell a vezető által betöltött politikai szerep vizsgálata alapján elhatároló, Heinelt-Klepas féle csoportosításban[23]még több altípusra osztható fel. Ezek a szervezeti vezetőnek több-kevesebb mennyiségű feladat- és hatáskört tulajdonítanak, a stratégiai fontosságú szereptől egészen a csupán formális feladatköröket ellátó vezető pozíciójáig.

Testületi irányítás esetén a vezető testület, illetve bizottság határozza meg az önkormányzat igazgatási feladatait.[24]Értelemszerűen ebbe a körbe tartoznak a magisztrátusi szervezeti modellt alkalmazó, illetve a bizottságok rendszerén keresztül megvalósuló irányítást alkalmazó országok.

[21] 3. lj (Hoffman) 14.
[22] 3. lj (Hoffman) 64.
[23] Hubert HEINELT – Nikolas H. KLEPAS: „Typologies of Local Government Systems” in: Henry BACK – Hubert HEINELT – Annick Magnier (szerk.): *The European Mayor. Political Leaders in Changing* Context *of Local Democracy* VS Verlag für Sozialwissenschaften, Wiesbaden, 2006. 35. o.
[24] 3. lj (Hoffman) 63. o.

A dolgozat szempontjából legjelentősebb hivatali szervezeti vezetési felépítés azonban a dualisztikus igazgatási modell. Andrew ARDEN, a helyi önkormányzatok és az önkormányzati jog nagy tekintélyű elméleti szakértője a dualisztikus szervezetigazgatási modelleknek három fő típusát különböztette meg, amelyeket „mint kompromisszumos megoldást" jellemzett. A feladat- és hatáskörök ugyanis ARDEN szerint a választott polgármester és a testület (mayor and cabinet), a professzionalista vezető és a testület (leader and cabinet) vagy a polgármester és a tanács „menedzsere" (mayor and council manager) közötti megállapodás alapján osztódnak el.[25]Az alábbi típusok közös jellemzője, hogy a checks and balanceselve[26]mindegyik esetében érvényesül, azonban az egyes jogokkal bíró szervek nem feltétlenül különülnek el a gyakorlatban egymástól. A korábban említett kiegyensúlyozott modellel rendelkező Benelux-államokban, Spanyolországban, Portugáliában, Görögországban és Dániában is a polgármester és az önkormányzat testületi vezető szerve között oszlanak meg a hatáskörök, azonban a polgármester nem minden esetben különül el teljesen a testülettől, sőt, annak vezetéséért is ez a személy látja el. Azokban a modellekben, ahol a közvetlenül választott polgármester ellensúlyát nem testület, hanem az általa választott professzionalista vezető látja el (mayor and council manager), a napi igazgatási, illetve a bürokratikus irányítási feladatok ellátása többnyire ez utóbbira hárul, a politikai vezető polgármester pedig az önkormányzatot képviseli, valamint felel a politikai döntések végrehajtásáért.[27]

Ennek a modellnek egyik variánsa, azaz a polgármester-helyettes, polgármester illetve „tanácsi menedzser" közötti feladat- és hatáskör megosztási kompromisszum az, amelyre az 1990 és 2011 között hatályban lévő önkormányzati törvény épített, és amelyben a kompromisszum tárgyát számos alkalommal módosították, hol a professzionalista vezetés eszményének, hol a politikai célok minél erőteljesebb megvalósítása érdekében.

2.3. Nemzetközi tendenciák a XXI. században

Az új évezred beköszöntével több változási folyamat indult el és az állam szerepének átalakulásával párhuzamosan a közigazgatásé is átértékelődött. A bázisdemokráciák megerősödése a helyi önkormányzati szervek viszonyrendszerében is tetten érhető, aminek az az oka, hogy a demokrácia nem csak állami, hanem szubnacionális szinten is egyre inkább kifejezésre jut,[28]ez pedig a területi és települési önkormányzatok feladat- és hatáskörének változását eredményezi.[29]

[25] Andrew ARDEN Q.C. – Christopher BAKER – Jonathan MANNING: *Local government, Constitutional and administrative law*. Sweet and Maxwell, London, 2008. 51. o.
[26] Az alkotmányjogból kölcsönzött „fékek és egyensúlyok" fogalom ebben az esetben az önkormányzatot alkotó egyes szervek egymást ellenőrző és ellensúlyozó szerepére utal.
[27] 3. lj (Hoffman) 67. o.
[28] John LOUGHLIN – Frank HENDRICKS – Anders LIDSTRÖM: *The Oxford Handbook of Local and Regional Democracy in Europe* University Press, Oxford, 2011. 17. o.
[29] A változások során a két alapvető demokrácia-modellnek, azaz a konszenzusos demokráciának és a többségi demokráciának is megjelentek jelei a középszintű és alsó szintű önkormányzati szervek tevékenységében egyaránt.

„A közszolgáltatások kiteljesedése és bonyolultabbá válása mindenütt magával hozta a szakigazgatási apparátus jelentőségének megnövekedését, s ez a legtöbb államban együtt járt a fenti rendszer feletti (politikai) kontroll megerősödésével, így a polgármesterek szerepének növekedésével, s az önkormányzati igazgatás átpolitizálódásával."[30] A politikai rendszerekről alkotott szerepfelfogás megváltozásával – azaz a szakmai vezetés iránti igény megerősödésével – tehát párhuzamosan megfigyelhető volt a politikai elem irányába történő erőeltolódás tendenciája, amelynek oka az volt, hogy a bonyolultabbá váló közszolgáltatási feladatokat ellátó szakapparátus további megerősítése demokratikus legitimáció hiányában nem volt kivitelezhető. Ez komoly kihívás elé állította az addig teljesen laikusi irányítás alatt álló önkormányzati rendszert. Ehhez hozzájárult a magyar közigazgatási tagoltságnak köszönhető szomorú tény, hogy gyakran az önkormányzat a legnagyobb, vagy az egyetlen munkáltatói a településen, amely szintén felértékelte a munkáltatói jogokat gyakorló polgármester szerepét[31].

2.4. Jegyzői hagyományok Magyarországon

Mielőtt az 1989 utáni magyar közigazgatási rendszer elemzésébe belemennénk, szükségesnek látom röviden szót ejteni a jegyzői hivatal magyarországi megjelenésének történetéről. A jegyzői szerep kialakulása és kifejlődése a XVII-XVIII. századra esik. Kifejlődésében meghatározó szerepet játszott a „közműveltség" emelkedése, a közigazgatási és adóztatási feladatellátás kialakulása, az állandó hadsereg felállítása és a vármegyei igazgatás szervezettebbé tételének igénye.[32] Az ehhez kapcsolódó adminisztrációs feladatok számának megnövekedésével együtt nőtt az igény a szakképzett, jogot ismerő tisztviselők alkalmazására. A jegyző jelenlegi pozíciójának lényegét megragadó állami, helyi önkormányzati és helyi lakosi érdekek közötti „egyensúlyozás" állapota már ekkor is jellemezte tevékenységét.

A XIX. században jelentősen átalakult a jegyzők korábbi hivatalnoki szerepe. A községek rendezéséről szóló 1871. évi XVIII. törvénycikk a „községi elöljárókra" irányadó szabályok között rendelkezett a jegyzőkről, ezzel mintegy feljebb emelve őket a hivatali szervezetben. Szakmai képesítési követelményeket írt elő számukra, rendelkezett fizetésükről, valamint meghatározta azokat az indokokat, amelyek alapján a jegyző elmozdítható volt pozíciójából, amelyet egyébként „élethossziglan megtarthatott" [33].

A tisztséget legközelebb a közigazgatás rendezéséről szóló 1929. évi XXX. törvénycikk szabályozta újra. A jegyzők a törvény értelmében hivatásuknál fogva

[30] HOFFMAN István: *Az önkormányzati (belső) szervezeti jog változásainak fontosabb tendenciái az elmúlt évtizedekben: a helyi demokrácia Szküllája és a hatékonyság Kharübdisze között*. Új Magyar Közigazgatás, 2013/1. szám

[31] FÁBIÁN Adrián: *A magyar önkormányzati rendszer húsz éve*. in FÁBIÁN Adrián (szerk.): *20 éves a magyar önkormányzati rendszer*. A „Jövő Közigazgatásáért" Alapítvány, Pécs, 2011. pp. 129-139. 133. o.

[32] Dr. FEIK Csaba: *Gondolatok a jegyző önkormányzati rendszerben elfoglalt szerepéről.* Új Magyar Közigazgatás, V. évfolyam, 7-8. szám, pp: 72-76., 73. o.

[33] A községek rendezéséről szóló 1871. évi XVIII. törvénycikk, 70. §

igazgatási szakemberként az önkormányzati és államigazgatási feladatokat is ellátó törvényhatósági bizottság tagjaivá váltak.
A helyi tanácsokról szóló 1950. évi I. törvény (a továbbiakban: első Tanácstörvény), az 1954. évi X. törvény (a továbbiakban: második Tanácstörvény), az 1971. évi I. törvény (a továbbiakban: harmadik Tanácstörvény) és végrehajtási rendeleteik következtében a második világháborút követően a jegyzői hivatal tanácsi végrehajtó bizottsági titkári („vb-titkári") pozícióvá alakult. A vb-titkár a tanács elnökének közvetlen irányítása alatt állt[34].

3. A magyar önkormányzati rendszer a helyi önkormányzatokról szóló 1990. évi LXV. törvény alapján

3.1. Közigazgatási rendszerváltás

Ahhoz, hogy érthetővé váljon Magyarország önkormányzatainak húsz éven át hellyel-közzel jól működő rendszere, fontos ismerni a rendszer kialakításának körülményeit.

A politikai rendszerváltás időszakában a korábbi tanácsi testületek már nem működtek. A rendszerváltó pártok egyetértettek abban, hogy a közigazgatási rendszer reformja elkerülhetetlen, azonban ennek lehetséges formáiról megoszlottak az elképzelések. Az egyik oldalon az új kormánypártok, azaz a Magyar Demokrata Fórum (MDF), a Kereszténydemokrata Néppárt (KDNP) és a Kisgazdapárt lényegesen centralizáltabb rendszert képzeltek el, mint amely később megvalósult. Azonban a rendszerváltás szellemiségéből adódóan – a centralizáció, a diktatórikus jellegű struktúra határozott elutasítása bármi áron – az elfogadott önkormányzati törvény által létrehozott modell ennél jóval liberálisabbra sikerült, sokkal inkább a „másik oldalon álló" Szabad Demokraták Szövetsége és a Fidesz – Magyar Polgári Szövetség elképzeléseit tükrözte. A rendszerváltó pártok működőképesnek vélt kompromisszumának eredményeként „a demokrácia nevében és érdekében több, mint 3 100 önálló kis köztársaság országa lettünk"[35].

3.2. Az önkormányzáshoz való alapjog és az Ötv. viszonya

A helyi önkormányzatok önkormányzáshoz való jogát a szintén a rendszerváltáskor módosított alkotmány, azaz a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény a következőképpen definiálta:

„42. § A község, a város, a főváros és kerületei, valamint a megye választópolgárainak közösségét megilleti a helyi önkormányzás joga. A helyi önkormányzás a választópolgárok közösségét érintő helyi közügyek önálló, demokratikus

[34] A helyi tanácsokról szóló 1950. évi I. törvény 49. § (1) bekezdés
[35] VIGVÁRI András- *Megtelt-e a konfliktus konténer?* c. előadása. Politikatörténeti Alapítvány: *Az önkormányzatiság 20 éve* c. konferencia, 2010. szeptember 22.

intézése, a helyi közhatalomnak a lakosság érdekében való gyakorlása."

Bár ez a jog a korábbi alkotmányban nem az alapjogok között kapott helyet, az Alkotmánybíróság 18/1993. (III. 19.) AB határozatában foglaltak szerint mégis alapvető jogokhoz való védelemben részesül, s alanyai szerint az „adott közjogi területi egység választópolgárainak a közösségét illeti meg".[36]

A korábbi alkotmány fent idézett rendelkezése emellett a helyi közügy generálklauzuláját is tartalmazta. Az egyes önkormányzatok jogairól és kötelezettségeiről pedig részletesen az 1990. évi LXV. törvény (a továbbiakban: „Ötv.") rendelkezett.

Bár az 1949. évi XX. törvény a német rendszerhez hasonlóan tiszta modell létrehozását vetítette előre, az Ötv.-t már gyakran jellemzik azzal, hogy többféle modellből merít lényeges elemeket, amelynek következtében olyan „korcs" modellt hoz létre, amelyben a gyakorlatban sok esetben kevésbé hatékonyan működik.

3.3. A helyi önkormányzatokról szóló 1990. évi LXV. törvény (a továbbiakban: Ötv.)

3.3.1. A helyi önkormányzat fogalma az Ötv.-ben

A helyi önkormányzatokról szóló 1990. évi LXV. törvény az 1949. évi XX. törvény egységesen kezelt „helyi önkormányzatok" fogalmát pontosítva megkülönbözteti a területi (megyei önkormányzat) és települési önkormányzatokat (községi, városi, főváros és kerületeinek önkormányzatai), amelyeknek egymástól eltérő feladat- és hatáskör állapítható meg[37]. A területi és települési önkormányzatok között nincsen függőségi viszony, a törvény kölcsönös érdekek alapján történő együttműködést ír elő számukra. A törvény az általános szabályokon túl rendelkezik a települési önkormányzatok társulásairól, valamint az önkormányzatok gazdasági alapjairól– vagyon, bevételek, gazdálkodás– is. A törvény emellett külön fejezetben foglalkozik a főváros kétszintű önkormányzatával.

3.3.2. A helyi önkormányzatok irányítása és vezetése

Mielőtt meghatároznánk a helyi önkormányzatok élén álló vezetők személyét, ajánlatos röviden tisztázni, mit értünk az irányítás és vezetés fogalompárosa alatt. „Az irányítás bizonyos hierarchikus viszont feltételez, [melynek során] kívülről hat az irányító szerv a neki alárendelt szervezetre, meghatározó befolyást gyakorol egy vagy több szerv működésére."[38] Ezzel szemben a vezetés „legáltalánosabb értelemben olyan

[36] Dr. GYERGYÁK Ferenc: *A képviselő-testület, a polgármester és a jegyző feladatai az önkormányzat munkájában, az együttműködés konfliktusainak kezelési módszerei (tanulmány*). Comitatus Önkormányzati Szemle, 2007., XVII. évfolyam, 10. szám, pp: 3-32. 3. o.

[37] Ötv. 6. §

[38] Dr. FÁBIÁN Adrián: *A vezetés és a vezető fontosságáról a közigazgatásban*. Közigazgatási szemle, 2008. 3-4. szám, pp. 39-46., 40. o.

feljogosítottságot jelent egy szervezet adott tagjának (testületének), hogy a szervezet tagjainak tevékenységére, ezáltal a szervezet – eredményes – működésére meghatározó befolyást gyakoroljon."[39]Az Ötv. az irányítás fogalmát több ponton rosszul, a szervezeti rendszeren belüli hierarchikus viszonyra használja[40], többek között a 35. § (1) bekezdésében is, ahol az alábbiak szerint rendelkezik: „A polgármester képviselő-testület döntései szerint és saját önkormányzati jogkörében irányítja a hivatalt." Itt azonban, ahogyan később is láthatjuk, valójában a hivatali szervezet vezetéséről van szó.

Az Ötv. megalkotói, ahogyan korábban is említettem, a polgármester-jegyző kettős viszonyán alapuló dualista rendszer kialakítását tűzték ki célul. Ez a korábbi tanácsi rendszerbeli hagyományokat is folytatta annyiban, amelyben a tanács a mostani képviselőtestületnek, a tanács elnöke a polgármesternek és a vb-titkár a jegyzőnek feleltethető meg, a kettejük közötti viszony tartalma azonban teljesen más.

A rendszer ilyen módon történő felépítésének kiindulási alapja a tény, hogy „a helyben jelentkező államigazgatási ügyek meghatározó része államigazgatási hatósági ügy, amely a nemzeti jogszabályok konkrét egyedi esetekben történő alkalmazását jelenti."[41] A jogszabályok alkalmazásához pedig szakértelemre van szükség, amellyel az alapvetően politikus hivatású, tehát ebből a szempontból laikusnak minősíthető polgármester nem rendelkezik. Az államigazgatási hatáskörök címzettje tehát az önkormányzat professzionális elemet képviselő vezető beosztású hivatalnoka, a jegyző lett, aki egyben az önkormányzat hivatalának vezetéséért is felelt. Kivételes esetekben emellett a hivatal ügyintézői is bírhatnak államigazgatási hatásköröket.

3.3.2.1. A polgármester viszonya a képviselő-testülethez és a bizottságokhoz

A polgármesterek Magyarországon az önkormányzati választásoknak köszönhetően közvetlenül nyerik el tisztségüket, ez eredményezi megkérdőjelezhetetlen demokratikus legitimációjukat. Polgármester- illetve főpolgármester-választást négyévente, az országgyűlési képviselők választását követően ősszel tartanak.[42] A választások egyfordulósak, érvényességi és eredményességi küszöb nélkül. A fővárosban a választópolgárok a kerületi polgármester-jelölteken kívül a főpolgármester-jelöltekre is szavazhatnak. Érvényesen egy jelöltre adható le szavazat. A megválasztott polgármester az új polgármester megválasztásáig köteles ellátni feladatát. Az Ötv. szerint a polgármester az önkormányzat egyik szerve, ugyanis „az önkormányzati feladatokat a képviselő-testület és szervei: a polgármester, a képviselő-testület bizottságai, a részönkormányzat testülete (ez a törvény megalkotásakor még nem szerepelt benne), illetve a képviselő-testület hivatala

[39] 37. lj (Fábián) 41. o.
[40] Dr. FÁBIÁN Adrián: *Az irányítás tartalma.* Közjogi szeme, 2009. 3. szám, pp: 42-47., 46. o.
[41] Dr. BALÁZS István: „A helyi önkormányzatok feladatellátásának rendszere, különös tekintettel részvételükre az államigazgatási feladat- és hatáskörök gyakorlásában" in FÁBIÁN Adrián (szerk): *20 éves a magyar önkormányzati rendszer* A „Jövő Közigazgatásáért" Alapítvány, Pécs, 2011. pp: 85-108. 86. o.
[42] A választási eljárásról szóló 1997. évi C. törvény rendelkezései alapján.

látják el."[43]

Az önkormányzat három vezető szerve – a képviselő-testület, a polgármester és a jegyző - között is megfigyelhető bizonyos fokú hierarchia, amely a meghatározó vezetői jogosítványok képviselő-testülethez tartozásában, és a munkáltatói jogok gyakorlásában mutatkozik meg.[44]

Az önkormányzati feladat- és hatáskörök címzettje a képviselő-testület, amelyet a polgármester képvisel. A hatáskörök továbbruházhatóak az Ötv.-ben felsorolt szervekre, így a polgármester, a bizottságok, a részönkormányzat testülete, a kisebbségi önkormányzat testülete, valamint törvényben meghatározottak szerint az önkormányzat társulása is bírhat velük, azonban tovább nem ruházhatja őket. A törvény meghatározza azokat a tárgyköröket is, amelyekben kizárólagos hatáskörrel a képviselő-testület dönthet – a polgármesterrel kapcsolatban például a személyét érintő kérdésekben.

Ahhoz, hogy megérthessük, miért két személy (és nem a testület) egymáshoz viszonyított vezető szerepe a kérdés, fontos azon kapcsolatnak a tisztázása, amely a polgármestert, valamint a jegyzőt a képviselő-testülethez fűzi.

A polgármesteri tisztség ellátásának egyes kérdéseiről, és az önkormányzati képviselők tiszteletdíjáról szóló 1994. évi LXIV. törvény (a továbbiakban: „Pttv.") rendelkezései értelmében

„1. § (1) A polgármesteri foglalkoztatási jogviszony a képviselő-testület, a fővárosi, megyei, megyei jogú városi közgyűlés [...] és a polgármester, a főpolgármester, a megyei közgyűlés elnöke [...] között [...] választással létrejövő, sajátos közszolgálati jogviszony."

E sajátos jogviszony keretében a polgármester felett a munkáltatói jogok gyakorlását is a képviselő-testület végzi, ezzel tehát függő viszony jön létre a képviselő-testület és vezetője között.

A polgármester a képviselő-testület elnöke: összehívja és vezeti a testület ülését.[45], annak határozatképessége, döntéshozatala és működése szempontjából azonban a testület tagjának tekintendő.[46] A testület által megalkotott önkormányzati rendeletet pedig a polgármester és a jegyző írja alá.[47] Ez némileg visszásnak hathat annak tekintetében, hogy részt vesz annak megalkotásában, és bizonyos korlátozásokkal vétójogot is biztosít részére az Ötv.

A polgármester az önkormányzat egyéb szerveivel szemben is rendelkezik jogosítványokkal. Bár a képviselő-testület határozza meg saját bizottsági szervezetét, és választja meg bizottságait[48], a bizottság pedig saját feladatkörében készíti elő a képviselő-testület döntéseit és ellenőrzi azok végrehajtását[49], tehát e két szerv gyakorlatilag maga

[43] Ötv. 9. §
[44] 39. lj. (Fábián) 46. o.
[45] Ötv. 12. § (2) bekezdés
[46] Ötv. 31. §
[47] Kivéve abban az esetben, ha a képviselő-testület ülését nem a polgármester, hanem a fővárosi és megyei kormányhivatal hívja össze. Ekkor a jegyzőn kívül az ülést levezető elnöknek kell aláírnia a rendeletet.
[48] Ötv. 22. § (1) bekezdés
[49] Ötv. 23. § (1) bekezdés

koordinálja saját feladataik lebonyolítását, a polgármester is – kívülállóként, ugyanis nem lehet tagja bizottságnak - összehívhatja a bizottság üléseit.[50] Ez inkább koordinációs jellegű jog, és indokolható is: a polgármester, mint az önkormányzat első embere nagyobb rálátással rendelkezik az önkormányzati munka egészére, és a bizottság esetlegesen mulasztó elnöke helyett cselekedve megakadályozhatja, hogy az önkormányzat munkáját az időhúzás hátráltassa. Az azonban, hogy felfüggesztheti a bizottság döntéseinek végrehajtását, már kevésbé támasztható alá észérvekkel. Az Ötv. erre csak kivételes esetekben ad lehetőséget: ha a bizottsági döntés ellentétes a képviselő-testület döntésével, vagy ha a bizottság döntése sérti az önkormányzat érdekeit.[51] A bizottságok ugyan szubdelegált hatáskörrel rendelkeznek, így elméletileg nem is hozhatnak képviselő-testületi döntéssel szemben saját döntéseket, vagy ha ez mégis bekövetkezne, a polgármester felfüggesztheti végrehajtásukat.

Az önkormányzat érdekeit sértő döntések kérdése már jóval politikaibb jellegű, és egyfajta homályos jogalkalmazási terület. Az Ötv. ugyanis nem határoz meg erre konkrét eseteket – nem is adhatna az egyedi sajátosságokat hordozó helyzetek végtelen skáláját tekintve –,ezeket jobb híján a gyakorlat adja meg. Fontos hangsúlyozni, hogy a polgármester sem változtathatja meg a bizottsági döntéseket, legfeljebb felfüggesztheti a képviselő-testület következő üléséig[52]. Annak tekintetében azonban, hogy a képviselő-testület működhet akár évente hat ülés megtartásával is szabályszerűen[53], egy-egy fontos bizottsági döntés végrehajtásának hónapokig történő felfüggesztése a döntés „eljelentéktelenítését" hozhatja magával. Ebből is látható, hogy jelentős fegyver van a polgármester kezében, amikor az általa nem megfelelőnek vélt döntések végrehajtásának ellehetetlenítéséről van szó, valamint az is, hogy a képviselő-testület bár magát az önkormányzatot jelenti, mégsem feltétlenül működik megfelelő folyamatossággal és gyors reakciókkal ahhoz, hogy tagjainak, mint a nép képviselőinek érdeke állandóan érvényesítve lehessen a legkisebb részletkérdésekben is.

A fentiek mellett polgármester a bizottságok munkája mellett azok személyi összetételére is befolyással bír, ugyanis amennyiben a bizottság elnökét, illetve hozzátartozóját a tárgyalt ügy személyes érinti, a polgármester dönt kizárásáról.[54]Megjegyzendő, hogy a polgármester és a feladatellátó bizottságok kapcsolata nem csupán egyoldalú, utóbbiak is rendelkeznek ugyanis bizonyos jogosítványokkal a polgármester irányában, azonban ezek koránt sem kötelező érvényű intézkedéseket jelentenek. Amennyiben a bizottság a hivatal tevékenységében a képviselő-testület álláspontjától, céljaitól való eltérést, az önkormányzati érdek sérelmét, vagy a szükséges intézkedés elmulasztását észleli, a polgármester intézkedését kezdeményezheti.[55]

A képviselő-testület a bizottságoktól eltérően bír egy komoly korlátozási jogkörrel

[50] Ötv. 25. § (1) bekezdés
[51] Ötv. 25. § (2) bekezdés
[52] 35. lj (Gyergyák) 12. o.
[53] Ötv. 12. § (1) bekezdés
[54] Ötv. 26. §
[55] Ötv. 27. §

a polgármester irányában. A polgármester sorozatos törvénysértő tevékenysége, mulasztása miatt, továbbá vagyonnyilatkozat-tételi kötelezettsége szándékos elmulasztása vagy a valóságnak nem megfelelő teljesítése esetén a képviselő-testület - minősített többséggel hozott határozata alapján - keresetet nyújthat be a polgármester ellen a helyi önkormányzat székhelye szerint illetékes törvényszékhez a polgármester tisztségének megszüntetése érdekében. Egyidejűleg kérheti a polgármesternek e tisztségéből történő felfüggesztését is.[56] Ezzel az eszközzel válik lehetségessé az alkalmatlan polgármester hivatali idejének letöltése előtti eltávolítása. Azonban tekintve, hogy a képviselő-testület üléseit is a polgármester hívja össze, a felelősségre vonás e módjának gyakorlatban történő alkalmazása nem olyan egyszerű.

3.3.2.2. A polgármester feladatai az Ötv. alapján

Ahogyan már korábban említettem, a polgármester a képviselő-testület elnöke is, ez pedig szervezési feladatokat is ró rá: összehívja és vezeti a testület ülését.[57] Ezek azonban alapvetően formális feladatok, a polgármester város, illetve kerületvezetésben betöltött feladatának nagyobb részét az a munka jelenti, amelyet az önkormányzati hivatal irányítása során végez. Az Ötv. rendelkezései szerint a polgármester az önkormányzati, valamint az államigazgatási feladatait, hatásköreit a képviselő-testület hivatalának közreműködésével látja el[58], annak döntései szerint és saját jogkörében irányítja a hivatalt.[59] Az Ötv. 1994. évi módosításáig a hivatal irányítása a jegyző feladata volt, a jelenleg hatályos szabályozás szerint azonban már a polgármesteré. A hivatali apparátus nélkülözhetetlen a polgármesterre akár csak az önkormányzati jogkörben átruházott feladatok, akár saját államigazgatási feladatainak ellátásához, noha utóbbiaknak az Ötv.-ben felsorolt köre első látása nem tűnik túl tágnak.[60]

Az Ötv. az önkormányzati hivatal működésének irányítása[61] körében az alábbi feladatokat írja elő a polgármester számára:

„a) A jegyző javaslatainak figyelembevételével meghatározza a hivatal feladatait az önkormányzat munkájának a szervezésében, a döntések előkészítésében és végrehajtásában;

b) dönt a jogszabály által hatáskörébe utalt államigazgatási ügyekben, hatósági jogkörökben, egyes hatásköreinek a gyakorlását átruházhatja;

c) a jegyző javaslatára előterjesztést nyújt be a képviselő-testületnek a hivatal belső szervezeti tagozódásának, munkarendjének, valamint ügyfélfogadási rendjének meghatározására;

d) a hatáskörébe tartozó ügyekben szabályozza a kiadmányozás rendjét;

[56] Ötv. 33/C. §
[57] Ötv. 12. § (2) bekezdés
[58] Ötv. 35. §
[59] Ötv. 36. §
[60] Ide tartozik például a polgármester honvédelmi, védelmi, katasztrófa-elhárítási feladatok helyi irányítása és végrehajtása (Ötv. 7. §).
[61] Ahogyan már korábban jeleztem, itt a törvény terminológiája nem helyes, sokkal inkább a hivatal *vezetéséről* van szó.

e) gyakorolja az egyéb munkáltatói jogokat az alpolgármester, a jegyző és az önkormányzati intézményvezetők tekintetében."[62]

Kiemelném az utolsó (e)) pontot, amely komoly jelentőséggel bír a polgármester és a jegyző viszonyának tanulmányozása során. A munkáltatói jogkörök gyakorlását az önkormányzati intézményvezetők tekintetében BH1997. 464. értelmében a polgármester a jegyző hatáskörébe is utalhatja. Az „egyéb munkáltatói jogok"-on az Ötv. értelmében a kinevezés, vezetői megbízás, felmentés, vezetői megbízás visszavonása, az összeférhetetlenség megállapítása, fegyelmi eljárás megindítása, a fegyelmi büntetés kiszabása kivételével minden más munkáltatói jogot kell érteni.[63] Ezek továbbra is a képviselő-testület nem átruházható jogkörei. Az egyéb munkáltatói jogok mégis igen komoly hatással bírnak a jegyző munkavégzésére,az anyagi jellegű motiváción túl – például a jutalomról való döntés – többek között a szabadság „engedélyezése" is a polgármester hatáskörét képezi.

A fent említett szervezetirányítási jogkörök már önmagukban is nagy felelősséget adnak a polgármester kezébe. Létezik azonban ezek mellett egy jogintézmény, a polgármester „vétójoga", amely tartalmilag is erős befolyást képes gyakorolni a döntéshozatalra. A polgármester, ha a képviselő-testület döntését az önkormányzat érdekeit sértőnek tartja, ugyanazon ügyben egy alkalommal kezdeményezheti a döntés ismételt megtárgyalását. A kezdeményezést az ülést követő három napon belül nyújthatja be, a képviselő-testület a benyújtás napjától számított tizenöt napon belül dönt.[64]

Ez amellett, hogy a sürgősen végrehajtandó döntések esetén stratégiailag is erős fegyver, a polgármester akaratának képviselő-testület felé történő határozott jelzésére is alkalmas. A képviselő-testület és a polgármester esetleges rossz viszonya ezzel az egész önkormányzat hatékony működését ellehetetlenítheti.

3.3.2.3. Az önkormányzat hivatalának vezetője: a jegyző

Ha az önkormányzat dualista szerkezetét kétkarú mérleg formájában ábrázolnánk, a mérleg talpát a képviselő-testület alkotná. Az egyik serpenyőbe a polgármester, a másikba pedig a politikus elemet ellensúlyozandó a szigorú szakképesítéssel rendelkezni köteles jegyző kerülne.

A jegyző speciális jogállású személy. Kinevezésének szabályait az Ötv. tartalmazza, jogállása azonban korábban a köztisztviselőkről szóló 1992. évi XXIII. törvény („Ktv.")[65] hatálya alá tartozott, jelenleg pedig a reá irányadó szabályokat a közszolgálati tisztségviselőkről szóló 2011. évi CXCIX. törvény („Kttv.")[66]tartalmazza. A képviselő-testület – pályázat alapján – a jogszabályban megállapított képesítési követelményeknek

[62] Ötv. 35. § (2) bekezdés
[63] Ötv. 103. § (1) b)
[64] Ötv. 35. § (3) bekezdés
[65] Hatályon kívül.
[66] Hatályos 2012. március 1-től.

megfelelő jegyzőt nevez ki. A kinevezés határozatlan időre szól.[67] Ennek indoka, hogy a helyi illetőségű államigazgatási feladatok ellátása folyamatos tevékenységet igényel, így értelmetlen lenne a jegyzők munkaviszonyát a politikai ciklusok váltakozásához igazítani.

A Ktv. az alábbi szakmai feltételeket támasztotta a jegyzőkkel szemben:

„Jegyzővé, körjegyzővé, megyei jogú város kerületi hivatalvezetőjévé (a továbbiakban együtt: jegyző) az nevezhető ki, aki

a) igazgatásszervezői vagy állam- és jogtudományi doktori képesítéssel rendelkezik és

b) legalább kétévi szakmai gyakorlatot szerzett."[68]

Az igazgatásszervezői vagy állam- és jogtudományi doktori képesítés alól a községi önkormányzati képviselő-testület (a körjegyző és az ötezernél több lakosú község jegyzője kivételével) felmentést adhatott annak a személynek, aki az előírt képesítés megszerzésére irányuló tanulmányait megkezdte, de a felmentési időtartam nem haladhatta meg a képesítés megszerzéséhez szükséges időtartamot. A felmentés időtartamának eredménytelen eltelte esetén a jegyző közszolgálati jogviszonya megszűnt. A képviselő-testület a rendelkezésben előírt kétéves szakmai gyakorlati időt csökkenthette, vagy akár el is engedhette. A főjegyzőkkel szemben azonban már más követelmények álltak fenn, és az igazgatásszervezői végzettség sem bizonyult elegendőnek:

„Főjegyzővé az nevezhető ki, aki

a) állam- és jogtudományi doktori vagy okleveles közgazda képesítéssel rendelkezik, és

b) közigazgatási szervnél legalább kétévi közigazgatási gyakorlatot szerzett."[69]

A Kttv. ezeknél is szigorúbb követelményeket határoz meg a jegyző szakmai képesítését illetően. Bár a jegyzői hivatal állam- és jogtudományi doktori képesítés vagy igazgatásszervezői képesítés mellett 2012. március 1-től már közigazgatási menedzser szakképesítéssel is elérhető válik, az csak jogi vagy közigazgatási szakvizsga, vagy az OKV elnöksége által a teljes körűen közigazgatási jellegűnek minősített tudományos fokozat alapján adott mentesítés birtokában lehetséges.[70] A legalább kétéves szakmai gyakorlat követelménye pedig tovább specifikálódott: jelenleg legalább kétéves közigazgatási gyakorlat szükségeltetik, amely a községi jegyzők esetén változatlanul elengedhető vagy csökkenthető. A felmentések rendszere[71] tehát szintén érvényben maradt a községi önkormányzatok jegyzői tekintetében (továbbra is a körjegyző és az ötezernél több lakosú község jegyzője kivételével): felmentés is adható a képesítés alól annak a személynek, aki az előírt képesítés megszerzésére irányuló tanulmányait a kinevezéstől számított két éven belül befejezi. A felmentés időtartamának eredménytelen eltelte esetén a jegyző közszolgálati jogviszonya ex lege megszűnik. Főjegyzők esetén a megfelelő képesítések körébe itt is bekerült az okleveles közigazgatási menedzser szakképesítés, de a kinevezés feltétele továbbra is a jogi vagy közigazgatási szakvizsga, vagy az OKV elnöksége által a teljes körűen közigazgatási jellegűnek minősített tudományos fokozat alapján adott

[67] Ötv. 36. § (1) bekezdés
[68] Ktv. 8. § (1) bekezdés
[69] Ktv. 8. § (3) bekezdés
[70] Kttv. 247. § (1) bekezdés
[71] Kttv. 247. § (2) bekezdés

mentesítés.[72]

A Kttv. szerint tehát nem elegendő a megfelelő irányú oklevél megszerzése, a következő „lépcsőfok", azaz a szakvizsga megszerzése is szükséges. Amennyiben a jelölt még nem rendelkezik ezzel, a képviselő-testület abban az esetben mégis kinevezheti jegyzővé, ha a kinevezéstől számított egy éven belül a jogi vagy közigazgatási szakvizsgát, vagy a szakvizsga alól az OKV elnöksége által a teljes körűen közigazgatási jellegűnek minősített tudományos fokozat alapján adott mentesítést megszerzi. A határidő eredménytelen eltelte esetén a jegyző, főjegyző közszolgálati jogviszonya a törvény erejénél fogva szűnik meg.[73]

Amennyiben a jegyző, főjegyző közszolgálati jogviszonya megszűnne, a képviselő-testület legkésőbb a jogviszony megszűnését követő harminc napon belül új pályázatot ír ki az állás betöltésére, amely eredménytelen eltelte esetén harminc napon belül újabb pályázatot kell kiírni.[74]

A jegyzői hivatal betöltésének ilyen részletes szabályozása egyrészt biztosítja a professzionalista vezetővel szemben elvárható kellő mértékű szakmai előképzettséget az önkormányzat vezetésében és ezzel mintegy garanciául szolgál az önkormányzat törvényes működésére, másrészt egyfajta legitimációt biztosít vezető szerepére, amelyet a „nép" által megválasztott polgármesterrel szemben másként nem kaphatna meg. Továbbra sem kérdőjelezhető meg azonban a választott tisztségviselő elsődlegessége a kinevezettel szemben.

3. 3. 2. 4. A jegyző feladatköre

Az Ötv. kifejezetten meghatározza, hogy a polgármestert, a főpolgármestert, illetve a megyei közgyűlés elnökét törvény, vagy törvény felhatalmazása alapján kivételesen kormányrendelet ruházhatja fel államigazgatási hatósági hatáskörrel. Az államigazgatási hatósági hatáskörök helyi címzettje ugyanis a jegyző (illetve a főjegyző, valamint kivételesen a képviselő-testület hivatala ügyintézője), akinek „törvény vagy kormányrendelet államigazgatási feladatot, hatósági hatáskört állapíthat meg". [75]Ez a feladatkör nem az, amelynek intézésére maga az önkormányzat hivatott lenne, az ugyanis a helyi közügyek intézése. Az államigazgatási feladatok a központi államhatalom feladatai, amelyek a helyi önkormányzati hivatal illetékességi területéhez tartozó lakosok körében felmerülnek, és költségkímélő okokból ezen a szinten a legegyszerűbb megszervezni ellátásukat.[76][77]Alapvetően tehát ezek a jegyző feladatai, ezen kívül azonban a polgármester államigazgatási hatósági feladatainak előkészítése is feladatát képezi. A jegyző által

[72] Kttv. 247. § (3) bekezdés
[73] Kttv. 247. § (4) bekezdés
[74] Kttv. 247. § (5) bekezdés
[75] Ötv. 7. § (1) bekezdés
[76] Ezek mellett törvény vagy kormányrendelet egyes államigazgatási hatósági ügyekben a főjegyzőt első fokú hatósági jogkörrel ruházhatja fel az egész országra vagy a főváros egészére kiterjedő illetékességgel (Ötv. 67. § (1) bekezdés).
[77] Az államigazgatási feladatok, hatáskörök telepítésének egyik legfontosabb alapelve, hogy azokat lehetőség szerint az állampolgárokhoz legközelebb eső szervek lássák el.

államigazgatási hatáskörben hozott döntések esetén a jogorvoslati eljárás az illetékes megyei, fővárosi kormányhivatalnál kezdeményezhető. Elméletileg ezzel sikeresen szétválasztható lett volna az önkormányzati és államigazgatási hatósági döntések meghozatala és végrehajtása, azonban azzal, hogy a jegyző valóban közvetlenül részt vesz a polgármester döntéseinek előkészítésében, elkerülhetetlen azok kimenetelének befolyásolása.

A jegyző vezeti a képviselő-testület hivatalát, amelynek keretében az alábbi feladatokért felelős:

„a) gondoskodik az önkormányzat működésével kapcsolatos feladatok ellátásáról;

b) a hatáskörébe tartozó ügyekben szabályozza a kiadmányozás rendjét; gyakorolja a munkáltatói jogokat a képviselő-testület hivatalának köztisztviselői tekintetében. A kinevezéshez, vezetői megbízáshoz, felmentéshez, a vezetői megbízás visszavonásához, jutalmazáshoz - a polgármester által meghatározott körben - a polgármester egyetértése szükséges.

c) döntésre előkészíti a polgármester hatáskörébe tartozó államigazgatási ügyeket;

d) dönt azokban a hatósági ügyekben, amelyeket a polgármester ad át;

e) tanácskozási joggal vesz részt a képviselő-testület, a képviselő-testület bizottságának ülésén;

f) dönt a hatáskörébe utalt ügyekben."[78]

Az Ötv. megalkotásakor ezen feladatkörök még nem ennyire letisztult formában szerepeltek a törvényben. Korábban a most meglehetősen részletes b) pont helyett az „a jegyző megszervezi a hivatal munkáját"fordulat volt hatályban, amely azonban megnehezítette a polgármester és a jegyző hivatallal kapcsolatos hatásköreinek egymástól való megkülönböztetését.

A jegyző feladatai az Ötv. alapján nem csak az önkormányzat hivatalával kapcsolatosak, hanem a politikai döntések meghozatalával is. Bár ő az, aki a képviselő-testület munkáját lehetővé teszi azzal, hogy az ülések technikai megszervezését ellátja, de a meghívók és előterjesztések címzettekhez történő eljuttatásán túl a megtárgyalandó döntéseket szakmailag is előkészíti. Amellett, hogy részt vesz a testület ülésein – beleértve a zárt üléseket is -, felügyeli azok szabályszerű lebonyolítását, aláírja a jegyzőkönyvet és gondoskodik az önkormányzati rendeletek kihirdetéséről.[79]Látszik, hogy az Ötv. megalkotói semmit sem bíztak a véletlenre, amikor az önkormányzat „szakmai vezetője" kezébe adták a tényleges hivatali munka levezénylését.

Az önkormányzatok gazdálkodásával kapcsolatos jegyzői feladatok tipikusan a hivatal működtetésével vannak összefüggésben, és a róla kialakított „bürokrata vezető" benyomást erősíti az a tény is, hogy a hivatal dolgozói felett ő a munkáltatói jogok birtokosa. Ebben a körben döntései a polgármester egyetértéséhez kötöttek, aki pedig korlátozhatja saját egyetértési jogát azzal, hogy meghatározza, a jegyző mely munkáltatói

[78] Ötv. 36. § (2) bekezdés
[79] Ötv. 16. § (3) bekezdés

döntéseibe kíván beleszólni.[80]

Ám a vezető hivatalnok szerepe mellett a jegyző a törvényességőre is, ugyanis köteles jelezni a képviselő-testületnek, a bizottságnak és a polgármesternek, ha a döntésüknél jogszabálysértést észlel.[81] Nincs mérlegelési joga a jogsértés súlyát, elkövetése motívumát illetően – automatikus kötelezettsége van a jelzésre.[82] A jelzési kötelezettség a jogalkotásról szóló 2010. évi CXXX. törvény 1. § (1) bekezdésében felsorolt jogszabályok (törvény, kormányrendelet, miniszteri rendelet, továbbá önkormányzati rendelet vagy normatív határozat) megsértése esetében áll be, azonban ennek módjáról nem rendelkezik az Ötv. A jegyző ezen kötelessége a szakmai előkészítő tevékenységgel együtt már indokoltabbá teszi a képzési előírásokat, jóval tartalmibb feladatot jelent ugyanis, mint a szervezői készségek. A fenti feladatok ellátása által a jegyző a képviselő-testület munkájának nagy részében jelen van, nem csak átlátja az általa előkészített döntések meghozatalának folyamatát, de még utólag is ellenőrzi azokat.

3.3.2.5. A jegyző és a polgármester felelőssége

A jegyző az Ötv. hatályban létének nagy része alatt a rá irányadó Ktv. szerint tartozott fegyelmi[83] és kártérítési[84] felelősséggel közszolgálati jogviszonyából eredő kötelezettségének vétkes megszegéséért. Vele szemben a Ktv. alapján az alábbi büntetések voltak kiszabhatóak fegyelmi vétség elkövetésének megállapítása esetén:

a) a megrovás;
b) az előmeneteli rendszerben a várakozási idő meghosszabbítása;
c) az előmeneteli rendszerben visszavetés egy fizetési fokozattal;
d) az előmeneteli rendszerben visszavetés egy besorolási fokozattal;
e) az e törvény szerinti címtől való megfosztás, vezetői megbízás visszavonása;
f) hivatalvesztés.

Az általa vétkes kötelezettségszegéssel okozott kárért pedig teljes kártérítési felelősséggel tartozott, amely gondatlan elkövetés esetén legfeljebb háromhavi illetménye erejéig terjedhet. Vétkességére való tekintet nélkül felelt azonban a munkáltatói jogkör gyakorlójaként azért, ha az illetmény megállapítására vonatkozó intézkedése jogszabályba ütközik és ezzel összefüggésben kerül sor kifizetésre.[85]

A polgármesterre irányadó felelősségi szabályok ennél jóval összetettebbek. Államigazgatási tevékenységéért egyrészt a közszolgálati szabályok szerint felelős[86], másrészt, ahogyan korábban már említettem, sorozatos törvénysértő tevékenysége, mulasztása miatt, továbbá vagyonnyilatkozat-tételi kötelezettsége szándékos elmulasztása vagy a valóságnak nem megfelelő teljesítése esetén bírósági úton felelősségre vonható,

[80] Ötv. 36. § (2) b) pont
[81] Ötv. 36. § (3) bekezdés
[82] 35. lj (Gyergyák) 15. o.
[83] Ktv. 50. § (1) bekezdés (hatályon kívül)
[84] Ktv. 57. § (1) bekezdés (hatályon kívül)
[85] Ktv. 57/A. § (hatályon kívül)
[86] Ötv. 33. §

illetve felfüggeszthető. A bíróságnak a képviselő-testület által a polgármesteri tisztség megszüntetése iránt indított per során mérlegelnie kell, hogy kisebb súlyú, jelentéktelen és a demokratikus, önkormányzati típusú helyi hatalomgyakorlást nem veszélyeztető törvénysértések, mulasztások állapíthatók-e meg, vagy a polgármester sorozatos törvénysértő tevékenységével, illetve mulasztásával okozott-e az önkormányzatnak súlyos vagyoni vagy egyéb hátrányt – mondja ki az 5/2010. számú Közigazgatási Jogegységi Határozat. A felfüggesztés egyébként csak a legvégső esetben alkalmazható szankció[87], és az erre irányuló Ötv. 33/C. § szerint kezdeményezett és a polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény alapján lefolytatott eljárás nem zárja ki, hogy emellett párhuzamosan a polgármester fegyelmi felelősségét megállapító Pttv. szerinti eljárás is folyamatban legyen.

A Pttv. 6. § szerint „fegyelmi vétséget követ el a polgármester, ha tisztségéből, illetőleg foglalkoztatási jogviszonyából eredő kötelezettségét vétkesen megszegi." A fegyelmi eljárás lefolytatására itt a képviselő-testület jogosult, amely szankcióként alkalmazhatja a megrovás intézményét, dönthet meghatározott kedvezmények és juttatások csökkentése, illetőleg megvonása, továbbá a polgármester illetményének, tiszteletdíjának legfeljebb 20%-kal történő csökkentése mellett. Döntése azonban nem vezethet a polgármester tisztségéből való felfüggesztéséhez, ezt csak a bíróság ítélete mondhatja ki. Ez a kettős (Ötv. szerinti közjogi és Pttv. szerinti fegyelmi) felelősségi rendszer a képviselő-testületet jogosítja fel arra, hogy a feladatát nem megfelelően ellátó polgármester ellen fegyelmi eljárást folytasson le, illetve a bíróság eljárását kezdeményezze. A polgármester tevékenységének alkalmasságát így több szerv is vizsgálhatja, ez garanciát teremt arra, hogy pusztán politikai indokokból ne – vagy ne olyan egyszerűen – kerülhessen sor a polgármester eltávolítására.

3.3.2.6. A polgármester és a jegyző egymáshoz való viszonya

Amennyiben az önkormányzat mérlegének két serpenyőjébe a fentiek ismeretében a polgármestert és a jegyzőt állítjuk, hogyan képes azt biztosítani az Ötv., hogy ez a két oldal kiegyensúlyozza egymást?

Láthattuk, hogy a polgármestert akadályozhatja döntéseivel a képviselő-testület és annak bizottságai működését. A testület esetén ugyanez igaz a jegyzőre is, bár csak a jogszabálysértés, tehát objektív feltétel bekövetkezése esetén - de még ekkor sem áll módjában a képviselő-testület döntésének végrehajtását előre látható időre felfüggeszteni.

A polgármester és a jegyző feletti munkáltatói jogok gyakorlásának vizsgálata szintén hasonló eredményt mutat. Ahogyan korábban kifejtettem, hogy a jegyző felett a munkáltatói jogokat a képviselő-testület és a polgármester megosztva gyakorolják – igaz, erőteljesen az előbbi túlsúlyával -, a polgármester megbízatása azonban közvetlenül a nép akaratából ered, így alkalmatlansága esetében sem áll megfelelő eszköz az egyébként posztjára a komoly szakmai követelményeknek köszönhetően nagyobb valószínűséggel

[87] 5/2010. (IX. 15.) KJE

alkalmas jegyző kezében, hogy a polgármestert korlátozza.

A professzionalista elem tehát a közjogilag jóval „alulértékeltebb" helyről - mi biztosíthatna ugyanis erősebb legitimációs bázist, mint a választók döntése - is csak bizonyos feltételek megvalósulása esetén és csak bizonyos döntések esetében állhat az önkormányzat politikus vezetőjének útjába. Amennyiben a megválasztott polgármester mégsem a választási programjának megfelelő döntések meghozatalát folytatná, azért is legfeljebb politikai-etikai felelősséggel tartozik választói, illetve a képviselő-testület irányába.

Ez az egyértelmű eltolódás a politika irányába a rendszerváltás Ötv. megalkotását övező szellemi környezetének köszönhető. Az alulról építkező rendszer jegyében az államhatalom helyi képviselőjének logikusan nem kívántak a törvényalkotók népakaratot felülbíráló jogosítványokat biztosítani. Az a kérdés, hogy ez mennyiben volt jogos félelem 2011-ben, és erre mennyire szolgált helyes válasszal az új önkormányzati törvény megalkotása, már korán sem ennyire egyértelmű.

4. Az új magyar önkormányzati rendszer

4.1. A közigazgatási reform igénye

A 2010-es országgyűlési választások eredményeként a 386 képviselői hellyel rendelkező egykamarás magyar Országgyűlésben a Fidesz – Magyar Polgári Szövetség (Fidesz) és a Kereszténydemokrata Néppárt (KDNP) jelöltjei közös listán összesen 263 képviselői helyet szereztek meg, amely szám a többi bejutott párt képviselőinek számához viszonyított több, mint kétharmados arányának köszönhetően lehetővé tette nem csak az alkotmány Alaptörvénnyé történő "módosítását", hanem egyéb, minősített többséget igénylő döntések konszenzust kikerülő meghozatalát is. Jelenleg az Alaptörvény helyi önkormányzatokról szóló fejezete tartalmazza a rájuk vonatkozó szabályozás alapelveit, amelynek 31. cikke előírja, hogy a helyi önkormányzatokra vonatkozó szabályokat sarkalatos törvény határozza meg.[88] E törvény elfogadásához a 2010. május 14-én megalakult országgyűlés akár két frakciója is elegendő képviselővel rendelkezik.

Bár az Ötv. összességében sikeresen teljesítette küldetését, azaz megfelelt az 1990-es évek kihívásainak, módosításai nem érintették igazán szerkezetét, így először akkor kerültek gondba alkalmazói, amikor Magyarország elérhető közelségbe került az Európai Unióhoz való csatlakozáshoz. Ekkor, az EU igényeinek megfelelő tervezés felerősítette a reformokat óhajtók hangját, ezzel egyidőben pedig több oldalról érte az önkormányzati rendszer működését kritika. Mindenképpen helyt kell adnunk azoknak az állításoknak, amelyek szerint az önkormányzati rendszer gazdaságilag működésképtelen. "Nyilvánvalóvá vált, hogy az önkormányzati rendszer belső ellentmondásokkal terhes és […] láthatóvá vált, hogy a kialakult rendszer fenntarthatatlan és súlyosan igazságtalan. A

[88] A sarkalatos törvény az Alaptörvény Alapvetésének T) cikke értelmében „olyan törvény, amelynek elfogadásához és módosításához a jelen lévő országgyűlési képviselők kétharmadának szavazata szükséges."

hátrányos településeken élő hátrányos helyzetű polgárok számára […] nem, vagy csak töredékesen jut megfelelő minőségű önkormányzati szolgáltatás. Több, mint egy évtizede minden harmadik település tartósan önhibáján kívül hátrányos helyzetű és minden ötödik település «sikerrel» pályázik a működésképtelen önkormányzat megsegítésére hivatott miniszteri támogatásra." – írja cikkében dr. PAPP Gábor, a Települési Önkormányzatok Országos Szövetségének főtitkára.[89]

A T/4864. sorszámú törvényjavaslat általános indokolása is tartalmazza az itt említett problémákat, kiegészítve azzal, hogy a nagy ellátórendszerek reformjának elmaradása – az állami szerepvállalás tisztázatlansága okán -, és a folyamatosan csökkenő mértékű állami támogatások is az önkormányzatok helyzetének működésképtelenségig történő elfajulását segítették elő.

A Kormánynak, mint az új helyi önkormányzatokról szóló törvényjavaslat benyújtójának célja „egy olyan modern, költségtakarékos, feladatorientált önkormányzati rendszer kiépítése, amely lehetőséget biztosít a demokratikus és hatékony működésére, ugyanakkor – a választópolgárok önkormányzáshoz való kollektív jogait érvényre juttató és védendő módon – szigorúbb(felügyeleti jellegű) kereteket szab az önkormányzati autonómiának, ugyanakkor átalakítja az összeférhetetlenség szabályait is."[90]

A javaslat benyújtására 2011. november 5-én került sor, ahhoz összesen 636 módosító és 71 kapcsolódó módosító javaslat érkezett. A javaslat sürgős tárgyalására a Kormány kezdeményezésére a a 2011. december 16-tól 2011. december 23-ig terjedő rendkívüli ülésszak napirendjén került sor.

Az Országgyűlés végül 2011. december 19-én elfogadta a Magyarország helyi önkormányzatairól szóló 2011. évi CLXXXIX. törvényt (a továbbiakban: „Mötv.").

4.2. Az Alaptörvény és a Mötv. viszonya

Az Alaptörvény 31. cikkében a helyi közügyek korábban elemzett generálklauzulája a Mötv. rendelkezéseiben is feltűnik. A Mötv. 4. § szakasza értelmében „a helyi közügyek alapvetően a lakosság közszolgáltatásokkal való ellátásához, valamint a helyi önkormányzás és a lakossággal való együttműködés szervezeti, személyi és anyagi feltételeinek megteremtéséhez kapcsolódnak".

A Mötv. 13. § szakasza felsorolja azokat helyi közügyek körébe tartozó feladatköröket, illetve helyben biztosítandó közfeladatokat, amelyek ellátása a helyi önkormányzatok körébe tartozik, azzal az Alaptörvényben is kifejezetten megjelenő szabállyal[91], hogy további ellátandó helyi önkormányzati feladatot (illetve hatáskört) törvény is megállapíthat. A feladat- és hatáskörök címzettje az Alaptörvény szerint a képviselő-testület, amelyet a polgármester vezet.[92]

[89] dr. PAPP Gábor *: Húsz év után, változások előtt.* Comitatus Önkormányzati Szemle, XX. évfolyam, 188. szám. pp: 27-33., 27. o.
[90] Általános indokolás, T/4864. számú törvényjavaslat
[91] Alaptörvény, 34. cikk (1) bekezdés
[92] Alaptörvény, 33. cikk (2) bekezdés

Az Alaptörvényben több kifejezett rendelkezést találhatunk az államigazgatási hatáskörökkel, és úgy általában az állami feladatok és önkormányzatok viszonyával kapcsolatban, mint korábbi alkotmányunkban. A 34. cikk rendelkezik a polgármester és a megyei képviselő-testület elnökének kivételesen gyakorolható államigazgatási feladat- és hatásköreiről, azonban az 1949. évi XX. törvény rendelkezéseitől eltérően a jegyzőt és az önkormányzati hivatal ügyintézőjét illetően nem maradt alkotmányos szinten megerősítve az ellátható államigazgatási feladat- és hatáskörellátás lehetősége.

Szintén kimaradt az Alaptörvényből a hatásköreit jogszerűen gyakorló önkormányzat Alkotmánybírósághoz való fordulásának joga, valamint a jogszerű hatáskörgyakorlás bírósági védelme, amelyet a Mötv. 5. §[93] rögzít ezentúl.[94]

4.3. A Magyarország helyi önkormányzatairól szóló 2011. évi CXXXIX. törvény

4.3.1. A Mötv. szerkezete

A Mötv. felépítése alapvetően hasonló az Ötv.-hez. A törvény az általános szabályok meghatározását követően tisztázza az egyes önkormányzati és államigazgatási feladat- és hatásköröket, ezután azonban az Ötv.-től némileg eltérően a helyi önkormányzatok egyes típusaira vonatkozó speciális rendelkezések következnek, amelyek végén kapott helyet az önkormányzat egyes szerveire és tisztségviselőire irányadó szabályozás, valamint a törvény egyik nagy újítását jelentő közös önkormányzati hivatal intézménye.

A törvény új felépítése átláthatóság szempontjából nem a legszerencsésebb, ugyanis az általánostól a speciálisig haladó irány felcserélése a helyi önkormányzat egyes típusait tárgyaló III. fejezetnél nehezebbé teszi a szöveg gördülékeny értelmezését.

4.3.2. A helyi önkormányzatok vezetése 2013. január 1. napját követően

A Mötv. első látásra fenntartotta az Ötv által kiépített dualisztikus igazgatási struktúrát. A helyi önkormányzat képviselő-testülete az önkormányzat működésével, valamint a polgármester vagy a jegyző feladat- és hatáskörébe tartozó ügyek döntésre való előkészítésével és végrehajtásával kapcsolatos feladatok ellátásra polgármesteri hivatalt vagy közös önkormányzati hivatalt hoz létre[95], amelynek működését az éppen megváltozott rendszer szerint feladatalapú finanszírozás alapján, az adott évi központi költségvetésről szóló törvényben meghatározott mértékben az állam finanszírozza[96].

A polgármester és a jegyző továbbra is osztott hatáskörrel rendelkeznek az önkormányzati hivatal felett. A jegyző vezeti a hivatali munkát annak gyakorlati

[93] Mötv. 5. § A helyi önkormányzatok által ellátott, az Alaptörvény 32. cikk (1) bekezdésében rögzített feladat- és hatáskörök jogszerű gyakorlása alkotmánybírósági és bírósági védelemben részesül.
[94] 3. lj (Hoffmann) 19. o.
[95] Mötv. 84. § (1) bekezdés
[96] Mötv. 84. § (4) bekezdés

értelmében, a polgármester pedig a képviselő-testület döntései szerint és sajátkörében irányítja azt, azonban utóbbinak olyan mértékben megerősödtek jogkörei a jegyzővel szemben, amely lehetővé teszi saját érdekeinek érvényesítését akár a jegyző ellenében is.

4.3.2.1. A polgármester és az önkormányzat egyes szerveinek viszonya

A Mötv. szerint a választópolgárok választott képviselőik útján és helyi népszavazáson való részvételükkel gyakorolják az önkormányzáshoz való közösségi jogaikat[97]. A négyévente tartott helyi önkormányzati választásokon a választópolgárok szavazataikkal döntenek a helyi önkormányzati képviselő-testületek összetételéről, valamint a polgármester személyéről.

A települési helyi önkormányzat jogi személy, a képviselő-testületet a polgármester képviseli[98]. Az önkormányzati feladat- és hatáskörök a helyi közügyek, valamint a helyben biztosítandó közfeladatokra terjednek ki Mötv. 13. §-ban foglaltak szerint. A törvény itt meghatározza a különösen ellátandó feladatokat, azonban megengedi, hogy törvényi szinten újabb feladatokkal bővítsék az önkormányzati feladatok listáját, amelyek végrehajtása a helyi önkormányzat szerveinek munkáját igényli.

A népszuverenitás megtestesítője és egyben a helyi önkormányzat központi szerve a képviselő-testület, amely szervei a polgármester, a főpolgármester, a megyei közgyűlés elnöke, a képviselő-testület bizottságai, a részönkormányzat testülete, a polgármesteri hivatal, a megyei önkormányzati hivatal, a közös önkormányzati hivatal, a jegyző, továbbá a társulás.[99] A képviselő-testület - bizonyos kivételekkel - hatásköreit a polgármesterre is átruházhatja, azonban ennek gyakorlásához utasítást is adhat, vagy azt visszavonhatja[100], erről a szervezeti és működési szabályzatról szóló rendeletben rendelkezik[101].

A képviselő-testület a jelenlegi szabályokkal megegyezően 2013. január 1-től is félévente csak hat ülést köteles tartani. A képviselő-testület üléseit, beleértve az alakuló ülést is[102], a képviselő-testület tagjainak, bizottságainak valamint a kormányhivatal vezetőjének indítványa alapján összehívott üléseket, a polgármester hívja össze és vezeti (akadályoztatása esetén az alpolgármester, több polgármester esetén a kijelölt alpolgármester),[103] akinek feladata az ülés indokának, időpontjának, helyszínének és napirendjének meghatározása is. A képviselő-testület tagjaként a polgármester az ülések határozatképessége, döntéshozatala, működése szempontjából önkormányzati képviselőnek tekintendő.[104] Ezek a szabályok nem fogják a képviselő-testületet a korábbinál folyamatosabb működésre kényszeríteni, tehát a polgármester további

[97] Mötv. 3. § (4) bekezdés
[98] Mötv. 41. § (1) bekezdés
[99] Mötv. 41. § (2) bekezdés
[100] Mötv. 41. § (4) bekezdés
[101] Mötv. 53. § (1) b)
[102] Ez a megoldás szembemegy az Ötv. képviselő-testületi alakuló ülésre vonatkozó rendelkezéseivel. A korábbi törvény szerint az alakuló ülés levezetése a legidősebb települési képviselő, mint korelnök feladatát képezte.
[103] Mötv. 43-45. §
[104] Mötv. 66. §

megerősítése ebből a szempontból is nagy jelentőséggel bír.

A Mötv. is megtartotta a polgármester „erős fegyverét". A Mötv. 68. § (1) bekezdése kimondja, hogy „amennyiben a polgármester a képviselő-testület döntését a helyi önkormányzat érdekeit sértőnek tartja, ugyanazon ügyben - a képviselő-testület önfeloszlatásáról szóló [...] hozott döntése kivételével - egy alkalommal kezdeményezheti az ismételt tárgyalást. A kezdeményezést az ülést követő három napon belül nyújthatja be, a képviselő-testület a benyújtás napjától számított tizenöt napon belül minősített többséggel dönt. A döntést addig végrehajtani nem lehet, amíg arról a képviselő-testület a megismételt tárgyalás alapján nem dönt." Az Ötv. polgármesternek adott vétójogát a Mötv. e rendelkezése továbbfejlesztette, előírja ugyanis a minősített többség követelményét. Mintha újbóli megfontolásra küldené vissza a testület elnöke a testület részére az ügyet, amely azt csak tagjai túlnyomó többségének egybehangzó szavazatával fogadhatja el, holott korábban már a képviselők nagyobb részének véleményét tükröző döntés született róla.

A polgármester két esetben a képviselő-testület helyett is meghozhat döntéseket. A Mötv. 68. § (2) bekezdésében foglalt esetben, amennyiben a képviselő-testület határozatképtelenség vagy határozathozatal hiánya miatt két egymást követő alkalommal ugyanazon ügyben nem hozott döntést, a polgármester a szervezeti és működési szabályzatban meghatározott ügyben döntést hozhat, amelyről a testületet a következő ülésen kell tájékoztatnia. Emellett képviselő-testületi hatáskörbe tartozó szervezeti és működési szabályzatban meghatározott ügyben dönthet a két ülés közötti időszakban felmerülő, halaszthatatlan önkormányzati ügyekben is.[105]A törvény indoklása szerint ez az önkormányzat működőképességének fenntartását szolgálja, ahogyan a polgármester döntési joga az önkormányzati rendeletben meghatározott értékhatárig terjedő forrásfelhasználásra vonatkozóan, ahol szintén csak egy utólagos tájékoztatási kötelezettség terheli.[106] Nem érhető a döntési jogok polgármesterre ruházása annak fényében, hogy a bizottságoknak, mint a képviselő-testület szerveinek a feladata alapvetően kifejezetten az, hogy a folyamatos működést, döntéshozatalt biztosítsák a testület ülései között.

A bizottságokkal kapcsolatban egyébként is fontos hatáskörei vannak a polgármesternek. Egyrészt, ahogyan korábban említettem, a képviselő-testület a polgármester előterjesztésére választja meg a kötelezően létrehozandó és a szervezeti és működési szabályzatban meghatározott bizottságokat. A polgármester nem lehet sem bizottságnak elnöke, sem tagja, előterjesztésére a bizottságot a képviselő-testület (a kötelezően létrehozandó bizottságok kivételével) megszüntetheti vagy személyi és számbeli összetételét megváltoztathatja. A polgármester indítványára a bizottságot az indítvány kézhezvételétől számított nyolc napon belül össze kell hívni[107], ezen kívül ő fogadja el a tagok vagy az elnök lemondó nyilatkozatát is.[108]

[105] Mötv. 68. § (3) bekezdés
[106] Mötv. 68. § (4) bekezdés
[107] Mötv. 61. § (1) bekezdés
[108] Mötv. 58. § (3) bekezdés

A képviselő-testület bizottságaira hatáskört ruházhat, amelyben döntést hozhat, egyébként feladatkörében a képviselő-testület döntéseit készíti elő.[109] Pontosan ez az átruházott hatáskörben történő döntéshozatal teszi a bizottságokat az önkormányzatok operatív szerveivé. A Mötv. a döntések biztonságának megőrzése érdekében fenntartotta a Ötv. korábban elemzett 25. § (2) bekezdésébe foglalt szuszpenziós jogot a polgármester részére, aki így felfüggesztheti a bizottság, a részönkormányzat testülete döntésének a végrehajtását, ha az ellentétes a képviselő-testület határozatával vagy sérti az önkormányzat érdekeit, erről a képviselő-testület következő ülésén köteles határozni.

E két erős jogosítvánnyal – az összehívás indítványozásának jogával, illetve a döntés végrehajtásának felfüggesztésével – a polgármester erős befolyást tud gyakorolni a bizottságok munkájára. Ezen jogosítványait a Mötv. értelmében a képviselő-testület által az egyes önkormányzati feladatok ellátásának időtartamára létrehozott ideiglenes bizottságokkal szemben is gyakorolhatja.

4.3.2.2. A polgármester feladatai a Mötv. alapján

A polgármester jogai és kötelezettségei megválasztásával keletkeznek és a megbízatás megszűnésével szűnnek meg, de az új polgármester megválasztásáig ellátja feladatát, gyakorolja hatáskörét.[110]

A polgármester új formális feladata megválasztását követően, hogy esküt tegyen a képviselő-testület előtt, és erről okmányt írjon alá.[111]A vezető képviselő-testülettel és a bizottságokkal kapcsolatos feladatainak egy részét a fentiekben kifejtettem, és a ceremoniális feladatok nagy része továbbra is hozzá tartozik, amelyek mellett továbbra is a képviselő-testület döntései szerint és saját hatáskörében irányítja a polgármesteri hivatalt, a közös önkormányzati hivatalt, továbbá a jegyző javaslatainak figyelembevételével meghatározza a polgármesteri hivatalnak, a közös önkormányzati hivatalnak feladatait az önkormányzat munkájának a szervezésében, a döntések előkészítésében és végrehajtásában.

Az Alaptörvény rögzíti, hogy államigazgatási hatáskört polgármester számára törvény, vagy törvény felhatalmazása alapján kormányrendelet állapíthat meg, amelyet a Mötv. 18. § szakasza is megerősít, ellentétben az Ötv. korábbi szabályaival, amely erre csak törvényben adott lehetőséget. A polgármester a Mötv. 67. § alapján dönt a jogszabály által hatáskörébe utalt államigazgatási ügyekben, hatósági hatáskörökben, de egyes hatásköreinek gyakorlását át is ruházhatja az alpolgármesterre, a jegyzőre, a polgármesteri hivatal, a közös önkormányzati hivatal ügyintézőjére. Ha mégis ebben a feladat- és hatáskörében jár el, a képviselő-testület nem utasíthatja, döntését nem bírálhatja felül.

Az államigazgatási hatáskörök ellátásának nagyobb teret engedő rendelkezések mellett a szabályozás másik nagy – és számunkra legnagyobb jelentőséggel rendelkező -

[109] Mötv. 59. § (1) bekezdés
[110] Mötv. 55. § (3) bekezdés
[111] Mötv. I. Melléklet

változása a munkáltatói jogok gyakorlásában található. A Mötv. értelmében 2013. január 1. napjától ugyanis a polgármester gyakorolja a munkáltatói jogokat a jegyző tekintetében. Emellett változatlanul a jövőben is ő gyakorolja az egyéb munkáltatói jogokat az alpolgármester és az önkormányzati intézményvezetők tekintetében.

4.3.2.3. A jegyző megváltozott szerepe 2013. január 1-től

A polgármester erős szerepe tehát a Mötv. által kialakított rendszerben is megmaradt, sőt, tovább erősödött annak köszönhetően, hogy a törvény korábban idézett 67. § f) pontja értelmében gyakorolja a munkáltatói jogokat a jegyző felett. Emlékeztetőül: az Ötv. szabályai szerint a fő munkáltatói jogokat, úgymint a határozatlan időre szóló kinevezés, a felmentés, és a fegyelmi jogkör gyakorlásának joga, a képviselő-testületet illették, a polgármester „csak" az egyéb munkáltatói jogokkal rendelkezett a jegyző tekintetében. A törvény alkotói a szabály megalkotásának okául azt fogalmazták meg a Mötv. javaslatának indoklásában, hogy „a polgármester közvetlen választása révén erős legitimitással rendelkezik, s ezt erősíti az alpolgármesterrel, jegyzővel, intézményvezetőkkel kapcsolatos munkáltatói jogok polgármester részére történő meghatározása".A kinevezés jogkörét a Mötv. 82. § szakasza értelmében a polgármester gyakorolhatja, valamint ő nevezi ki a jegyző javaslatára az aljegyzőt is, amely a korábbi opcionális aljegyző-kinevezéssel szemben 2013-tól kötelező lesz.

A fenti rendelkezések értelmében a jegyző a polgármesternek mintegy „beosztottjává" válik, és bár közvetlenül nem utasíthatja az államigazgatási ügyekben eljáró jegyzőt, az „állásféltés" jelensége a közigazgatásban is megjelenhet.

Korábban nagy port kavartak a Kttv. azon rendelkezései, amelyek alapján a a munkáltatói jogok gyakorlója azonnali hatállyal, indokolás nélkül elbocsájthatta a közszolgálati jogviszonyban álló dolgozót, azaz itt a jegyzőt. A szabály nagy ellenállást váltott ki közigazgatási szakmai körökben, még úgy is, hogy hatályban léte alatt a képviselő-testület volt a munkáltatói jogok – beleértve a felmentési jogot – gyakorlója.[112] Könnyen elképzelhető, milyen következményekkel járna jelen esetben, ha a polgármester bocsájthatná el a jegyzőt azonnali hatállyal, indokolás nélkül. A Kttv. e rendelkezését érő kritika okán később a rendelkezést a felmentési időt két hónapra nyújtva módosították, emellett „a munkáltató a felmentést köteles megindokolni. Az indokolásból a felmentés okának világosan ki kell tűnnie és a munkáltatónak kell bizonyítania, hogy a felmentés indoka valós és okszerű[113]." De minthogy a felmentési indokok között helyet kapott többek között a „nem megfelelő munkavégzés"[114], látható, hogy a szabályok nem támasztanak kemény elvárásokat a felmentés indokolásának megfogalmazójával szemben.

Szintén a jegyzőt érintő korlátozás, hogy csak a polgármester egyetértésével (a polgármester által meghatározott körben) gyakorolhatja a polgármesteri hivatal, a közös

[112] Az Alkotmánybíróság 111/B/2010. számú határozatával alkotmányellenesség miatt megsemmisítette a kérdéses rendelkezést.
[113] Kttv. 63. § (3) bekezdés
[114] Kttv. 63. § (2) b)

hivatal köztisztviselői, alkalmazottai vonatkozásában kinevezési, bérezési, vezetői megbízási és vezetői megbízás visszavonási, felmentési, és jutalmazási jogosítványokat[115].

A jegyzőnek szerencsére az új törvény hatálybalépését követően is megmarad a joga – amely egyben kötelezettség is –, hogy jelezze a képviselő-testületnek, a képviselő-testület szervének és a polgármesternek, ha döntésük, működésük jogszabálysértő.[116]

A jegyzői pozícióra történő kinevezés feltételei változatlanok, azokat a Kttv. tartalmazza. Azonban amennyiben hat hónapon belül a polgármester, közös önkormányzati hivatal esetében az érintett polgármesterek nem nevez(nek) ki jegyzőt, a kormányhivatal vezetője ideiglenes hatállyal a jegyzői feladatok ellátására a pályázati kiírásnak megfelelő jelöltet, ennek hiányában a képesítési és alkalmazási feltételeknek megfelelő hivatali köztisztviselőt vagy más jegyzőt bíz meg, akinek megbízatása a jegyző kinevezéséig tart.[117]Ez érthető annak fényében, hogy a jegyző folyamatosan munkavégzése az önkormányzat törvényes működésének egyik záloga, és a kinevező személye sem meglepő, ugyanis ez a szerv az, akihez a jegyző államigazgatási ügyben hozott döntése ellen jogorvoslati igénnyel fordulni lehet.

4.3.2.4. A jegyző feladatai az önkormányzatnál 2013-tól

Azzal, hogy a Mötv. szabályai szerint már a polgármester is lehet államigazgatási hatáskörök gyakorlója, a jegyző elsődlegessége, mint az államhatalom helyi embere, megszűnt. A közigazgatási reformnak ugyanis részét képezi, hogy a jövőben kialakítandó új közigazgatási egységek, azaz a járások vegyék majd át helyben a jegyzőtől az államigazgatási feladatok nagy részét.

A jogalkotó szándéka eredetileg arra irányult, hogy az összes jegyzői államigazgatási hatáskört átadják a polgármesternek, illetve a járásoknak. Ezt jól mutatja az Alaptörvényhez kapcsolódó Átmeneti Rendelkezéseinekk 27. cikke, amely 2012. december 31-igfenntarja a a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény 44/B. § (3) bekezdésének rendelkezéseit[118]. Azonban, mint láthatjuk, a szándék ellenére ésszerűségi okokból a jegyzőnél maradtak bizonyos államigazgatási feladat- és hatáskörök, amelyek mellé önkormányzatiak is kerültek:

„A hatályba lépő szabályozás alapján azonban a képviselő-testület által átruházott hatáskörben önkormányzati feladat- és hatásköröket is gyakorolhat[119], ezzel a jegyző önkormányzati tisztségviselő jellegét erősítette a Mötv."[120]

A hivatal vezetésével kapcsolatos jegyzői feladatkörök egyébként alapvetően változatlanok. A munkáltatói jogokat már nem polgármesteri hivatal, vagy a közös önkormányzati hivatal munkavállalói tekintetében is gyakorolja, nem csak a

[115] Mötv. 81. § (4) bekezdés
[116] Mötv. 81. § (1) e)
[117] Mötv. 82. § (2) bekezdés
[118] 1949. évi XX. törvény 44/B. § (3) Törvény vagy kormányrendelet államigazgatási feladatot, hatósági hatáskört állapíthat meg a jegyzőnek, és kivételesen a képviselőtestület hivatala ügyintézőjének is.
[119] Mötv. 81. § (3) i)
[120] 3. lj (Hoffmann) 73. o.

köztisztviselőket érintően, továbbá az egyéb munkáltatói jogokat az aljegyző tekintetében.[121]Részt vesz a képviselő-testület és bizottságainak ülésén, és előzetesen figyelmezteti az önkormányzat szerveit az esetlegesen jogszabálysértő döntések meghozatala előtt, ahogyan korábban is. Emellett a Mötv. újabb, képviselő-testülettel kapcsolatos feladat ellátását is rábízza: évente be kell számolnia a hivatal tevékenységéről.[122] Így a testület tagjai is közelebbi képet kapnak a jegyző és a hivatal munkaterhéről, az ellátott ügyek jellegéről és mennyiségéről.

Az Ötv. -ben meghatározott önkormányzati gazdálkodással kapcsolatban felmerülő jegyzői feladatkörök – belső kontrollrendszer működtetése, felügyelt költségvetési szervek ellenőrzéséről gondoskodás - a továbbiakban is a feladatát képezik majd, azzal kiegészítve, hogy „a helyi önkormányzat költségvetési, a költségvetés teljesítési és szakmai tevékenységének bemutatására, értékelésére vonatkozó adatainak jogszabályban meghatározott körét a jegyző legalább évente a helyben szokásos módon közzéteszi”[123]. A közzétételi, illetve beszámolási kötelezettség nem jelentenek nagy munkaterhet, többnyire a létező gyakorlat rögzítéséről van szó a transzparencia növekvő követelményének jegyében.

4.3.2.5. A polgármester és a jegyző felelőssége

A jegyzőre vonatkozó felelősségi szabályokat korábban tartalmazó Ktv.-t 2012. március 1. napjától a Kttv. váltotta fel. E törvény rendelkezései szerint közszolgálati jogviszonyban állóként fegyelmi vétséget követ el a jegyző, ha kormányzati szolgálati jogviszonyból eredő kötelezettségét vétkesen megszegi[124]. Ami érdekessé teszi a jegyzői fegyelmi felelősséget, az az a tény, hogy a Kttv. 156. § (1) bekezdése alapján a fegyelmi eljárás megindítása a vétség elkövetésének esetén a munkáltatói jogkör gyakorlójának – tehát a polgármesternek – a kötelezettsége.

A polgármester és a jegyzőfegyelmi felelősségére vonatkozóan a Mötv. a törvényességi felügyeletre vonatkozó rendelkezések között rögzíti, hogy a fővárosi és megyei kormányhivatal az Alaptörvényben meghatározott feladat- és hatáskörökön túl fegyelmi eljárást kezdeményezhet ellenük. Emellett a polgármester közjogi felelőssége körében a fővárosi és megyei kormányhivatal a sorozatos törvénysértést elkövető polgármester tisztségének megszüntetése iránt is pert indíthat, amelyre a polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény eljárási rendelkezései lesznek irányadóak.

A polgármester az önkormányzat gazdálkodásának szabályszerűségéért is a fenti szabályok szerint viseli a felelősséget.

A jegyző és a polgármester kormányhivatallal szembeni kötelezettségek tekintetében fennálló felelősségének sajátos szabályait tartalmazza a Mötv. 141. § szakasza,

[121] Mötv. 81. § (3) b)
[122] Mötv. 81. § (3) f)
[123] Mötv. 113. §
[124] Kttv. 155. § (1) bekezdés

amelynek értelmében a kormányhivatal a helyi önkormányzattal szemben törvényességi felügyeleti bírságot állapíthat meg több esetben. Amennyiben a jegyző határidőn belül nem tesz eleget jegyzőkönyv megküldési kötelezettségének, vagy nem tesz eleget a kormányhivatal információkérésre irányuló megkeresésének, illetőleg előbbi mulasztás a polgármester esetében történik, továbbá ha a polgármester nem folytatja le határidőben a fegyelmi eljárást a jegyzővel szemben, a kormányhivatal részéről törvényességi felügyeleti bírság kiszabásának van helye.

4. 3. 2. 6. A közös önkormányzati hivatal

A Mötv. egyik jelen dolgozat keretein belül említést érdemlő nagy újdonsága a korábbi körjegyzőségeket felváltó közös önkormányzati hivatal intézménye. A törvényalkotók szerint „szükségtelen és gazdaságtalan, hogy a legkisebb településeken is fenn kelljen tartani egy önálló hivatalt”[125], méretgazdaságossági indokok alapján tehát a települési önkormányzatok 2013. január 1. napjától kötelezően közös hivatalba integrálják az addig egymástól függetlenül működő hivatali szervezetüket.

A törvény 85. § (1) bekezdése alapján közös önkormányzati hivatalt hoznak létre azok a járáson belüli községi önkormányzatok, amelyek közigazgatási területét legfeljebb egy település közigazgatási területe választja el egymástól, és a községek lakosságszáma nem haladja meg a kétezer főt. Az egy közös hivatalhoz tartozó települések együttes lakosságszámának meg kell haladnia a kétezer főt, vagy legalább hét településnek kell létrehoznia azt.

A közös hivatalt a jegyző vezeti, aki valamennyi érintett településen ellátja a jegyző feladatait[126]. Kinevezéséhez, felmentéséhez az érintett települések polgármestereinek lakosságszám arányos, többségi döntése szükséges[127]. Azonban a többségi döntés kérdése itt problémákat vet fel, ugyanis a törvény megfogalmazása szerint a közös hivatalt létrehozó települések összlakosságát 100%-nak tekintve a polgármesterek által leadott azonos nemű szavazatok alapján az adott településekre vonatkoztatott százalékaránynak összesítve meg kell haladnia az 50%-ot. Ez könnyen a közös hivatal jegyzője státuszának bebetonozását jelentheti, amennyiben bírja egy közös hivatalhoz tartozó települések között a többihez viszonyítva kiemelkedő lakosságszámú település polgármesterének támogatását, amely esetben a többi település polgármestere hiába ellenzi kinevezését, vagy támogatna másik jegyzőjelöltet a jelentősebb lakossággal rendelkező települési vezető jelöltjével szemben.

A jegyző feletti egyéb munkáltatói jogok gyakorlása eltérő megállapodás hiányában az a közös önkormányzati hivatal székhelye szerinti település polgármesterét illeti, kivéve, ha a közös hivatalt működtető települések egyike város, ekkora ugyanis a város

[125] T/4864. számú törvényjavaslat indokolása.
[126] Mötv. 83. § a)
[127] Mötv. 83. § b)

polgármestere nevezi ki a jegyzőt és gyakorolja felette a munkáltatói jogokat.[128]

A közös hivatal célja tehát a kis települési önkormányzatok hivatali költségeinek csökkentése. Előre azonban nem tudhatjuk, hogy a kezdetben felmerülő többletköltségek megtérülnek-e az egyes hivatalok számára hosszú távon, illetve milyen egyéb járulékos hatásokat fog előidézni az intézmény a gyakorlatban.

4.3.2.7. A polgármester és a jegyző megváltozott viszonya a Mötv. tükrében

Dolgozatom Ötv.-vel foglalkozó egységében még az „önkormányzat két vezetőjeként" utaltam e két személyre, a közöttük lévő erőeltolódás miatt azonban azt gondolom, az eddig is billegő mérleg-hasonlat és a „vezetők" kifejezés a rendszer átalakítását követően már nem állja meg a helyét.

Fontos tény, hogy a Mötv. kifejezett céljai között szerepelt a polgármester tisztségének ilyen mértékű történő megerősítése. Ez, ahogy láthattuk, sikeresen megtörtént.

Az Ötv. által kialakított korábbi dualisztikus rendszer fontos eleme volt, hogy a jegyzőt a képviselő-testület nevezte ki, és gyakorolta felette a legfontosabbnak minősített munkáltatói jogokat. Ez a rendszer sem volt kiegyenlítettnek nevezhető a fent kifejtett erőeltolódás miatt, most azonban olyan mértékben eltolódott a monokratikus önkormányzati rendszerek irányába, hogy hiba is volna keresni a „régi egyensúlyt".

Az egyensúlyt a Mötv azzal számolta fel, hogy a polgármesternek a jegyző a felette gyakorolt munkáltatói jogok teljessége okán „beosztottjává" vált. A kemény szakmai kritériumoknak megfelelni köteles, pozícióját pályázatnak köszönhetően elnyerő jegyző kinevezésétől a fegyelmi felelősségre vonáson át felmentéséig a polgármester döntéseitől válik függővé. A képviselő-testület, a polgármester és a jegyző közötti kölcsönös együttműködési rendszer ezzel a polgármesterrel együttműködni köteles jegyzőre szűkül, amelynek egyik részét a munkaadóval szembeni együttműködési kötelezettség jelenti, másik oldalról pedig feladatköreiből következően segítenie kell a polgármester munkáját. A polgármester pedig a jegyzői feltétlen támogatást maga mögött tudva sikeresen szembemehet akár a képviselő-testület szándékaival is. Operatív módon megakadályozhatja munkáját vétójogával, illetve a bizottsági döntések végrehajtásának felfüggesztését gyakorolva, vagy akár a jegyzőre gyakorolt befolyás útján közvetve is. A jegyző ugyanis a gyakorlatban a polgármesteri hatáskörbe tartozó döntések mellett egyben a képviselő-testületnek szánt előterjesztések szakmai előkészítője is.

Álláspontom szerint a jelenlegi szabályozás egyes elemei emlékeztetnek a második világháborút követő tanácsi közigazgatási rendszer felépítésére. A tanács elnöke és az ő közvetlen irányítása alá tartozó vb-titkár közötti hierarchikus viszonyt létrehozó jogosítványok a polgármester és jegyző jövőbeli kapcsolatában találhatókhoz hasonlóak, bár ott a rendszer mindkettejük felett állónak tekintette (elméletben) a helyi tanácsokat, elméletben azonban most is a képviselő-testület elsődlegessége az alapelv.

[128] Mötv. 83. § c), valamint 85. § (4) bekezdés

4.4. Az új önkormányzati rendszer előtt álló kihívások

Az önkormányzati törvény tanulmányozása során arra jutottam, hogy egyet kell értsek az alábbi véleménnyel:

„Az elfogadott új önkormányzati törvény lényegét tekintve kevesebb és kisebb változtatást eredményezett, mint amit a rendszer működése igényelne. Az új törvényi szabályozás nem tekinthető sem távlatosnak, sem modernnek."[129]

Véleményem szerint a törvényjavaslat előkészítői által hatékonyságot elősegítő intézkedéseknek szánt rendelkezések, azaz a polgármesternek a jegyző felett gyakorolt befolyásának megerősítését szolgáló szabályok ellentmondanak az igazgatási ésszerűségnek. A törvény által létrehozott modellben keverednek a dualisztikus és monokratikus modell eszközei, ezért megjósolhatatlan, hogyan fognak funkcionálni a szervek a velük szemben állított elvárásoknak megfelelően.

Kétségtelen, hogy a jól működő önkormányzatokhoz elengedhetetlen egy objektív, szakmai irányítást ellátó igazgatási szakember, aki kellő mértékben átlátja az adott önkormányzat működését és ténylegesen része annak. A fővárosi és megyei kormányhivatal törvényességi felügyelete körében valóban ellát egyfajta külső szemszögből lefolytatott ellenőrzést, azonban ez egyrészt csak a jogszerű működés felülvizsgálatát szolgálja, másrészt az önkormányzatban ténylegesen zajló folyamatok megismerésére és elemzésére a kormányhivatalok kiterjedt illetékességi területe, a helyi önkormányzatok ügyeinek tömeges száma miatt nincsen lehetőség.

A Mötv. kerettörvényként nem nyújt (nem is nyújthat egyelőre) megnyugtató megoldást arra nézve, hogyan oldhatóak meg a lassan teljesen működésképtelen önkormányzatok pénzügyi problémái. Véleményem szerint az ilyen jellegű gondok orvoslása nem az egyes önkormányzati szervek egymás, majd végső soron a kormányzat alá rendelésével történhet, sokkal inkább a feladatfinanszírozás új alapokra helyezésével, amely ismét változni fog 2013-tól.A működőképességet ezért majd az egyes ágazati és pénzügyi szabályozások megalkotása és gyakorlatban történő kipróbálása után tudjuk megítélni.

5. Befejezés

Az egyes önkormányzati modelleket áttekintő vizsgálat során végigvettem az egyes önkormányzati modelleket az általuk ellátott hatáskör, illetve szervezeti felépítés szerint. Az önkormányzati működéssel kapcsolatos alapfogalmakra és alapvető elméletekre igyekeztem kellő figyelmet szentelni, hogy a dolgozat a témában nem jártas olvasók számára is értelmezhető legyen.

Sokat foglalkoztam a jelenlegi rendszer közvetlen előzményének tekinthető

[129] Dr. ZONGOR Gábor: *Kétségek és kérdések az új önkormányzati rendszerrel kapcsolatban.* Új Magyar Közigazgatás. V. évfolyam, 7-8. szám, pp: 1-2., 1. o.

dualisztikus rendszerrel, amelyet az Ötv. megalkotói a rendszerváltást követően útjára bocsátottak és azóta számtalan apró javítgatással – szaknyelven megfogalmazva módosításokkal - „működni hagytak". A rendszer működött, de meghaladta magát, és szükségessé vált az új alapokra helyezés. Elkészültek az új alapok, amelyet részenként engednek útjára megalkotói és elfogadói, teljes egészében azonban majd csak 2013 januárjáról látjuk üzemelni. Addig reménykedhetünk benne, hogy a rendszer az óhatatlanul előforduló gyermekbetegségektől eltekintve problémáktól mentesen tudja kiszolgálni a következő évtizedek közigazgatását, mint szolgáltatást igénybe vevőit, azaz az egész társadalmat.

Felhasznált irodalom

Jogszabályok[130]

Alaptörvény
A Helyi Önkormányzatok Európai Chartája, valamint a Helyi Önkormányzatok Európai Chartájáról szóló, 1985. október 15-én, Strasbourgban kelt egyezmény kihirdetéséről szóló 1997. évi XV. törvény
A községek rendezéséről szóló 1871. évi XVIII. törvénycikk
A közigazgatás rendezéséről szóló 1929. évi XXX. törvénycikk
A Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény
A helyi tanácsokról szóló 1950. évi I. törvény
A helyi önkormányzatokról szóló 1990. LXV. törvény („Ötv.")
A köztisztviselők jogállásáról szóló 1992. évi XXIII. törvény („Ktv.")
A polgármesteri tisztség ellátásának egyes kérdéseiről, és az önkormányzati képviselők tiszteletdíjáról szóló 1994. évi LXIV. törvény („Pttv.")
A választási eljárásról szóló 1997. évi C. törvény
A jogalkotásról szóló 2010. évi CXXX. törvény
A közszolgálati tisztviselőkről szóló 2011. évi CXCIX. törvény („Kttv.")
A Magyarország helyi önkormányzatairól szóló 2011. évi CLXXXIX. törvény („Mötv.")
111/B/2011. Alkotmánybírósági határozat
18/1993. (III. 19.) Alkotmánybírósági határozat
5/2010. (IX. 15.) Közigazgatási Jogegységi Határozat
T/4864. számú törvényjavaslat indokolása

Könyvek, tanulmányok

FÁBIÁN Adrián (szerk.) 20 *éves a magyar önkormányzati rendszer (tanulmánykötet).* A „Jövő Közigazgatásáért" Alapítvány, Pécs, 2011.
Andrew ARDEN Q.C. – Christopher BAKER – Jonathan MANNING: *Local government, Constitutional and administrative law.* Sweet and Maxwell, London, 2008.
Henry BÄCK: „The Institutional Settings of Local Political Leadership and Community Involvement" in M. Haus – H. Heinelt – M. Stewart (szerk.): *Urban Governance and Democracy: Leadership and Community Involvement.* Routledge, New York – London, 2005.
Dr. FÁBIÁN Adrián: A vezetés és a vezető fontosságáról a közigazgatásban. *Közigazgatási szemle,* 2008. 3-4. szám, pp. 39-46.,
Dr. FÁBIÁN Adrián: Az irányítás tartalma. *Közjogi szeme*, 2009. 3. szám, pp: 42- 47.
Fazekas Marianna – Ficzere Lajos (szerk.) *Magyar Közigazgatási Jog – Általános rész.* Osiris Kiadó, Budapest, 2006.

[130] A joganyag lezárásának időpontja: 2012. október 23.

Dr. FEIK Csaba: Gondolatok a jegyző önkormányzati rendszerben elfoglalt szerepéről. *Új Magyar Közigazgatás,* V. évfolyam, 7-8. szám, pp: 72-76.

Dr. GYERGYÁK Ferenc: *A képviselő-testület, a polgármester és a jegyző feladatai az önkormányzat munkájában, az együttműködés konfliktusainak kezelési módszerei (tanulmány).* Comitatus Önkormányzati Szemle, 2007., XVII. évfolyam, 10. szám, pp: 3-32.

Hubert Heinelt – Nikolas H. KLEPAS: „*Typologies of Local Government Systems"* in: Henry BÄCK – Hubert HEINELT – Annick MAGNIER (szerk.): *The European Mayor. Political Leaders in Changing Context of Local Democracy* VS Verlag für Sozialwissenschaften, Wiesbaden, 2006.

HOFFMAN István: Az önkormányzati (belső) szervezeti jog változásainak fontosabb tendenciái az elmúlt évtizedekben: a helyi demokrácia Szküllája és a hatékonyság Kharübdisze között. *Új Magyar Közigazgatás,* 2013/1. szám (megjelenés alatt).

HOFFMAN István: Modellváltás előtt a magyar települési önkormányzatok igazgatási szervezetrendszerének vezetésében – nemzetközi kitekintéssel. *Közjogi Szemle,* 2011/4. szám. pp: 12-19.

HOFFMAN István: Néhány gondolat a helyi közügy fogalmának értelmezéséről– a bírósági joggyakorlat tükrében. *Közjogi Szemle,* 2010/4.szám

HOFFMAN István: *Önkormányzati jog.* Jegyzet, Eötvös Loránd Tudományegyetem, 2012.

John LOUGHLIN – Frank HENDRICKS – Anders LIDSTRÖM: *The Oxford Handbook of Local and Regional Democracy in Europe* Oxford University Press, Oxford 2011.

Paul Erik MOURITZEN – James H. SVARA: *Leadership at the Apex. Politicians and administrators in Western Local Governments.* University of Pittsburgh Press, Pittsburgh, 2002.

Dr. ZONGOR Gábor: Kétségek és kérdések az új önkormányzati rendszerrel kapcsolatban. *Új Magyar Közigazgatás.* V. évfolyam, 7-8. szám. pp: 1-2.

Dr. ZONGOR Gábor - Húsz év után, változások előtt. *Comitatus Önkormányzati Szemle*, XX. évfolyam, 188. szám. pp: 27-33.

VARGA GERGELY

A környezethez való jog mint személyhez fűződő jog[1]

Bevezető

Dolgozatomban arra keresem a választ, hogy az egészséges környezethez, a természetvédelméhez, és általában a környezethez való jog beleilleszthető-e a személyhez fűződő jogok (bár a hatályos polgári törvénykönyvünk a személyhez fűződő jogok kifejezést használja, meg kell említenem, hogy az új kódex már személyiségi jogokról rendelkezik) generálklauzulájába. Vagyis levezethető-e a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény (a továbbiakban: Ptk.) 71. § (1) bekezdéséből, ami kimondja, hogy *„a személyhez fűződő jogokat mindenki köteles tiszteletben tartani. E jogok a törvény védelme alatt állnak*". Mint ismeretes e keretdiszpozíció tartalommal való kitöltése, a bíróságok jogalkalmazó, jogfejlesztő munkájának az eredménye. A dolgozat vizsgálódása ezért kiterjed a bíróságok ilyen irányú munkájának az elemzésére, valamint új, nem nevesített személyhez fűződő jogok kialakításának, elismerésének a lehetőségeire. Tehát a munka egyrészt elméleti megalapozást kíván nyújtani, másrészt az elmélet gyakorlati megvalósításának lehetőségeit is vizsgálja.

A dolgozat témája továbbá, a személyhez fűződő jogok és az alapjogok kapcsolatának és az ebből eredő értelmezési lehetőségek vizsgálata. Szintén megemlítésre kerül a nemzetközi egyezményekben rögzített emberi jogok szerepe, mint a személyhez fűződő jogok egyik forrása. Nem elhanyagolható feladat a személyhez fűződő jogok szerkezetének, tulajdonságainak a bemutatása, hiszen ezek a tényezők tehetik lehetővé a dolgozat fő témájának választott kérdés megválaszolását.

A dolgozatban egy elfogadható, működőképes jogi konstrukció lehetőségét vizsgálom, amely megteremtené a környezethez való jog, mint személyhez fűződő jog alkalmazásának, mind elméleti, mind gyakorlati feltételeit.

A vizsgált problémakörök

Kérdéses mennyire terjedhet ki a „személyiség" határa? Meddig lehetséges a személyiség jogi védelme és meddig vállalhatja a polgári jog magára e feladatot? Tehát meghatározható-e egy általános, objektív mérce a személyiség integritását tekintve? Vélelmezhető-e a környezethez való jog, minden ember személyiségének részeként? Megragadható-e a bíróságok számára a személyhez fűződő jog kialakítása, elismerése, a környezethez való jog kapcsán? Szükséges-e csupán a bíróságokra bízni ennek kialakítását, vagy esetleg nevesített jogként a jogalkotóra ruházni a feladatot? Miért érdemes személyhez fűződő jogként elismerni a környezethez való jogot? Milyen társadalmi szükségszerűség indokolja az elismerését? Miért nyújtana hatékony környezetvédelmi lehetőségeket a személyhez fűződő jogok ilyen irányú bővítése? Mennyiben és miben nyújthat hatékonyabb védelmet illetőleg érvényesítési lehetőséget a különböző jogágak jogintézményeihez képest? Milyen gyakorlati, perjogi következmények, követelmények szükségesek?

[1] Konzulens: Dr. Menyhárd Attila, tanszékvezető egyetemi tanár

Dolgozatomban ezekre a kérdésekre keresem a választ annak érdekében, hogy a környezethez való jog személyhez fűződő jogi jellegének elismerésére helyes értelmezést nyerjen.

1. Jogági áttekintés

A dolgozat megpróbálja a környezetvédelem jogi lehetőségeinek körét kitágítani, azt hatékonyabbá tenni. Régóta fennálló igény a környezet, természet állapotának védelme, fenntartása, sőt sokszor még az illuzórikus 'jobbá tétele' kifejezés is megfogalmazódik. Az utóbbi időkben bebizonyosodott, hogy a számos környezetvédelmi nyilatkozat, egyezmény, politika célkitűzés, akcióterv nem vezetett eredményre, nem hozott igazán értékelhető változást.

Úgyszintén a környezetvédelmi célokat szolgáló jogintézmények, állami szervek hatékonysága is alulmúlja a szükséges szintet. E tény indokolja, hogy a dolgozat az egyes jogágak megoldásait, valamint az állami szervek tevékenységét röviden áttekintse, majd a személyhez fűződő jogokban rejlő környezetvédelmi lehetőségeket vizsgálja.

Sokáig tartotta magát az álláspont (és talán tartja még ma is), hogy a környezetvédelem elsősorban állami tevékenység, sőt kötelezettség, ami igazgatási úton valósítandó meg. Az Alkotmánybíróság (továbbiakban: AB) ún. környezetvédelmi alaphatározatában[2] maga is úgy találta, hogy az egészséges környezethez való alapjog egy sajátos alapjog, amelynek objektív, intézményvédelmi oldala a túlnyomó és meghatározó. Így a közigazgatási jog egyes jogintézményeinek az alkalmazása vált az adekvát környezetvédelmi eszközzé. Ez főleg határértékek megállapításával, közigazgatási bírságok kiszabásával, kötelezettségeket megállapító határozatok kibocsátásával, valamint engedélyeztetési eljárások lefolytatásával jár. E lehetőségek azonban természetszerűleg nem fedik le a környezetben okozott károkra, az egészséghez való jog illetőleg a környezethez való jog sérelmére adott jogi reakciók teljes körét. Kétségtelen, hogy szükséges a közigazgatási jog ez irányú alkalmazása, és sokszor megfelelő eszköznek is bizonyulhat, azonban indokolt a belé vetett túlzott bizalom elkerülése.

Ugyanis számos élethelyzetben okozott problémát, a jogérvényesítés lehetőségét veszélyeztetve, például a határértékek alatti kibocsátások okozta jogsérelem. Erre példaként szolgál, hogy bár közigazgatási jogi értelemben működhet pl. egy gyár jogszerűen, noha az környezetszennyező. Ez szükségszerűen fakad a határértékek meghatározásának módszeréből. Azonban az, hogy közigazgatási jogilag jogszerű a tevékenység, korántsem jelenti, hogy polgári jogi értelemben is az.

Előfordulhat, hogy a határérték alatti kibocsátás egy személy tulajdonában kárt okoz, vagy valamely jogának gyakorlásában korlátozza. Ilyen esetben kártérítési, illetve szomszédjogi igények támaszthatók a tevékenység gyakorlójával szemben. Azonban megállapítható, hogy a kártérítési igény bizonyításának nehézsége sokszor lehetetlenné teszi a megfelelő jogérvényesítést.[3]

A szomszédjogok alkalmazhatónak bizonyulnak egyes környezetvédelmi kérdésekben. A Ptk. 100. § szakasza szerint: *„a tulajdonos a dolog használata során köteles tartózkodni minden olyan magatartástól, amellyel másokat, különösen szomszédait szükségtelenül zavarná, vagy amellyel jogaik gyakorlását veszélyeztetné."* A lehetőség abban rejlik, hogy a

[2] 28/1994. (V.20.) AB határozat

[3] SÓLYOM László: *Környezetvédelem és polgári jog,* Akadémiai Kiadó, Bp. 1980, 41-44.o.

rendelkezés nem csak a közvetlen szomszédságra vonatkozik, hanem a zavaró hatás terjedelmének megállapításából kiindulva mindenkire, akire a zavaró hatás kiterjed. A szükségtelen zavarás megállapítása az érdekek egyeztetése során történik. Itt megemlítendő azonban, hogy a szükséges mértékű zavarás jogszerűsége „mögé" nem bújhat senki arra hivatkozva, hogy jogszerű közigazgatási engedéllyel rendelkezik, és az engedély feljogosítja a tevékenységre. Tehát a közigazgatási és polgári jogi jogszerűség különválik bizonyos esetekben.

A birtokvédelem körében szintén elképzelhető bizonyos fokú környezetvédelmi igényérvényesítés, a zavarás tényéből kiindulva. A jogérvényesítési módok közül a Ptk. 191. § (1) bekezdése kecsegtet hatékony megoldással, miszerint: *„Akit birtokától megfosztanak vagy birtoklásában zavarnak, a jegyzőtől egy éven belül kérheti az eredeti birtokállapot helyreállítását vagy a zavarás megszüntetését"*. Így a lehető leggyorsabban érhető el a zavarás megszüntetése, adott esetben a környezetszennyezés megszüntetése.

A különféle jogágak környezetvédelmi hatékonyságának ismertetését a büntetőjoggal zárom. A büntetőjog, ultima ratio jellege miatt csak a legsúlyosabb, egyértelmű, bizonyítható környezetkárosítás eseteiben rendeli büntetni az elkövetőt. A környezetkárosítás illetőleg a természetkárosítás tényállásának megvalósítása, valamint a hulladékgazdálkodás rendjének megsértése esetén a speciális prevenció eszközével teszi ezt, aminek ugyanakkor generális preventív jellege is van. A büntetőjogot nem soroljuk a hatékony környezetvédelmi eszközök közé, mert a környezetszennyezés bizonyítása roppant nehézkes, és ebből kifolyólag az ilyen típusú ítéletek száma meglehetősen alacsony.

2. Az emberi jogok, alapvető jogok és a személyhez fűződő jogok összefüggésrendszere

2.1. Emberi jogok

Az emberi jogok fogalma meghatározható akként, *„hogy léteznek olyan jogosultságok, amelyek az embereket emberi mivoltuknál fogva illetik meg, amelyeket nem az állam teremt, de köteles elismerni és tiszteletben tartani, és amely jogok minden embert egyenlően illetnek meg"*[3]. A fogalom meghatározás magában foglalja azokat a fő ismérveket, amelyek alapján elhatárolhatóvá válnak az emberi jogok az alapvető jogoktól: miszerint, hogy nem az állam alkotja őket, hanem az ember létezésének tényéből fakadnak.

Az emberi jogok keletkezésének alapján megkülönböztetünk első-, második-, és harmadik generációs jogokat. Az első generációs jogokat szabadságjogoknak is nevezik, főként az állam szükségtelen beavatkozásától védik az egyéneket.[4] E jogok közé tartozik például az emberi méltósághoz való jog, az élethez való jog, a tulajdonhoz való jog, a levéltitokhoz való jog, az embertelen bánásmód tilalma, a véleménynyilvánítás szabadsága, az egyesülési szabadság, az egyes politikai részvételi jogok illetve a törvény előtti egyenlőség elve.

Ezek közül nyilvánvalóan az élethez való jog bír jelentős relevanciával az

[4] HALMAI Gábor-TÓTH Attila szerk. *Emberi Jogok*, Osiris kiadó, Bp. 2003, 28. o.

egészséges környezethez való jog levezetésében. A jogirodalom és a joggyakorlat nem egységes abban a kérdésben, hogy közvetlenül levezethető-e az élethez való jogból az egészséges környezethez való jog. Azonban számos pozitív nemzetközi és hazai példa szolgál annak alátámasztására. A hazai joggyakorlatban az Alkotmánybíróság határozataiban jelenik meg e két jog összekapcsolódásának indokolása, amiről a későbbiekben szó lesz.

A második generációs jogok a megváltozott állami szerepvállalás eredményeképpen alakultak ki a 20. század elején. Az állam minél szélesebb védelmet kívánt nyújtani állampolgárainak a kapitalista rendszer visszásságaival szemben így előtérbe kerültek a gazdasági, szociális és kulturális jogok. Többek között a munkához-, egészségügyi ellátáshoz-, lakhatáshoz-, oktatáshoz való jog jelenik meg mint emberi jog.

A dolgozat vizsgálódása szempontjából a leglényegesebbek a harmadik generációs jogok. E jogokat a 20. század második felében megjelenő 'globális kihívások' hívták életre. Ilyen kihívásoknak számítanak az egyes államok közötti egyenlőtlenségből fakadó, illetve azon problémák, amelyek az államok tehetetlensége miatt alakultak ki. A környezetvédelem egyértelműen ide sorolható, mint olyan globális kihívás mely természetszerűleg 'országhatárokon átnyúló' és megoldásuk államok közötti együttműködés esetén lehetséges. Ennek részletezése szükségtelen, hiszen könnyen belátható, hogy egy (feltételezett) állam elkötelezett környezetvédelmi törekvései is gyorsan megbuknak, ha a szomszédos államok nem cselekednek hasonlóképpen (a környezeti problémák jellegéből adódóan sokszor a távoli államok is szomszédosnak minősülnek e tekintetben). Erre vonatkozik tehát az államok tehetetlensége. Számos szerző szerint[4] a harmadik generációs jogok nem sorolhatók az emberi jogok körébe, mivel ezeknek a *„jogként megfogalmazott igényeknek sem az alanya, sem a kötelezettje, sem a tartalma nem világos"*. Azt is leszögezik, hogy e jog kivételesnek számít abból a szempontból is, hogy *„az egészséges környezethez való jog, mely értelmezhető negatív jogként is"*.[5] Negatív jog lehet abban az értelemben, hogy bizonyos esetekben a jogok kötelezettjeitől a környezet, természet 'rendjébe', 'megfelelő működésébe' a be nem avatkozást követelik meg. Így például követelhető az államtól vagy egy gazdasági társaságtól, hogy természetvédelmi területen (illetve bármely környezetvédelmi fontosságú területen), ne létesítsen, környezetszennyező beruházásokat vagy ne torzítsa indokolatlanul a tájképet.

Ugyanakkor véleményem szerint az egészséges környezethez való jog pozitív jogként is megjelenhet (megjelenik). A 21. század környezeti problémái, a környezetkárosítás oly nagyfokú, hogy már nem elégséges a be nem avatkozáshoz tartani magunkat, szükséges a kötelezettek (állam) számára a környezet javítása, a károk helyreállítása és ennek érdekében jogalkotási illetve konkrét tevékenységek előirányzása. Tehát a környezeti „status quo" mellett (helyett) a konkrét javítási, helyreállítási céloknak kell előtérbe kerülniük, realizálódniuk.

2.2. Alapvető jogok

Az emberi jogok kapcsolata az alapjogokhoz egyértelmű, egymást lefedő tartalommal bírnak. Az alapvető jogok, azok az emberi jogok, melyeket az egyes államok beemelnek jogrendszerükbe, és többnyire nemzeti alkotmányaikban is megjelennek. Tehát nem szükségszerű az emberi jogok és az alapvető jogok teljes egybeesése, bár látnunk kell,

[5] HALMAI Gábor-TÓTH Attila szerk. *Emberi Jogok*, Osiris kiadó, Bp. 2003, 88. o.

hogy a demokratikus jogállamok alkotmányai szinte kivétel nélkül tartalmazzák a legfontosabb emberi jogokat, melyek egyik fő forrása a nemzetközi emberi jogi egyezményekben felsorolt jogok, melyek az államok által elfogadott egyezmények által is a 'belső', tételes jog részévé válnak.

A következőkben arra teszek kísérletet, hogy a környezethez való jogot mint emberi jogot, alapvető jogot határozzam meg és abból levezethetővé váljon annak személyhez fűződő jog jellege. Először az emberi méltósághoz-, élethez való jognak az egészséges környezethez való joghoz fűződő kapcsolatát vizsgálom. Az Alaptörvény II. cikke kimondja: „Az emberi méltóság sérthetetlen. Minden embernek joga van az élethez és az emberi méltósághoz…". E két jog kapcsolatának a feltárása előtt, érdemes megnézni külön-külön e jogoknak az egészséges környezethez való joghoz, és a személyhez fűződő jogokhoz csatlakozó viszonyát.

Az emberi méltósághoz fűződő jog és a személyiségi jog kapcsolatát az AB 8/1990. (IV.3.) határozatában fejti ki. Eszerint az AB az emberi méltósághoz való jogot az ún. „általános személyiségi jog" egyik megfogalmazásának tekinti. A modern alkotmányok, illetve alkotmánybírósági gyakorlat az általános személyiségi jogot különféle aspektusaival nevezik meg: pl. a személyiség szabad kibontakoztatásához való jogként, az önrendelkezés szabadságához való jogként, általános cselekvési szabadságként, avagy a magánszférához való jogként.

Az általános személyiségi jog „anyajog", azaz olyan szubszidiárius alapjog, amelyet mind az AB, mind a bíróságok minden esetben felhívhatnak az egyén autonómiájának védelmére, ha az adott tényállásra a konkrét, nevesített alapjogok egyike sem alkalmazható". Ez a megállapítás a dolgozat hátralévő részében komoly relevanciával bír majd, de itt is leszögezendő, hogy az emberi méltósághoz (élethez) való jog és a személyiségi jog kapcsolatának kérdése nem hagyható figyelmen kívül, a környezethez való jog személyiségi jogként való megalapozásánál.

Az élethez való jog hagyományosan két dimenzióból áll, egyrészt alanyi oldalból, másrészt intézményvédelmi oldalból. Az alanyi oldal az egyén életének biztosítására szolgál, az egyén jogát abszolút védelem illeti meg. Az alanyi oldal részletes fejtegetésére a dolgozat tartalmi korlátai nem engednek teret, annyit azonban meg kell állapítani, hogy az egészséges környezethez való jogot a joggyakorlat ez idáig nem integrálta az alanyi oldalba, hanem az intézményi oldal részeként szerepel.

Az intézményvédelmi oldal főként az élethez való jogból fakadó állami kötelezettségeket tartalmazza. Ezt a megközelítést árnyalja az AB 28/1994. (V.20.) ún. környezetvédelmi alaphatározata, melyben az élethez való jog megközelítéséből vizsgálja az egészséges környezethez való jogot. Az AB megállapítja, hogy az állam a *„természetvédelem jogszabályokkal biztosított szintjét nem csökkentheti, kivéve, ha ez más alapjog vagy alkotmányos érték érvényesítéséhez elkerülhetetlen. A védelmi szint csökkentésének mértéke az elérni kívánt célhoz képest ekkor sem lehet aránytalan."* Ezen intézményvédelmi kötelezettség nagyban meghatározta az elmúlt tizennyolc év környezetvédelmi joggyakorlatát. Az 64/1991. (XII. 17.) AB határozat megállapította, hogy „az élethez való jog vonatkozásában az állam objektív intézményvédelmi kötelessége az emberi életre általában-az emberi életre, mint értékre-is kiterjed, és ebbe beletartozik a jövendő generációk életfeltételeinek a biztosítása

is."

Az AB 28/1994. (V.20.) határozata tovább fejtegetve az intézményvédelem kérdését arra a megállapításra jut, hogy „a környezethez való jog jelenlegi formájában nem alanyi alapjog, de nem is pusztán alkotmányos feladat vagy államcél, amelynek megvalósítási eszközeit az állam szabadon választhatja meg." Az AB két fontos megállapítását kell ehelyütt még ismételni. Egyrészt kimondja, hogy „a környezethez való jog valójában az élethez való jog objektív, intézményvédelmi oldalának egyik része: az emberi élet természeti alapjainak fenntartására vonatkozó állami kötelességet nevesíti külön alkotmányos jogként."

Másrészt nagyon találóan jelzi, hogy „*a környezethez való jog az emberi élethez való jog érvényesülésének fizikai feltételeit biztosítja*". Ezen a ponton érdemes talán megállni, mert jól jelzi az utolsó mondat az élethez való jog és az egészséges környezethez való jog nagyon szoros kapcsolatát. Tehát az AB kimondta, hogy az egészséges környezethez való jog ugyan nem alanyi alapjog, de nem is pusztán államcél, sajátos alkotmányos helye van. *„A környezethez való jogot az alanyi jogokhoz való sajátos viszonya, valamint sajátos tárgya különbözteti meg mind a többi alapjogtól, mind az alkotmányban kitűzött feladatoktól."*.

Az AB 48/1998. (XI.23.) határozatában is kifejti, hogy az életvédelmet szolgáló alanyi jogok, állami kötelességek, valamint az államcélok rendszerének közös gyökere az élethez való jog.

Felmerül a kérdés, hogy az Alaptörvény hatálybalépése óta változott-e az egészséges környezethez való jog alkotmányos megítélése. Nos, az Alaptörvény XXI. cikkének (1) bekezdése szerint *„Magyarország elismeri és érvényesíti mindenki jogát az egészséges környezethez"*. Mivel az Alaptörvényben e rendelkezés az alapjogok felsorolását tartalmazó részben található, azt gondolhatnánk, hogy alanyi alapjogról van szó, azonban ezen megfogalmazás szóról-szóra megegyezik a korábbi Alkotmány 18.§ szakaszában foglaltakkal. Így kérdéses, hogy vajon az AB erre vonatkozó határozata irányadó-e. Nyitott kérdés az is, hogy a testület az Alaptörvény értelmezésénél kitöltené-e új tartalommal az egészséges környezethez való jogot. Vagy inkább támaszkodna a korábbi határozatra, mivel az ugyanazon megfogalmazású rendelkezés vizsgálatát végezte el?

A korábbi megfogalmazáson túl tartalmaz az Alaptörvény a környezetvédelmet érintő új rendelkezéseket is. A XX. cikk (1) bekezdés szerint mindenkinek joga van a testi és lelki egészséghez, amely jog érvényesülését a (2) bekezdés szerint Magyarország többek között a *„környezet védelmének a biztosításával segíti elő."* Ezen megfogalmazás is tartalmilag megegyezik az Alkotmány 70/D.§ szakaszában foglaltakhoz, amire szintén kiterjedt a fent említett ABH vizsgálata, így ennél az alaptörvényi „változásnál" is valószínű az érdemi változás hiánya. Az Alaptörvény P) cikkében szintén találunk szép ívű környezetvédelmi szólamokat, illetve a jövő nemzedékek érdekeinek megjelenítését. Azonban e cikk normatív tartalma erősen hiányos, nemhogy alapjogot tartalmazna, így ez a dolgozat vizsgálódásának homlokteréből kikerül.

Összefoglalva elmondható, hogy az élethez való jog, mint alapjog áll legközelebb az egészséges környezethez való joghoz, sőt abból való jog levezetésére is alkalmasnak tűnik. Kérdéses maradt ugyanakkor, az AB által szétválasztott, az élethez való jog alanyi és intézményi oldala végérvényesen elvágta-e annak lehetőségét, hogy környezetvédelmi igényérvényesítésre alapjogot lehessen segítségre hívni.

Mint látjuk az emberi méltósághoz való jog és az élethez való jog szorosan egymás mellett áll. E nézet a jogirodalomban is vitán felül áll. E két jog kapcsolatát az AB a legjelentősebb alkotmányos értéknek tekinti, melyek a személyiség egészét védelmezik,

ezért az alapvető jogok hierarchiájának élén állnak. Az AB 23/1990. (X.31.) határozatában kijelenti: *„Az emberi élet és az emberi méltóság elválaszthatatlan egységet alkot és minden mást megelőző legnagyobb érték. Az emberi élethez és méltósághoz való jog ugyancsak egységet alkotó olyan oszthatatlan és korlátozhatatlan alapjog, amely számos egyéb alapjognak forrása és feltétele."*

E két jog viszonylatában egyrészt beszélhetünk dualista emberfelfogásról. Amely szerint a testi jogoktól (melyek az ember biológiai-fizikai létezését biztosítják, és a legtöbb alkotmányban nem élveznek abszolút védelmet) elválik az emberi nem különlegességét kifejező, a lélekhez kapcsolódó jog (az emberi méltóság joga.). Másrészt beszélhetünk a magyar Alkotmánybíróság által követett monista szemléletről. Ezt a szemléletet Sólyom László a fent idézett alkotmánybírósági határozathoz fűzött párhuzamos véleményében ekként fejti ki *„Az emberi méltóság az emberi élettel eleve együtt járó minőség[…]ez a jog osztatlan és az egész embert érinti[…]Az élethez és méltósághoz való jog, mint az ember jogi statusának alapja egyszerre a legszemélyesebb és a legáltalánosabb[…]fogalmilag korlátozhatatlan, csak teljesen és végérvényesen lehet megfosztani tőlük az embert […] E jogok minden más alapjog lényeges tartalmának is részét képezik, hiszen az összes többi alapjog forrásai és feltételei, továbbá azok korlátozhatóságának abszolút határai."*[6]

Sólyom László különvéleménye jól rávilágít a két jog egységére, osztatlanságára, valamint feltárja annak a lehetőségét, hogy egyéb alapjogok forrását is képezzék. Az emberi méltósághoz és az élethez való jog egysége kiemelkedő jelentőséggel bír az egészséges környezethez való jog megítélésében, fontosságában is.

2.3. A személyhez fűződő jogokhoz való kapcsolat és az általános személyiségi jog

A személyhez fűződő jogokról egy önálló fejezet keretében lesz szó, így itt mindössze az emberi jogok, alapvető jogok, és a személyhez fűződő jogok kapcsolatának vizsgálata során feltárt konklúziót ismertetem.

Ezen jogok kapcsolatának kérdése azért is fontos, hogy lássuk a személyhez fűződő jogok nem csupán a polgári törvénykönyvek által deklarált jogok, nem csupán az autonóm mozgástér védelmének biztosítékai, hanem „mélyebbről" jövő, még komolyabb értéktartalommal bíró jogi és erkölcsi kategória. Itt kapcsolódik be a sorba a személyhez fűződő jogok rendszere. Polgári törvénykönyvünk által nevesített személyhez fűződő jogok kivétel nélkül alapvető jogok is egyben, illetve szorosan kapcsolódnak azokhoz. A dolgozat szempontjából kérdéses, vajon az (egészséges) környezethez való jog levezethető-e az emberi jogok, alapvető jogok, személyhez fűződő jogok összefüggésrendszerében.

Ahogyan az emberi jogok, alapjogok kapcsolatában arra a következtetésre jutottam, hogy az emberi méltóság, testi épség, egészség (élethez való jog) milyen szoros összefüggésben állnak az egészséges környezethez való joggal; úgy a személyhez fűződő jogok tekintetében sincs másként. Ehelyütt idézném az AB levezetését miszerint, *„az általános személyiségi jog „anyajog", azaz olyan szubszidiárius alapjog, amelyet mind az Alkotmánybíróság, mind a bíróságok minden esetben felhívhatnak az egyén autonómiájának védelmére, ha az adott tényállásra a konkrét, nevesített alapjogok egyike sem alkalmazható"*[7]

[6] 23/1990. (X.31.) AB határozat
[7] (8/1990 (IV.3.) AB határozat

Tehát ha a személyiségi jogok generálklauzuláját nézzük, miért van másként? Egy olyan tényállásról van szó, melyre a nevesített személyhez fűződő jogok (de még alapjog sem) egyike sem alkalmazható, de egyébként szorosan kapcsolódik az emberi méltósághoz, valamint az egészséghez való joghoz. Nincs konkrét, nevesített jogként elismerve, de számos alapjognak, személyhez fűződő jognak pedig alapfeltétele, érvényesülésének fizikai feltétele.

Véleményem szerint mindezek miatt megkerülhetetlen a környezeti ártalmakból adódó, közvetlen érdekérvényesítés lehetővé tétele. Főleg, hogy annak személyhez fűződő jellege levezethető a Ptk. által adott felsorolásból.

3. Személyhez fűződő jogok

3.1 A jogintézmény jellege

A következőkben a személyhez fűződő jogok elméletét, rendszerét, sajátosságait mutatom be. Arra a kérdésre próbálok meg választ nyújtani, hogy vajon a(z) (egészséges) környezethez való jog értelmezhető-e személyhez fűződő jogként. Egyáltalán alkalmas lehet-e környezetvédelmi igények érvényesítésére e jogi konstrukció? Vizsgálom azt a kérdést is, hogy a személyek polgári jogi védelme illetve a személyhez fűződő jogok alatt mit is értünk pontosan, mit jelent a személyiségvédelem, és egyáltalán mi a személyiség, mi tartozhat a személyiség fogalma alá, amire kiterjedhet a polgári jog védelme.
A személyiség megítélése, fontosságának hangsúlyozása, elismerése nem új keletű dolog. Elmondható, hogy különféle történelmi korszakoknak megvolt a maga emberképe, ehhez mérten a személyiségről alkotott „vélekedés" is eltérő volt.

A személyiség jog általi elismerése és főleg védelme göröngyös utat járt be mai formája kibontakozásáig. Az ókori római jog által ismert *inuria* már bizonyos tekintetben a személyiség védelem jogi eszközének volt tekinthető. Azóta eltel évszázadokban folyamatos változáson esett át e korabeli „jogintézmény" szerkezete. A felvilágosodás korában előtérbe kerülő személyi szabadságjogok elismerése, kiterjesztése megváltoztatta, tágította a személyiség tartalmát.

A személyiségről alkotott kép, azonban nemcsak történelmi koronként, de világnézetenként, és tudományáganként is változik. Másként próbálja megragadni a filozófia, az antropológia, másként a hittudományok vagy a pszichológia és megint más a jogtudomány megközelítése e tekintetben. Továbbiakban a dolgozat, terjedelmi okokból, kizárólag a jogtudományi megközelítéssel tud foglalkozni.

Az, hogy mi tartozik a személyiség, és a személyiségvédelem fogalmába, már hosszú idő óta vita tárgyát vagy éppenséggel irományok törzsanyagát képezi. Egységes fogalom hiányában több szerző megkísérelt valamiféle támpontot nyújtani a definíció terén. Ezek a próbálkozások változó eredménnyel jártak, sokszor eltérő megközelítésekkel éltek. Annyi azonban kirajzolódott a „mai" személyiségvédelem fogalomból, hogy mindezek az egyén személyi szabadságának biztosítékait, az individuum autonómiájának határait, az állami beavatkozás korlátait jelentik és egyáltalán a személyiség kibontakoztatásához vezető út háborítatlanságát hivatott biztosítani.

A magyar jogtudományban többen tettek kísérletet a személyiség meghatározására. Törő Károly írja: *„A személyiség jogi védelmének a tárgya ez az ellentmondásos- a természeti, biológiai*

valóságra épülő, de elvont eszmei értéket kifejező, a társadalomtól elválaszthatatlan és viszonylagosan elkülönülő, a szükségszerűségben a szabadságot és az ebből fakadó felelősséget kifejező, az állandóan változó, önmagával mégis mindig azonos, a rendkívüli sokrétű, önálló értéket jelentő elemekből összetett, de lényegében széttagolhatatlan, egységes és egyetlen- személyiség"[8].

A személyiségben kifejeződő értéket és egyediséget hangsúlyozza Petrik Ferenc, amikor azt írja: „[…] *a személyiségi jognak azt kell feltételeznie, hogy minden ember különbözik a többitől, és azt kell biztosítania, hogy minden ember más lehessen, mint a többi. A személyiség meghatározott életminőséget jelent, nevezetesen azt, hogy az ember szabadon rendelkezik önmaga felöl, továbbá megilletik az emberhez méltó feltételek.*" [9] Jól jelzi Petrik utolsó mondata azt, amiről megelőzőleg szó volt a dolgozatban. Nevezetesen, hogy a személyiség részét képező, „méltó feltételek" illetik meg az embert. Olyan életminőség, amely méltó az emberhez. És e tekintetben érezhető a szoros kapcsolat a már tárgyalt méltósághoz, élethez való joggal.

Az absztrakció nem túl magas szintjén könnyen belátható, hogy az „emberhez méltó feltételek", az egészséges környezethez való joggal összefüggésbe hozható. Jobbágyi Gábor azt írja: „*A személyiségi jogok összetettek, egyrészt védik az ember szellemi értékeit, szubjektumát és védik az emberi személynek az anyagi világban megjelenő testi lényegét is. A személyiségi jogok rendkívül összetettek, e jogok köre majdhogynem számbavehetetlen. Mivel a személyiségi jogok alapvetően az ember szubjektumából, egyéniségéből indulnak ki, így a jogok létezésének első lépcsője, hogy maga a sokszínű, egyedi emberi személy, mit tart saját személyiségi jogának.*"[10]

A személyiségi jogok ezen összetettsége, meghatározatlansága szolgáltat alapot a Ptk. általi keretdiszpozíció alkalmazására. Nem lehet körülírni a személyiséget pontos adatokkal, jellemzőkkel, és a jog sem tudja lefedni a személyiség egészét érintő problémakört. Ezen megközelítésben fejti ki Sólyom László: *„Ez a jogintézmény az autonómiát írja zászlajára és céljainak bármely megfogalmazása – a személyiség szabad kibontakozása, vagy az önérvényesítés, avagy az individuum érinthetetlensége, stb. – ugyanazt jelenti. Az autonóm emberi személyiség megvalósítása azonban kivételes teljesítmény és ugyanakkor a legszemélyesebb is, 'kívülről' - hát még jogilag!- nem biztosítható, de meg sem határozható, a körülményektől viszonylag független, mert mértéke maga az egyén. A jog itt olyasmit ígér, amit nem adhat, és maga a személyiségi jog természetesen nem is úgy funkcionál, mintha ezt akarná nyújtani"* [11]

Sólyom itt egyrészt jól összefoglalva jellemzi személyhez fűződő jog jellegét, és megvilágítja azt az ellentmondásosságot, ami e jogintézményt jellemzi. Az egyén, roppant sajátságos személyiségének a védelmét, a jog „általános érvényű" szabályaival hogyan képes ellátni? A következő sorokban Sólyom megválaszolja e kérdést: „*az élő személyiségi jogvédelem legjobb formájában is csak arra szolgálhat, hogy egy közelebbről meg nem határozott, de az 'emberhez méltó lét' mindenkori közfelfogásához igazodó, tehát leszállított igényű és átlagosított tömegköveteléseknek megfelelve, annak külső előfeltételeit garantálja, és ily módon védelmet nyújtson, úgy lép fel, mintha az egyéni, legszemélyesebb és egyben valóban kivételes autonómiát valósítaná meg.*"[12]

Tehát a teljesen sajátos személyiség védelme, egy tulajdonképpeni objektivizált mérce alapján valósulhat meg. Fontos kiemelnem, hogy az „emberhez méltó lét" – akárcsak később Petriknél – szintén előkerül, és ugyanarra a levezetésre adhat okot. Kérdéses, hogy a valódi személyiségvédelem szempontjából mi minősülhet a mindenkori közfelfogáshoz igazodó, emberhez méltó létnek? Ennek meghatározása, kialakítása

[8] TÖRŐ Károly: *Személyiségvédelem a polgári jogban.* KJK. Bp. 1979, 29. o.
[9] PETRIK Ferenc: *A személyiség jogi védelme - A sajtó-helyreigazítás*, HVG- ORAC, Bp. 2001, 41.o.
[10] JOBBÁGYI Gábor: *Személyi jog*, Novotni kiadó, Miskolc 1996, 49. o
[11] SÓLYOM László: *A személyiségi jogok elmélete*, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Bp. 1983, 313-314. o.
[12] SÓLYOM László: *A személyiségi jogok elmélete*, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Bp. 1983, 314. o.

nyilvánvalóan a bíróságok feladata. Ezért annak eldöntése is, hogy vajon a környezethez való jog lehet-e személyhez fűződő jog, főként a bíróságok jogalkalmazó, jogfejlesztő munkájára hárul. Ennek részletesebb kifejtésére, és a generálklauzula vizsgálatára később kerül sor.

Összegezve a személyhez fűződő jogok eddig ismertetett meghatározásait, elmondható, hogy a személyiségvédelem elérendő célja, - a magas absztrakció szintjén álló - emberhez méltó lét, vagy az emberi lét feltételeinek a biztosítása. A célja mindenféleképpen egy olyan viszonylag objektivizált feltételrendszer kialakítása, amely az embert méltóságában megőrzi, és méltó feltételeket biztosít a személyiség kibontakoztatása során. Itt már jól érződik, miért is olyan szoros a kapcsolat emberi jogok és a személyhez fűződő jogok között. A méltósághoz való jog nyújt kellő alapot a személyiségvédelem területén. A személyiségi jog egy másik, tömör, jól kifejező meghatározása Székely Lászlótól származik: *„a személyiségi jogok az embernek és a jogi személyeknek a társadalmi rendeltetésük betöltéséhez szükséges nem vagyoni értelemben vett integritást, háborítatlanságot, beavatkozásmentes mozgásteret hivatott biztosítani, átlagosan, tipizáltan a közfelfogáshoz igazodva, a konvenció által szükségtelennek minősített illetéktelen beavatkozások ellen."*[13] Ezen meghatározás összegzi leginkább az eddigi definíciókat, mindegyikből felhasználva egy-egy fontos elemet. Székely definíciójából viszont kimarad az „emberhez méltó lét" absztrakt követelménye. Azonban roppant fontos, amit a szerző a személyhez fűződő jogok társadalmi rendeltetéséről mond. Nevezetesen, hogy „*a vélelmezett értékteremtő képesség kibontakoztatásához szükséges autonóm mozgástér külső határait megoltalmazza a szükségtelen mértékű, illetéktelen beavatkozástól", de mindezt a társadalom, és az állam azért biztosítja, mert „szüksége van az egyén által teremtett kultúrértékek produktumaira*". [14]

Hogy miért tartozhat a környezethez való jog a személyhez fűződő jogok rendszerébe, arra már eddig is próbáltam választ találni. Még tovább lehet boncolgatni a kérdést, ha az „emberhez méltó életfeltételek" kérdést jobban megvizsgáljuk. Szintén Petrik Ferenc nyújt segítséget ebben. Kifejti, hogy „*emberhez méltó életfeltételek az emberi test épségére, egészségére, valamint az ember testi és szellemi működéséhez szükséges további-nem vagyoni-értékekre vonatkoznak, amely megléte nélkül nincs személyiség*". Hozzáteszi még, hogy nem csupán azok az értékek tartoznak ide, amit a közvélekedés annak tart, hanem „*mindaz, amit az ember maga értéknek minősít* "[15].Nos, az egészséges környezet, megfelelő tisztaságú víz, levegő, jó termőföld az ember fizikai életfeltételeit biztosítja, így azok megóvása, fenntartása elengedhetetlenül szükséges az emberhez méltó életfeltételek kialakításában.

3.2. Személyhez fűződő jogok a Ptk. – ban

Mi is következik a fent leírtakból? Hogy és miként válthatjuk „aprópénzre" a vázoltakat, a hatályos Ptk. alapján? A Ptk. 75. § (1) bekezdéséből kell kiindulni, miszerint „A személyhez fűződő jogokat mindenki köteles tiszteletben tartani. E jogok a törvény védelme alatt állnak." A dolgozat egyik célja, ebből a generálklauzulából kívánja levezetni a környezethez való jog személyiségi jogi jellegét.
A Ptk. nem véletlenül alkalmazza e megoldást. Nem ad taxatív felsorolást a személyhez

[13] LENKOVICS Barnabás-SZÉKELY László: *A személyi jog vázlata*, Eötvös József Könyvkiadó, Bp.2001., 100.oldal
[14] LENKOVICS Barnabás-SZÉKELY László: *A személyi jog vázlata*, Eötvös József Könyvkiadó, Bp.2001.,99. oldal
[15] PETRIK Ferenc: *A személyiség jogi védelme - A sajtó-helyreigazítás*, HVG- ORAC, Bp. 2001, 43.o.

fűződő jogokat illetően. Azért nem ad, mert minden kódexet hosszabb távra terveznek, készítenek. Az adott, kódex megalkotásának pillanatában elismert jogok pedig pár év, évtized alatt megváltozhatnak, bővülhetnek. Ezért „nyitva" áll a Ptk., várva azokat a jogokat, melyek személyiségi jellege bizonyítható, elismerésük szükséges és hasznos is egyben.

Az előző oldalakon keresztül az egyik célom, éppen az volt, hogy a jog személyiségi jogi jellegét megpróbáljam bebizonyítani és érvényesíthetőségének lehetőségét körbe járni. Mint arra már oly sokszor utaltam, e levezetés végső soron a bíróságok feladata. Az bírna igazán jelentőséggel, ha a bíróság saját hatáskörében jutna hasonló következtetésre. Bár látom, hogy a jogérvényesítés problematikájának kidolgozása, hosszú távú, aprólékos munkát igényel, önmagában ez sem elég a jogtechnikailag elfogadható megoldás kialakításához. Fontosabb az absztrakt jogértelmezés, a probléma levezetése iránti igény megléte. Továbbá még fontosabb, hogy az igény mögött széles társadalmi támogatás álljon. Azon igény mögött, mely a környezeti problémák minél szélesebb, a jog által elismert és támogatott megoldási lehetőségeket kívánja megvalósítani. Főként azt az igényt értem ez alatt, amely az autonóm személyben érett meg, hogy a környezetvédelmi „feladatokat" ne kizárólag a közigazgatási jog (esetleg a vagyonjog) szabályozza. Legyen meg az egyén jogi lehetősége, hogy az őt, illetve közösségét érintő környezeti ártalmakkal szemben felléphessen.

A továbbiakban visszakanyarodnék a Polgári Törvénykönyvhöz, amely egy nem taxatív felsorolást tartalmaz a személyhez fűződő jogok köréről. Ezek a törvényhozó akarata szerint, és a bírói gyakorlat szerint is fontosabb személyhez fűződő jogok. A Ptk. a 76. § - 83. § között sorolja fel példálózó jelleggel ezeket a jogokat. A dolgozat szempontjából azonban csupán a 76. § bír jelentőséggel. Ez a szakasz kimondja, hogy „a személyhez fűződő jogok sérelmét jelenti különösen […] a testi épség, az egészség, valamint a becsület és az emberi méltóság megsértése."

Amint arról már szó volt, a Ptk. 76. § szakaszában foglalt egészség, becsület emberi méltóság, és testi épség megsértéséből levezethetővé válik a környezethez való jog. De ha azt mondjuk, ez nehézségekbe ütközik, akkor egyszerűen a felsoroltakra hivatkozva lehetne megállapítani, környezeti ártalmak esetén, a személyhez fűződő jogok megsértését.

Gondoljunk bele, egy szennyezésből következik az egészség sérelme, egy zöld övezet nélküli lakóhelyen pedig könnyen elképzelhető a becsület, vagy az emberi méltóság sérelmének megállapítása. Tehát, ha nem is nevesíti a jogalkotó a környezethez való jogot, személyhez fűződő jogként, mégis a „környezeti igények" érvényesíthetőek lennének a 76. § nevesített személyhez főződő jogaiból, mivel pl. az egészséges környezet immanens kritériuma az egészséghez való jognak. Nem egészséges környezetben, előbb vagy utóbb a személy sem lesz egészséges. Miért kell ezt megvárni? Az immanens kritérium sérülése végül is oda vezet. Ezért fontos lenne még ebben a pillanatban megadni az igényérvényesítés lehetőségét, egyfajta megelőző jelleggel. *Nevesített jog sérelmének elhárítását célzó, megelőző intézkedésekre jogosító jogcímen.* Ezzel a megközelítéssel nem kívánom elvetni az akár a jogalkotó akár a bírói gyakorlat által kialakítható környezethez való jog mint személyhez fűződő jog koncepcióját. Csupán azt kívánom érzékeltetni, hogy könnyebb jogtechnikai megoldást választva a probléma ilyen szemszögből is kezelhető.

A Ptk. rendszerében maradva egy problémás dologra bukkanhatunk. Hogyan értelmezzük a 75. § (3) bekezdését, mely megállapítja, hogy a „személyhez fűződő jogokat nem sérti az a magatartás, amelyhez a jogosult hozzájárult, feltéve, hogy a hozzájárulás megadása társadalmi érdeket nem sért vagy veszélyeztet…" Ebből az következhet, hogy az környezethez való jog, mint személyhez fűződő jog tekintetében nagyon szűk körben érvényesülhet a magatartáshoz való hozzájárulás. Ez azért van így, mert a környezeti problémák legtöbbször nem csak az adott személyre hatnak ki, hanem nagyobb embercsoportra, így akár a társadalomra is. Ekkor viszont a „társadalmi érdeket sértő, vagy veszélyeztető magatartás" tiltásába ütközünk. Így e jog tekintetében azt jelentené a Ptk. szabályozása, hogy a környezeti kérdésekben (még ha annak személyhez fűződő jellege bizonyított is), nem lehet hozzájárulni ahhoz a magatartáshoz, mely mindezt sértené. Annak megválaszolására, hogy az ilyen széles körű tilalom vajon áldásos, jó megoldás lenne-e nem vállalkozom. Annyi azonban leszögezhető, hogy a válasz megítélése környezetvédelmi illetve jogi szempontok szerint nagyban eltérhet egymástól.

Személyiségi jogok tekintetében az új Ptk. (A Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény) hoz némi változást. Többek között, nyíltan az emberi méltósághoz való jogból vezeti le a személyiségi jogokat. Tehát az AB korábbi álláspontja már törvényi szinten is visszatükröződik. A 2:42.§ kimondja: „mindenkinek joga van ahhoz, hogy a törvény és mások jogainak korlátai között személyiségét szabadon érvényesíthesse és, hogy abban őt senki ne gátolja". A nevesített jogok között nem történt lényeges változás. A szankciórendszer tekintetében a sérelemdíj jelenik meg, mint a nem vagyoni kártérítés megfelelő formája. Ezen változásokra a szankciók tárgyalása során térek ki.

Ezen kódextől eltérő megoldást mutatott a 2009-ben készült Ptk. (2009. évi XXXI. törvény) melyben az egészséges környezethez való jog megjelent személyhez fűződő jogként! A 2:77. § úgy rendelkezett, hogy: „a személyhez fűződő jog megsértését jelenti a természet és az egészséges környezet védelmére vonatkozó jogszabályi rendelkezések megszegése, ha az a társadalom, annak csoportjai vagy a személyek életkörülményeinek romlásában kifejeződő sérelem bekövetkezését okozza". Igen kedvező a második fordulat, ami az alkotmánybírósági és bírósági gyakorlatot követi, miszerint az életkörülmények romlása alapozza meg a személyhez fűződő jog megsértését. Ugyanakkor emellett a természet, környezet védelmére vonatkozó jogszabály megszegése is szükséges feltétel. Tehát gyakorlatilag közigazgatási jogi mederbe tereli a bizonyítást, de lehetővé teszi személyiségi jogi szankciók alkalmazását is. A konstrukció értékelésekor fontos hangsúlyozni, hogy a törvény nem lépett hatályba.

4. A környezethez való jog mint személyhez fűződő jog érvényesíthetősége

Számos probléma merül fel ennek kapcsán. Először is arra keresem a választ, hogy a környezethez való jog sérelme esetén ki jogosult a pert megindítani? A környezeti ártalmak, hatások, sérelmek jellegéből adódóan általában egyszerre több jogalanyt érintenek. Ezek közül ki, és hogyan kaphat perlési jogosultságot? Valamint milyen szempontrendszer szerint határozható meg a sérelem bekövetkezése? Konkrét példa alapján tehát egy gyár szennyező kibocsátása ellen ki léphet fel?

Ha ezt csak a gyár „hatásterületén" élőknek engedi meg a jog, az nagyban

hasonlítana a szomszédjogi igényekhez. Ahhoz viszont a Ptk. 100. § szakasza szerint „A tulajdonos a dolog használata során köteles tartózkodni minden olyan magatartástól, amellyel másokat, különösen szomszédait szükségtelenül zavarná, vagy amellyel jogaik gyakorlását veszélyeztetné." A szükségtelen zavarás megállapítása egy olyan szennyezés tekintetében, aminek zavaró közvetlen hatása nincs, ugyanakkor egészségkárosodáshoz vezethet, roppant nehézkes. Még nehezebb a helyzet az esztétikai károk bizonyításánál. Másrészt a személyhez fűződő szankciórendszer azért is indokolt, mert ez esetben a „szomszédság" nem szükséges a jogsértés megállapításához.

Példaként vegyünk egy népszerű kiránduló helyet egy völgyben. A völgy mellett található erdőt annak tulajdonosa letarolta, így a völgy esztétikai szépsége, jellege teljesen odavész. Vajon azok az emberek, akik rendszeresen jártak pihenni e völgybe nem sérelmezik a táj megváltozását? Nem nehéz belátni, hogy ez esetben a völgy érintetlensége egyes emberek személyiségének részét képezte. Ezt a nagyon szélsőséges példa jól mutatja, az egymással jogok mérlegelésének problematikáját. A tulajdonhoz való jog, és a tulajdonnal való szabad rendelkezéshez való jog ez esetben a személyhez fűződő joggal állna összeütközésben. Természetesen ez hatalmas problémát jelent, és látszólag nem áll arányban e két jog.

Úgy gondolom, ezekben az esetekben a bíróságok (az AB által kifejlesztet teszthez hasonló) szükségességi, arányossági illetve a közérdekűségi teszt alkalmazásával dönthetnék el a kérdést. A közérdekűségi tesztet az 64/1993. (XII. 22.) AB határozat a tulajdonhoz való alapvető joggal összefüggésben dolgozta ki. Miszerint az alapjog-korlátozás szükségességi oka lehet a „közérdek". Egyebekben az alkalmassági-szükségességi- arányossági teszt szerkezete megmarad, azonban abban a hangsúly az aranyossági kritériumra tevődik. Több személynek a helyhez fűződő kapcsolata, a pihenéshez, egészséghez, környezethez való joga, arányban áll-e a tulajdonjoggal?

Amint azt egy másik AB határozat is leszögezi, a nem vagyoni kártérítésnek jogalapját képezi, ha az illető egyén életében, társadalmi életében érzékelhető változás áll be. [16] Ebből kiindulva könnyen elképzelhető a nem vagyoni kártérítés megítélése. Ennél az esetnél sokkal könnyebben megítélhető, ha tényleges szennyezés az egészség veszélyeztetésével jár, és így az egészséghez való jog ütközik a tulajdonnal való rendelkezés jogával. A szennyezések esetében azonban annak bizonyítása, hogy az egészség romlása, az élet minőségének változása a szennyezésnek tudható be, borzasztóan nehézkes. Sőt, a már fentebb kifejtett határértékek alatti kibocsátásokat sem lehet eredményesen kezelni.

A környezethez való jog személyhez fűződő jogként való elismerése úgy tűnhet, visszaélésekre adhat okot, és megnövekedett ügyterhet jelentene a bíróságok számára. Ezért különösen is megfontolandó, kinek is jár perlési jogosultság. Arra a következtetésre jutottam, hogy az AB által (a nem vagyoni kártérítés következtében) a 34/1992 határozatban kifejtett szempontrendszer megfelelő lehet ennek eldöntéséhez. Ennek értelmében azt kell bizonyítani, hogy a felperes életében, életének minőségében, egészségében valamilyen változás következett be az alperes tevékenysége által. Az eredményes bizonyításhoz nem szükséges a „szomszédság". Elképzelhető, hogy egymástól távol élő személyek lesznek a per alanyai, ha adott esetben a táj megváltoztatása indokolja a személyiségsérelmet. Erről ír Sólyom László, mikor egy egyesült államokbeli bírósági esetet elemez. A public nuisance jogintézmény keretében ír arról, hogy csak az

[16] ABH 34/1992 (VI.1.)

perelhet, aki bizonyítja, hogy a mindenkit ért sérelmen felül (a public nuisance tényállásában a népesség egy rétegét jogellenesen sértő tevékenység valósul meg) speciális, csak őt érintő kárt szenvedett. Ennek a speciális érdeksérelemnek a fogalmát – írja Sólyom – azonban rendkívül kiterjesztették az amerikai bíróságok. Elegendő, ha valaki például bizonyítja, hogy speciális érdeke fűződik egy hely érintetlenségéhez, és ezen érdekét megalapozhatja azzal, hogy rendszeresen kirándul ott. Ezután a bíróságnak meg kell állapítania a sérelem „súlyosságát", és a sértés „ésszerűtlenségét". [17]

Bármennyire is eltérő az angolszász jogrend, láthatjuk, hogy ilyen irányú környezetvédelmi igényérvényesítés kialakítására, nálunk is megvan az elvi lehetőség. A bíróságok jogfejlesztő munkája Magyarországon sem példa nélküli, és az sem elképzelhetetlen, hogy a jövőben kialakuljon a személyhez fűződő jogok környezetvédelmi értelmezése is. Tény, az amerikai példánál maradva, hogy a speciális érdeksérelem megállapítása roppant ingoványos terepre vezet bennünket. Bonyolult és nehezen megállapítható (szubjektív elemeket is tartalmazó) kritériumrendszer szerint lehetne értelmezni a sérelem „súlyosságát", és a sértés „ésszerűtlenségét".

Mindezek jövőbeni lehetséges megoldások. Most tekintsük át azt, hogy milyen eljárásjogi lehetőségek adottak napjainkban. A polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (a továbbiakban: Pp.) 48. § szakasza szerint, a perben fél az lehet (perbeli jogképesség), aki a polgári jog szabályai szerint jogok illethetnek és kötelezettségek terhelhetnek. A környezethez való jog, mint személyhez fűződő jog érvényesíthetőségére, nyilvánvalóan a Pp. általános szabályai, és a személyhez fűződő jogok érvényesítésének módjai az irányadóak. Itt csupán a környezethez való jog különleges helyzetére szeretném felhívni a figyelmet. Nevezetesen hogy milyen eltérő jogérvényesítési megoldásokat vonhat maga után. A környezeti sérelmek, hatások gyakorta több személyt, az emberek nagyobb csoportját érintik, így lehetséges, hogy egyszerre több személy személyiségi joga is sérül.

Megfelelő jogi konstrukciónak tűnik a pertársaság. A Pp. 51.§ szerint: „több felperes együtt indíthat pert, illetőleg több alperes együtt perelhető, ha a per tárgya olyan közös jog, illetőleg olyan közös kötelezettség, amely csak egységesen dönthető el, vagy ha a perben hozott döntés a pertársakra a perben való részvétel nélkül is kiterjedne, b) a perbeli követelések ugyanabból a jogviszonyból erednek, c) a perbeli követelések hasonló ténybeli és jogi alapból erednek, és ugyanannak a bíróságnak az illetékessége mindegyik alperessel szemben megállapítható." A pertársaság mint egyfajta class action biztosíthatja a sértettek jogainak hatékonyabb érvényesítését, valamint megkönnyíti a bírósági munkát.

Hasonlóan alkalmazhatónak tűnhet a Pp. 54. § szerinti perbe való beavatkozás. Itt lényeges feltétel, hogy az élhet e lehetőséggel, akinek jogi érdeke fűződik ahhoz, hogy más személyek között folyamatban lévő per miként dőljön el. Nagy lehetőség rejlik, a környezethez való jog érvényesítése körében, a közérdekű igényérvényesítésben. Ennek lényege, hogy nem közvetlenül a jogsérelmet szenvedett személy fordul a jogainak érvényesítése érdekében a bírósághoz vagy más hatósághoz, hanem valamely szervezet a saját jogán lép fel vagy indít eljárást. Fontos követelmény, hogy nagyobb hatású jogsértés előzze meg az igényérvényesítést. [18]

[17] SÓLYOM László: *Környezetvédelem és polgári jog*, Akadémiai kiadó, Bp.1980, 24. oldal
[18] KISS Daisy: *A polgári per titkai*, HVG- ORAC, Bp. 2009.,211.oldal

A természet védelméről szóló 1996. évi LIII. törvény (a továbbiakban: Tvtv.) szerint például, a természeti területek és értékek jogellenes károsítása vagy veszélyeztetése esetén a természet védelme érdekében a természetvédelmi célú társadalmi szervezetek jogosultak fellépni és kérhetik állami szervektől, önkormányzatoktól a megfelelő és hatáskörükbe tartozó intézkedés megtételét, illetve pert indíthatnak a károsító, veszélyeztető ellen. A környezethez fűződő jog, mint személyhez fűződő jog ilyen irányú érvényesíthetősége, egyrészt azért lenne hasznos, mert a személyhez fűződő jogok szankció rendszere roppant hatékony lehet e téren. Másrészt nem szükséges elem a természet, környezet jogellenes károsítása, „csupán" a személyhez fűződő jog megsértése.

Egy másik megoldást vázol a Tvtv. 81. § (1) bekezdése. Mégpedig, hogy „aki a természet védelmére vonatkozó jogszabályokat, egyedi hatósági előírásokat megszegve kárt okoz, a kárt a Polgári Törvénykönyv 345-346. §-aiban foglalt szabályok szerint köteles megtéríteni". A (2) bekezdés e) pontja szerint, a kár magában foglalja „a társadalom, annak csoportjai vagy az egyének életkörülményeinek romlásában kifejeződő nem vagyoni kárt". Ezen nem vagyoni kár megtérítése iránt keresetet az ügyész indíthat, és a megítélt kártérítést a környezetvédelmi alap célfeladat fejezeti kezelésű előirányzat részére kell megfizetni.[81. § (4)]. Bár ezen rendelkezések nem a személyhez fűződő jogok megsértésének következményeiről szólnak, érdekes megfigyelni, hogy a törvényalkotó nem vagyoni kárként értékeli adott esetben az életkörülmények romlásával bekövetkezett kárt. Ezen rendelkezés analóg alkalmazása során elképzelhető, hogy a jogellenesség megállapításához nem feltétlenül szükséges a természet védelmére vonatkozó jogszabály megsértése, hanem akár a személyhez fűződő jog megsértése is kellő alapot nyújthat. Úgyszintén elképzelhető, hogy nem kizárólág az ügyész jogosult a nem vagyoni kártérítés iránti kereset megindítására, hanem bárki, akit az életkörülményeinek romlásában kifejeződő nem vagyoni kár ért. Tehát ilyen értelmezés mellett az állampolgárok léphetnének fel a közérdek védelmében.

Hasonló lehetőség biztosított az Amerikai Egyesült Államok egyes tagállamaiban, ahol a "public nuisance" környezetkárosítás tényállása esetén jogszabály bármely személy számára perlési jogosultságot biztosít ("private attorney general"). [19]

5. A személyhez fűződő jogok szankciórendszere

5.1. A hatályos Ptk. szankciórendszere

A hatályos Ptk. 84. § (1) bekezdése meghatározza, akit személyhez fűződő jogában megsértenek, az eset körülményeihez képest a következő polgári jogi igényeket támaszthatja. Ezek közül a jogirodalomban szokásos megkülönböztetni az objektív és szubjektív szankciók csoportját. Objektív szankció alkalmazására kerülhet sor, a jogsértés puszta ténye alapján, nem szükséges a jogsértő magatartás felróhatósága. Az objektív szankciókat a Ptk. 84. § (1) bekezdés a)-d) pontja tartalmazza, miszerint (akit személyhez fűződő jogában megsértenek) (a) követelheti a jogsértés megtörténtének bírósági megállapítását, *(b)* követelheti a jogsértés abbahagyását és a jogsértő eltiltását a további jogsértéstől; (*c)* követelheti, hogy a jogsértő nyilatkozattal vagy más megfelelő módon adjon elégtételt, és hogy szükség esetén a jogsértő részéről vagy költségén az elégtételnek

[19] Ecology law Quarterly 1972 Winter, 257.oldal

megfelelő nyilvánosságot biztosítsanak; *(d)* követelheti a sérelmes helyzet megszüntetését, a jogsértést megelőző állapot helyreállítását a jogsértő részéről vagy költségén, továbbá a jogsértéssel előállott dolog megsemmisítését, illetőleg jogsértő mivoltától megfosztását. Ezek közül az a), b) és d) pontokban foglalt jogkövetkezmény kifejezetten alkalmas lehet környezetvédelmi célú intézkedésre.

Gondoljunk bele a feltételezett szituációba, miszerint egy személy környezetszennyezést, -rongálást észlel, és a hosszadalmas közigazgatási út helyett egyszerűen (a személyhez fűződő jog sérelmének bizonyítása után) követelheti a jogsértés abbahagyását, vagy éppen az eredeti állapot helyreállítását. Tehát ahelyett, hogy az állam a hatóságoknak „árulkodó", azok lassú eljárását tétlenül végignéző állampolgárokat nevelne, ösztönözné az autonóm személyt, hogy az őt ért sérelmet, saját kezébe véve az ügyet, orvosolni tudja. Gyorsan, hatékonyan. A környezeti ártalmakat sok esetben már orvosolni sem lehet, ha nem cselekszünk gyorsan. Nem megfelelő, ha minden környezetvédelmi problémakezelést a hatóságok feladatkörébe juttatunk, és így az állampolgár passzív érdektelenségben, bosszúságban nézi végig, hogy személyisége részét képező, életfeltételeit meghatározó környezet romlásba, pusztulásba megy. Aktív állampolgári tevékenységre ösztönző megoldás lehet ez, amellyel a környezetvédelmi célok hatékonyan szolgálhatóak. Nem mellékesen az ez irányú szemlélet segíti és ösztönzi az állampolgárokban a „civil kurázsi" kialakulását.

Visszakanyarodva a szankciórendszer kérdéséhez az találjuk, hogy az objektív szankciók tehát kifejezetten alkalmasak környezetvédelmi célokra. Azonban súlyos, felróható magatartás okozta jogsértésekre alkalmasabb szankciónak bizonyulnak az ún. objektív szankciók. Ezeket a Ptk. 84.§ (1) bekezdés e) pontja, valamint 84. § (2) bekezdés szabályozza, így: (akit személyhez fűződő jogában megsértenek) kártérítést követelhet a polgári jogi felelősség szabályai szerint, illetőleg ha a kártérítés címén megítélhető összeg nem áll arányban a felróható magatartás súlyosságával, a bíróság a jogsértőre közérdekű célra fordítható bírságot is kiszabhat.

Mint a magánjogi eszköztár egyik legütősebb „fegyvere", a kártérítés bír a legnagyobb „elrettentő" erővel, valamint sok esetben a megfelelő elégtétel nyújtja a sértett számára. A személyhez fűződő jogok sérelme esetén a legtöbb esetben, kimutatható, vagyoni kár nem következik be a sértettnél, ugyanakkor az életében bekövetkezett változásnak, sérelemnek valamilyen formában elégtételt kell nyújtani.

Ezt felismerve alakult ki a nem vagyoni kártérítés jogintézménye, ami a személyhez fűződő jogok speciális szankciója. A 34/1992 (VI.6.) AB határozat foglalkozik a nem vagyoni kártérítéssel. Megítélésének, a sérelem pénzben való kifejezésének azt a feltételét állítja, hogy a személyiségi jogában sértettnek az életében érzékelhető változás állott be a jogsértés kapcsán. Életének minősége érzékelhetően rosszabbodott. A környezethez való jog sérelme lehet például a tájkép megváltozása, a kirándulóhely megszűnése, romlása. Így a sértett életében bekövetkezett változás lehet, a kirándulóhely elvesztése, a pihenés lehetőségének megszűnése. Ennek következtében új, messzebb lévő kirándulóhely látogatása még pénzben konkrétan is kifejezhető hátránnyal jár.

Ugyancsak például szolgálhat az is, ha egy folyó képe megváltozik, elterelik, vagy a benne lévő halállomány szennyezés következtében megfogyatkozik, és a folyót rendszeres látogató, horgászó személy életében bizony ez komoly változáshoz vezet. Könnyen belátható ilyen esetben, hogy aki több éven, évtizeden keresztül rendszeresen járt pihenni,

kikapcsolódni az adott helyre, annak az a táj, folyó, hegy, erdő a személyisége részét képezheti. Elválaszthatatlanul összefonódott a személyiség a természettel, és annak megváltozása roppant érzékenyen érintheti a személyt. Nem beszélve azokról az esetekről, amikor szennyezés, rongálás következtében a lét fizikai feltételei kerülnek veszélybe, ott egyenesen az egészség, testi épség sérül.

Az AB határozat tehát iránymutatásul szolgál a bíróságoknak, hogyan, és milyen szempontok szerint határozható meg a kártérítés mértéke. A szubjektív szankciók második formája, hogy ha a kártérítés címén megítélhető összeg nem áll arányban a felróható magatartás súlyosságával, a bíróság a jogsértőre közérdekű célra fordítható bírságot is kiszabhat. A közérdekű célra kiszabható bírság, véleményem szerint a környezetvédelmi célokat jobban szolgálhatja, és kevésbé járna olyan visszásságokkal, mint a kártérítés. Visszásságnak gondolom azt, hogy a nem vagyoni kártérítéssel járó anyagi haszonszerzés céljából a perlési hajlandóság aránytalanul és feleslegesen megsokszorozódna. A személyiség valós sérelme nélkül is perelnének személyek, nem megalapozott, valótlan sérelmekre hivatkozva. Persze ennek felismerése és kiküszöbölése a bíróságok feladata, amely nem is sokkal nehezebb, mint egyéb személyhez fűződő jogok sérelmének a megállapítása.

Ugyanakkor fontos különbség a környezethez való jog és más személyhez fűződő jogok között, hogy a környezethez való jog ritkán érint csak egy személyt. Általában a "környezethez" tartozó több személyt is sérthet egyazon magatartás. Így kérdésessé válik, ki jogosult személyhez fűződő jogának megsértésére hivatkozni. Problémás lehet, hogy aki gyorsabban reagál, hasznot húzhat belőle, és más, akit szintén sérelem ért nem tehet semmit. Ezen problémák kiküszöbölésére is megvannak a megfelelő eljárási szabályok, például a fentebb ismertetett pertársaság. Tehát nem elvetendő a kártérítés alkalmazása, mert sok esetben valóban a legmegfelelőbb elégtétel.

Azonban a közérdekű célra kiszabható bírság jobban összhangban áll környezetvédelmi célokkal, amelyek szinte minden esetben közérdekűek is egyben. Azért is előnyös e szankció alkalmazása, mert talán megszűrni azok számát, akik csak haszonszerzés céljából perelnének, másrészt pedig nem róna aránytalan terhet a jogsértőre. Ugyanakkor, ha személyhez fűződő jogának megsértése esetén ugyanazon ügyben egyszerre több személy követel kártérítést, az esetben nyilvánvalóan a jogsértőre nem szabható ki olyan mennyiségű kártérítési kötelezettség, hogy az minden személy maximális igényét kielégítse.

Ezért a törvény szövege szerint is, ha a kártérítés címén megítélhető összeg nem áll arányban a felróható magatartás súlyosságával, a bíróság a jogsértőre közérdekű célra fordítható bírságot is kiszabhat. A közérdekű cél megragadható lehetne akként is, hogy bármely környezetvédelmi, környezetjavítási célra alakult társadalmi szervezet, állami szerv feladatainak ellátására lenne fordítható a bírság. Elképzelhetőnek tartom azt is, ha egyetlen erre a célra alakult „környezetvédelmi alapba" folyna a bírság, amelynek felhasználását jogszabályban kell rögzíteni. Mindkét esetben törekedni kell a szubszidiaritás elvének érvényesülésére, tehát arra, hogy a jogsértés bekövetkeztéhez, (földrajzilag) minél közelebb történjen a befolyt bírság felhasználása.

Ehhez hasonló a Tvtv.- ben szabályozott környezetvédelmi alap, amit önkormányzatok hozhatnak létre. A Tvtv. 80. § (4) bekezdés szerint „ha a természetvédelmi bírságot a helyi védett természeti terület esetében szabták ki, akkor az önkormányzat környezetvédelmi alapja, vagy annak természetvédelmi célokat szolgáló

részének bevételi forrása".

Összegezve a fentieket: a szubjektív szankciók nagy reménnyel kecsegtetnek, ugyanakkor megállapításuk roppant bonyolult ez esetben. Az objektív szankciók ellenben tökéletesen illeszkednek a hatékony környezetvédelmi megoldásokhoz, és alkalmazhatóságuk sem vet fel annyi problémát.

5.2. Az új Ptk. szankciórendszere

Az új Ptk. két új elemmel bővít a hatályos szankciók sorát.[20] Az objektív szankciók közé beemelné, hogy a jogsértő vagy jogutódja a jogsértéssel elért vagyoni előnyt engedje át annak javára, akit személyiségi jogában megsértenek (a jogalap nélküli gazdagodás szabályai szerint). További változás, hogy a nem vagyoni kártérítés helyébe annak funkcióival megegyező sérelemdíj lép.

A sérelemdíj fizetésére kötelezés feltételeire a kártérítési felelősség szabályait kell alkalmazni, azzal, hogy a sérelemdíjra való jogosultság megállapításához a jogsértés tényén kívüli további hátrány bekövetkeztének bizonyítása nem szükséges. A felróhatóság úgy jelenik meg, hogy a bíróság figyelembe veszi azt a sérelemdíj mértékének a megállapításánál. Elmondható tehát, hogy a nem vagyoni kártérítés funkciója szélesebb körben érvényesülhet azzal, hogy nem szükséges a jogsértő felróhatósága.

Még egy további változás is jellemzi a törvényt, nevezetesen az, hogy a személyiségi jogok megsértése miatt az ügyész és az alapvető jogok biztosa is felléphet, és érvényesítheti a jogsértés felróhatóságtól független szankcióit, ha a jogsértés közérdekbe ütközik. Ez a változás kifejezetten előnyös lehet, ha a környezethez való jog, személyiségi jogi elismerést nyer, ugyanis – mint arról korábban már szó volt – a környezethez való jog sérelme általában közérdekbe is ütközik. E megoldás által továbbá bővül azok köre, akik környezetvédelmi célból jogi úton felléphetnek. Ebben az esetben is a jogsértéssel elért vagyoni előnyt közérdekű célra kell átengedni.

Hiányzik azonban a törvényből a bíróság közérdekű célra kiszabható bírság elrendelésének intézménye. A sérelemdíj, felróhatóságtól való viszonylagos elkülönültsége teszi ezt lehetővé, veszi át annak funkcióit.

Összességében, kijelenthető, hogy mind a hatályos, mind az új Polgári Törvénykönyv megfelelő szankciórendszerrel bír a környezethez való jog érvényesíthetősége körében.

5.3. A nem vagyoni kártérítés jogintézménye az AB gyakorlatában

Az AB a 34/1992 (VI.1.) határozatában, a nem vagyoni károk kérdéskörében foglalkozott a személyiségi jogvédelemmel. Az indítvány szerint nem lehet a személyiségi sérelmeket kisebb súlyúnak tekinteni, mint a vagyoni érdeksérelmeket. Ez a kívánalom szükségessé teszi, hogy a kártérítési igény érvényesítésének ne legyenek szigorúbb feltételei nem vagyoni személyiségi érdeksérelem esetében, mint vagyoni károsodásnál.

Az AB ennek kapcsán a nem vagyoni kártérítés jogintézményét vizsgálta. A testület jogösszehasonlító vizsgálatokra támaszkodva megállapította, hogy a polgári jog, mint a polgárok autonómiájának elsődleges jogága, egyre inkább túlmegy a tiszta vagyoni

[20] A Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény 2:51.-2:52.§§

viszonyok szabályozásán és a személyek személyhez fűződő jogait is - vagyoni jogaikkal egy sorban - védelem alá helyezi. A nem vagyoni kártérítés jogintézményében, amely a polgári jogi jogellenes cselekményekért való helytállás körébe tartozik, a felelősség a személyiségi jogok megsértésére reagál. Az autonómia biztosítását szolgáló *személyiségi jogok viszont elválaszthatatlanok az alkotmányos szabadságjogoktól*, így az AB az indítvány elbírálása során ebből a szoros összefüggésből indult ki és ezt vizsgálta.

A további indokolásból, kiemelnék egy rövid részletet, amit a testület rövid megfogalmazással, de szigorú elvi éllel szögezett le. „A nem vagyoni kártérítés tehát a polgári jogban nem keletkeztetett új felelősségi tényállást, hanem az a személyhez fűződő jogok megsértéséért járó felelősség alakzata, amelynek körében a jogellenesség a személyhez fűződő valamely jog megsértésében áll."[21] Ez a kijelentés azért fontos, mert a környezeti károkozásnak (legyen az esztétikai, vagy erkölcsi) adekvát szankciója lehet, ha elfogadjuk a környezethez való jog személyhez fűződő jellegét.

Az AB arra az ellentmondásra is kereste a választ, hogyan lehet vagyoni kártérítéssel orvosolni nem vagyoni károkat. „A pénzbeli kártérítésnek a nem vagyoni károknál az a funkciója, hogy az elszenvedett sérelem hozzávetőleges kiegyensúlyozásáról olyan vagyoni szolgáltatás nyújtásával gondoskodjon, amely az elszenvedett sérelemért körülbelül egyenértékű másnemű előnyt nyújt."[22]

Annak megállapítása, hogy a körülbelül egyenértékű másnemű előny mit jelent, a bíróságok széles mérlegelési lehetőséget kapnak. Azonban erre akként reagál az AB, hogy a polgári jogi felelősség szempontjából a nem vagyoni kártérítés legfeljebb a vagyoni kár fikciós esete; ezért törekszik azt a jogalkotó meghatározott tényálláshoz kötött felelősségként szabályozni és ezzel objektívnek megtartani (élet, társadalmi életben való részvétel megnehezülése).

A környezetszennyezés, környezeti károkozás, esztétikai károk tekintetében kivételesen fontos az erkölcsi értékek megfelelő minősítése, mert sok esetben konkrét változás nem következik be a sértett életében, társadalmi életében. Sokkal inkább előre kiszámíthatatlan károkat, mély erkölcsi válságot okozhat a személyhez fűződő jogok ilyen irányú megsértése.

Az AB a határozatában újabb nemzetközi jogösszehasonlítást folytatott, és megállapította, hogy a modern jogokban a nem vagyoni kártérítés a személyiség növekvő jogi (polgári jogi) elismerésén nyugszik, s hogy a jogintézmény az általános személyiségvédelem eszköze. A határozat érdemi kérdésében, tehát a vagyoni és nem vagyoni kártérítés közti különbség megítélésében, az AB a következő kijelentést teszi: „Az egyenlő méltóság alapjogán esik csorba, s ezért alkotmányellenes, ha a jog (itt a polgári jog) a személyiség valamely (jogi értelemben strukturált) rétegét, tartalmi vonatkozását kedvezményezi, fölébe helyezi egy másiknak, illetőleg, ha egyes személyhez fűződő jogok tekintetében tartalmilag kirekesztő szabályozással él. Az azonos személyi méltóság alkotmányos jogából az következnék, hogy a polgári jog a személyek személyhez fűződő jogait a személyek tulajdonosi és egyéb vagyoni jogaival egy sorban (egyenlő súllyal) védje. További fejtegetés nélkül is kijelenthető, hogy nem állítható szigorúbb szempontrendszer a nem vagyoni kártérítés megítélésében, mint a vagyoni kártérítés tekintetében, és annak szempontrendszere is kialakított.

Végezetül az AB egyik legmarkánsabb megfogalmazását idézném fel, miszerint a

[21] 34/1992 (VI.1.) AB határozat
[22] 34/1992 (VI.1.) AB határozat

személyiségi jogok elválaszthatatlan összefüggésben vannak az alkotmányos alapjogokkal, a személyiség értékességében jelentkező ez a törvényi megkülönböztetés az alapjogok védelmét tekintve is különbségtételhez vezet. Márpedig az általános személyiségi jog, mint az ember értékminőségének a kifejeződése, olyan általános értéket testesít meg, amelynek garanciális védelmét alkotmányosan nem lehet e személyiséget alkotó egyes vonatkozások értékelésétől függővé tenni, hanem annak védelmét (az állammal, illetőleg másokkal szemben) általánosan, s a személyiség tartalmi elveit tekintve egyenlően (egyenlő feltételekkel) kell a törvényi szabályozás szintjén biztosítani.

A sérelemdíj megjelenése, és annak szabályozása az új Ptk.-ban, megfelel a fenti AB határozatban kimondottaknak. Azonban az elméleti levezetés valamint a személyiségi jogvédelemmel kapcsolatos megállapítások miatt, úgy gondolom indokolt a határozat dolgozatban való szerepeltetése.

6. A bírói gyakorlat

A probléma körbejárása, elméleti levezetése után fontos megvizsgálni, hogy vajon a bírói gyakorlat, jogalkalmazás hogyan viszonyul a személyhez fűződő jogok generálklauzulájához? A Legfelsőbb Bíróság 21. Irányelvében megfogalmazottak szerint: „lehetőséget kell adni a személyiség minden oldalú védelmét, az erkölcsi értékeket szem előtt tartó, jogfejlesztő bírói gyakorlat kialakítására. Ez a törekvés az utóbbi időben a Legfelsőbb Bíróság több eseti döntésében már kifejezésre jutott."

Ezen Irányelvnek és a dolgozat céljának megfelelően, örömmel ismertetetek két bírósági döntést, melyekben a bíróság az egészséges környezethez való jogot személyhez fűződő jogként értelmezi.

6.1. BDT2006. 1299

A bíróság ebben a döntésében megállapítja, hogy az önkormányzat a személyhez fűződő jogok megsértése miatt kártérítési felelősséggel tartozik, ha - jogszabályban előírt kötelezettségei elmulasztásával – nem akadályozza meg, hogy a területén üzemelő presszó működése ne sértse az ott lakók érdekeit, és ezáltal nem biztosítja az egészséges környezethez való jogukat. A presszó működésével kapcsolatos probléma a zavaró hanghatás volt, ami igazságügyi szakértői vélemény alapján, többszörösen túllépte a határértéket.

A bíróság ítéletében megállapítja, hogy az alperes felróható jogellenes magatartásával /mulasztásával/ a felperesek alkotmányos jogai sérültek, s ez az állapot az életminőség romlását idézte elő. Ez önmagában jelentheti a személyiségi jogok megsértését függetlenül attól, hogy ezen túlmenően egészségromlás bekövetkezett-e vagy sem. Tehát megállapította a bíróság a személyhez fűződő jogok megsértését.

Azonban – gondolhatnánk – „most jön a neheze". A személyhez fűződő jogok megsértése miatt, mint az egyik szankció, kártérítési felelősséggel tartozik az önkormányzat. De hogyan állapítható meg a nem vagyoni kártérítés mértéke? Érdemes megfigyelni az ítéletben meghatározott szempontokat. A nem vagyoni kártérítés összegszerűségének meghatározásánál a bíróság, mérlegelte az alperesi jogellenes mulasztást, a felperesi alkotmányos jogok sérelmének tartósságát, értékelte a felperesek életkorát, a megélt zajhatás határértékét többszörösen meghaladó jelentős, az éjszakai

nyugodt pihenés hiányának az életvitelre gyakorolt hátrányos hatását, a károkozás több évig elhúzódó, tartós jellegét. Mindezekkel együtt a nem vagyoni kártérítés mértékét, az egyéniesítés mellett az arányosítás szempontjaira figyelemmel ítélte meg.

Úgy gondolom, hogy mind az egészséges környezethez való jog személyhez fűződő jogként való megállapítása, mind a nem vagyoni kártérítés összegszerűségének megállapítására kidolgozott szempontok nagy jelentőséggel bírnak, valamint „pozitív példával" szolgálhatnak hasonló esetben, a későbbi jogalkalmazás számára.

6.2. BDT2007. 1565

Ezen ítéletben több fontos megállapítást szögez le a bíróság. Az ítélet az egészséges környezethez való jog személyhez fűződő jogi jellegének az előző ítélethez képest más aspektusait, eltérő megközelítését, valamint a nem vagyoni kártérítés összegének különböző meghatározási szempontrendszerét tartalmazza.

Először röviden vázolnám a tényállást. Az alperes természetvédelmi területen engedély nélküli fakitermelést folytatott, egyrészt a tulajdonában lévő földterületen, másrészt a szomszédos helyrajzi számú területekre is áttért. Az eset komplexitása kiválóan alkalmas a környezeti problémák jogi szempontból való megvilágítására. Hiszen az engedély nélküli fakitermelő alperesre, egyaránt vonatkoznak a közigazgatási jogi rendelkezések, szankciók, valamint cselekménye büntető törvénykönyvi tényállást is kimerített. A bíróság jogerőre emelkedett ítéletében két rendbeli, tettesként elkövetett természetkárosítás és két rendbeli, tettesként elkövetett lopás bűntettében állapította meg az alperes bűnösségét. Ugyanakkor nyilvánvalóan a letarolt szomszédos helyrajzi számú területek tulajdonosai kártérítési igényre jogosultak az alperessel szemben.

Ezen a ponton meg is állhatna a bíróság, gondolhatnánk. Hiszen a természetvédelmi területen okozott károkért természetvédelmi bírság sújtja az engedély nélküli fakitermelőt, illetve természetkárosítás bűntettében marasztalja a bíróság. Ezzel az állam szabályozó és büntetőigénye kielégítést nyert. A letarolt területek tulajdonosainak kárát a polgári jog szabályai szerint megtéríti az alperes. Ezzel bezárult a kör, mindenki megkapta, amire jogosult.

De a bíróság ez ügyben rátapintott arra a hézagra, ami a környezeti károk esetén fennáll, amit a jog nehezen tud (tudott?) kezelni. Nevezetesen, hogy a kárt szenvedett tulajdonosok, valamin az állam büntetőigényének kielégítésén túl vannak, akik igényt formálnak kártérítésre. Kik ezek? És milyen kárt szenvedhettek?

A társadalom, vagy annak csoportjai, és végső soron az egyén szenvednek kárt azáltal, hogy a természetben okozott károkozás, ezen személyek életkörülményeinek romlását eredményezi. Mi a kapocs a károkozás és az életkörülmények romlása között? Milyen jogcímen követelheti valaki az életkörülmény romlásának megállapítását. A válasz kézenfekvően a személyiségi jogi megközelítésben rejlik, ahogyan azt a bíróság ki is mondja.

Visszatérvén most a szóban forgó ítélethez: tisztázott az a személyi kör, akik még igényt formálnak valamiféle kompenzációra az életükben bekövetkezett változás miatt. A bíróság megállapítja: „természetvédelmi területen engedély nélküli fakitermeléssel az egészséges és zavartalan környezet - *mint személyhez fűződő jog*- sérelmére okozott nem

vagyoni kár megtérítése iránt az ügyész keresetet terjeszthet elő, ha a károkozás a természeti állapot és ezáltal a társadalom, annak csoportjai vagy az egyének életkörülményei romlását eredményezi."

Az ügyészi kereset előterjesztésének jogalapja a Tvtv. 81. § (4) bekezdése. Eszerint „a társadalom vagy csoportjainak életkörülményei romlásából fakadó nem vagyoni kár megtérítése iránt keresetet az ügyész indíthat, és a megítélt kártérítést a környezetvédelmi alap célfeladat fejezeti kezelésű előirányzat részére kell megfizetni." Fontos megjegyezni, hogy ez a lehetőség csak a Tvtv. 81. § (2) bekezdés érvényesülése esetén adott, tehát csak akkor, ha a természet védelmének szabályai megszegésével okozzák a kárt. Ez azért fontos, mert így lényegesen kisebb kört fedhet le ez a hatékonynak tűnő megoldás.

Véleményem szerint önmagában a személyhez fűződő jogok megsértése, tehát akár az életkörülmények romlásának okozása, kellő jogalap lehet a keresetindításhoz. Valamint az ügyész kizárólagos kereset előterjesztési jogosultsága, nem indokolt.

A bíróság kimondja, hogy a lápnak, erdőnek esztétikai értéke is van, amely egyben az emberi egészségre, az egyének életkörülményeire is hatással bíró tényező. A természeti értékek pusztulása, szegényedése a társadalom, illetve csoportjainak életkörülményeit hátrányosan befolyásolja. Nagy jelentőséggel bír e megállapítás, hiszen ebből következik, hogy az életkörülmények romlása akár objektív módon, a természeti értékek pusztulása tényéből megállapítható!

Az okozott kár megállapítása során a bíróság értékelte a szakértő által alkalmazott kárbecslő algoritmus egyenletekkel számoló módszert. Ez egy ökológiai közgazdaságtan eszközeivel adott kárbecslés. Megkülönböztet etikai, potenciális és létezési értékből következő, a társadalom egészét érintő nem vagyoni jellegű károkat. Az etikai érték a társadalom aktuális értékrendjétől, morális színvonalától függő, a biológiai sokféleség megőrzésének kötelességéből és az élet tiszteletéből fakadó érték. A potenciális érték a jövőbeli hasznossági erőforrás (pl. gyógyszerkutatási alapanyagok, biotechnológiai források stb.), a létezési érték jelentése pedig az az értékkomponens, amit a társadalom (emberiség) egy adott időpontban hajlandó lenne megfizetni az eredeti állapotban való megőrzés érdekében.

Ezeket a „kárszámítási szempontokat" fontosnak tartom bemutatni, mert véleményem szerint hasznosnak, alkalmazhatónak bizonyulnak a környezeti jellegű nem vagyoni károk megállapításánál. Ugyanakkor a bíróság kifejtette, hogy tisztán e szempontok alkalmazása nem alkalmazható. Egyrészt, mert a „kárbecslő algoritmus" valójában a vagyoni kár számításának logikáját követi, és ekképp a nem vagyoni kártérítés jellege veszik el. Másrészt mert a hátrány jövőbeli és potenciális bekövetkezte számos más bizonytalan tényezőtől függ. Ezért az ún. *előreláthatósági klauzula* alkalmazásával csak a valószínűsíthető hátrányoknak az esély mértékével arányban álló része értékelhető.

Leszögezi továbbá a bíróság azt is, hogy a személyiségi jogi sérelmek esetén megállapított nem vagyoni kártérítések összegében kirívó különbségek, aránytalanságok nem fordulhatnak elő. Tehát e szempontok együttes alkalmazásával állapítható meg a nem vagyoni kár összege.

7. A jogi személyek környezethez fűződő joga

A jogi személyek személyiségi jogainak létjogosultságát napjainkban úgy a jogtudomány, mint a jogalkotó is elismeri. Azonban nem tekinti egyformának az embert

megillető személyiségi jogokkal. E különbségtétel a Ptk. 75. § (2) bekezdésében található meg, miszerint: „a személyhez fűződő jogok védelmére vonatkozó szabályokat a jogi személyekre is alkalmazni kell, kivéve ha a védelem - jellegénél fogva - csak a magánszemélyeket illetheti meg.

A személyiségi jogok célszerűségi szemléletének alkalmazása segít annak az ellentmondásnak a feloldásában, amely a személyhez fűződő jogok antropológiai magyarázatából kiindulva keresi arra a választ, hogyan illetheti meg a jogi személyeket az ember benső lényegére, személyi igényeire szabott jogvédelem. Erről a célszerűségi szemléletről ír Székely László, amikor kijelenti, hogy „*a személyhez fűződő jogoknak konkrét társadalmi rendeltetése van az ember vonatkozásába, az, hogy a vélelmezett értékteremtő képesség kibontakozásához szükséges autonóm mozgástér külső határait megoltalmazza a szükségtelen mértékű, illetéktelen beavatkozástól.*" [23]

Ezen társadalmi hivatása, rendeltetése a jogi személyeknek is van, így nekik is szükségük van „a vagyonjogi jogképességen túlmutató zavarásmentes autonóm mozgástérre, melyet azok a személyhez fűződő jogok tudnak biztosítani, melyek nem kizárólag emberhez kapcsolódhatnak." [24]

Véleményem szerint e célszerűségi elmélet rámutat az ember és a jogi személyek között lévő gyakorlati hasonlóságokra. Mi több, a jogi személy társadalmi rendeltetése lényegesen könnyebben állapítható meg, például létesítő okiratából egyértelműen kitűnik a jogi személy társadalmi rendeltetése, hiszen ez az okirat tartalmazza a jogi személy rendeltetését megalapozó célok, alapelvek, tevékenységi körök összességét. Ezen kibontakozási lehetőségének megakadályozása, ellehetetlenítése meggátolja a jogi személyt abban, hogy társadalmi rendeltetésének eleget tegyen, így az személyhez fűződő jogait sérti.

Azért bír ez a levezetés nagy jelentőséggel a dolgozat szempontjából, mivel ez szolgáltathat alapot pl. civil egyesületek környezetvédelmi igényérvényesítésének lehetőségére. Hiszen ha a fent levezetetteknek megfelelően, az egyesület társadalmi rendeltetése körébe, bizonyos környezetvédelmi, természetvédelmi célok, tevékenységek tartoznak, akkor e tevékenységeket akadályozó magatartások, illetve a célokkal ellentétes események bekövetkezése megalapozza a személyhez fűződő jogok sérelmét.

A magyar jogrendszertől egyáltalán nem idegen, hogy civil szervezeteket a nyilvántartásba vett tevékenységük miatt illeti meg valamilyen jogosultság. Hasonló lehetőséget biztosít a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL törvény (a továbbiakban: Ket.) 15. § (5) bekezdése: „meghatározott ügyekben jogszabály ügyféli jogosultságokat, illetve ügyféli jogállást biztosíthat azoknak a civil szervezeteknek, amelyeknek a nyilvántartásba vett tevékenysége valamely alapvető jog védelmére vagy valamilyen közérdek érvényre juttatására irányul".

A Ket. e szabályának ismertetésével nem az ügyféli jogokat kívánom a személyhez fűződő jogokkal párhuzamba vonni. Azt hangsúlyozom, hogy a nyilvántartásba vett tevékenység alapján bizonyos jogosultsággal felruházhatóak a jogi személyek.

A jogi személyeket, céljuk szerint megillető jogosultság szabályozását találjuk a Tvtv. 65. § (1) bekezdésben. Eszerint „a természeti területek és értékek jogellenes

[23] LENKOVICS Barnabás-SZÉKELY László: *A személyi jog vázlata*, Eötvös József Könyvkiadó, Bp.2001, 99. o.
[24] LENKOVICS Barnabás-SZÉKELY László: *A személyi jog vázlata*, Eötvös József Könyvkiadó, Bp.2001, 99.o.

károsítása, veszélyeztetése esetén a természet védelme érdekében a természetvédelmi célú egyesületek jogosultak fellépni, és állami szervektől, önkormányzatoktól a megfelelő és hatáskörükbe tartozó intézkedés megtételét kérni, vagy a védett természeti érték, terület károsítója, veszélyeztetője ellen pert indítani". Hatékony megoldásnak tűnik, de az egyesületek fellépése kizárólag jogellenes károsítás, veszélyeztetés esetén lehetséges. Tehát nem egyezik meg a személyhez fűződő jogok megsértésének eseteivel, így kevésbé nyújt széles körű védelmet.

A közérdekű igényérvényesítés szankciórendszerének elemei hasonlóságot mutatnak a személyhez fűződő jogok szankcióival, bár jóval kevesebb lehetőség áll az egyesületek rendelkezésére. A 65. § (2) bekezdés rendelkezik erről, miszerint: „az (1) bekezdés *b)* pontja szerinti perben a felperes kérheti a bíróságot, hogy a veszélyeztetőt, károsítót tiltsa el a jogsértő magatartástól, kötelezze a kár megelőzéséhez szükséges intézkedések megtételére. Tehát a nagyon lényeges eredeti állapot helyreállítása, valamint a nem vagyoni kártérítés jogintézménye „hiányzik" a szankciók közül.

Összegezve megállapítható, hogy sokkal eredményesebb lehet a jogi személyek személyhez fűződő jogainak érvényesítése körében történő környezetvédelem, mint az ismertetett másik két konstrukció. A jogi személyek, különösen a civil szervezetek környezethez való jogának személyhez fűződő jellegét környezetvédelmi és jogpolitikai szempontból is érdemes lehet elismerni, figyelembe véve a civil szervezetek környezetvédelem terén mutatott fokozódó aktivitását, valamint a bennük rejlő civil kurázsi és hajlandóság mértékét.

8. Miért éppen a személyhez fűződő jogok? – Összegzés

E kérdésnek a megválaszolásával szeretném zárni dolgozatomat. Miért nyújt hatékony környezetvédelmi megoldást a környezethez való jog személyhez fűződő jogként való elismerése? A válasz felvázolására törekszik valójában az egész dolgozat, kezdve annak levezetésével, hogy miként és miért értelmezhetjük a környezethez való jogot személyhez fűződő jogként. Ezután igyekeztem elhelyezni a környezethez való jogot az emberi jogok, alapjogok, személyhez fűződő jogok kapcsolatrendszerében. Ennek alátámasztására a vonatkozó Alkotmánybírósági határozatokat vizsgáltam.

Majd azt a kérdés boncolgattam, hogy miért lehet a polgári jog is alkalmas e feladatra. Egyrészt a környezetvédelem egyre inkább az egyének számára is mind sürgetőbb feladatává, kötelességévé válik. Nem nézheti tétlen az egyén, hogy az állami szervek, a közigazgatás képes-e megbirkózni minden feladattal.

Nemcsak, hogy nem nézheti tétlen, de nem is akarja tétlenül nézni. A személyi autonómia részeként, a felelős személy szeretné, ha önmaga is megóvhatná személyiségi jogait, mással, és az állammal is szemben. Erre épül a személyhez fűződő jogok rendszere, ez volt kialakulásának indoka.

A személyhez fűződő jogok változó jellege, megítélése folyamatosan változik. Az elismert jogok köre is folyamatosan bővül, változik. A mindenkori személyiség teljes körű védelmét hivatott szolgálni. Nem lehet e jogokat beskatulyázni, felsorolás szintjén biztosítani. Pontosan azért alkalmazzák a polgári törvénykönyvek, köztük a Ptk. az általános személyiségvédelmi generálklauzulát. A személyiség folyamatosan változik, és különböző történelmi korokban más és más szegmense domborodik ki. Míg a XIX.

században a személyes szabadságjogok domináltak, az egyén államtól való kiszolgáltatottságát próbálták korlátozni, addig a XXI. században az egyén rádöbbent, hogy mennyire ki van szolgáltatva a természetnek, a környezetének. Az egészséges, emberhez méltó lét és az annak fizikai feltételeit biztosító természet közötti kapcsolat napjainkra félreismerhetetlenül fennáll, így az egyén személyiségének részeként is elismerésre kerül.

A személyhez fűződő jogok ilyen irányú bővülése rég felfedezett folyamat, és azt a bíróságok, valamint az Alkotmánybíróság is elismeri.

Tehát egyrészt úgy gondolom, hogy a környezet a személyiség része, és annak védelme ugyanúgy indokolt, mint a személyiség más irányú védelme. A személyiséget nem lehet megbontani, fontossági sorrendet állítani szegmensei között. A személyhez fűződő jogok szankciórendszere, ahogy azt fentebb kifejtettem tökéletesen alkalmas a környezethez való jog érvényesíthetőségére.

A fentiek szellemében a személyhez fűződő jogok körébe tartozónak gondolom a környezethez való jogot. A személyhez fűződő jogok érvényesíthetőségben rejlő környezetvédelmi lehetőségek, messze meghaladják az állam által biztosított környezetvédelem szintjét. A polgári jog többi része, legyenek azok szomszédjogok, tulajdon-vagy birtokvédelem, szintén nem képesek lefedni azt a kört, amit az egyén környezetvédelmi lehetőségek kihasználására igényel.

A dolgozatban problémának bizonyult a jogtechnikai megoldások kialakítása, ami azért volt szükséges, mert a környezethez való jog néhány ponton eltérést mutat a többi személyhez fűződő joghoz képest. E tekintetben úgy érzem nem áthidalhatatlan a probléma. A jogalkotás, vagy a bíróságok pozitív jogfejlesztő tevékenysége kétségtelen képes kezelni e problémát.

Felhasznált irodalom

SÓLYOM László: Környezetvédelem és polgári *jog*, Akadémiai Kiadó, Bp. 1980
HALMAI Gábor-TÓTH Attila szerk.: *Emberi Jogok*, Osiris kiadó, Bp. 2003
TÖRŐ Károly: *Személyiségvédelem a polgári jogban*. KJK. Bp. 1979
PETRIK Ferenc: *A személyiség jogi védelme - A sajtó-helyreigazítás*, HVG- ORAC, Bp. 2001
JOBBÁGYI Gábor: *Személyi jog*, Novotni kiadó, Miskolc 1996
SÓLYOM László: *A személyiségi jogok elmélete*, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Bp. 1983
LENKOVICS Barnabás-SZÉKELY László: *A személyi jog vázlata*, Eötvös József Könyvkiadó, Bp.2001
KISS Daisy: *A polgári per titkai*, HVG- ORAC, Bp. 2009
Ecology law Quarterly 1972 Winter

Alkotmánybírósági határozatok:
8/1990. (IV.3.) AB határozat
28/1994. (V.20.) AB határozat
64/1991. (XII. 17.) AB határozat
23/1990. (X.31.) AB határozat
34/1992 (VI.1.) AB határozat
48/1998. (XI.23.) AB határozat

Jogszabályok jegyzéke:
Magyarország Alaptörvénye
A Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény
A Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény
A polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény
A természet védelméről szóló 1996. évi LIII. törvény
A közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény
A Büntető Törvénykönyvről szóló 1978. évi IV. törvény

MUNKAJOG

AJTAY-HORVÁTH VIOLA

Quo vadis sztrájkjog?

– Gondolatok a még elégséges szolgáltatásról[1]

1. Bevezetés

A sztrájk története sajátos utat járt be, a teljes tiltástól és a büntetőjogi szankcionálástól kezdve a tűrésen keresztül vívta ki alapjogként való deklarálását.[2] Magyarországon – a rendszerváltás közeledtével hirtelen fellobbant sztrájktevékenység hatására – már röviddel a rendszerváltozás előtt szükségesnek látszott törvényben kodifikálni a sztrájkjog szabályait, és mintegy fél éves társadalmi vita lezárásaként megszületett a sztrájkról szóló 1989. évi VII. törvény (a továbbiakban: Sztv.).

A számok azt mutatják, hogy az Sztv. megalkotása óta a sztrájkok nagy részét az alapvető szolgáltatást ellátó munkáltatók körében szervezik.[3] Ennek többek között az az oka, hogy a munkavállalók hagyományosan jól szervezettek a közlekedési vállalatoknál, az egészségügyi és oktatási intézményeknél, valamint érdekérvényesítésük a – nem tulajdonos munkáltatóval szemben – nehezebb, más jellegű nyomásgyakorlást igényel. Mindezek alapján a munkabeszüntetés szabályozásának kérdései körében az alapvető szolgáltatást ellátó munkavállalók sztrájkhoz való jogának szabályozása és annak gyakorlása kulcsfontosságú.

2010 decemberében hatályba lépett az Sztv. első jelentős módosítása, mely részletezte és egyben szigorította a még elégséges szolgáltatásra vonatkozó szabályokat az alapvető közszolgáltatást végző munkáltatók esetében.[4] Ehhez kapcsolódóan a jogalkotó eljárási szabályokat határozott meg, továbbá a még elégséges szolgáltatás teljesítésének elmulasztását jogellenességi okként rögzítette.[5]

Míg a munkáltatói szövetségek szükségesnek tartották a változásokat és örömmel fogadták a módosítást, a munkavállalói érdekképviseletek teljes mértékben elutasítóan fogadták. Szerintük a törvénymódosítás „béklyót kötött a szakszervezetekre"és

[1] A dolgozat a XXXI. Országos Tudományos Diákköri Konferencia Állam- és Jogtudományi Szekciója munkajog tagozatában I. helyezést ért el. Konzulens: Dr. Lehoczkyné Dr. Kollonay Csilla egyetemi tanár

[2] A sztrájkjog szabályozásának korai történetére lásd: LÓRINCZ Ernő: A munkaviszonyok szabályozása Magyarországon a kapitalizmus kezdetétől az első világháború végéig, 1840-1918, Akadémiai Kiadó, Budapest (a továbbiakban: Bp.), 1974. 214-250. oldal (a továbbiakban: o.)

[3] BERKI Erzsébet: Illúziók és kiábrándulások. Sztrájkok és más direkt akciók 2008-ban. In Érdekképviselet felsőfokon. Szakszervezeti tisztségviselők gyakorlati kézikönyve, Raabe, Bp., 2009. február 4.24. fejezet 1-26. old. 1989 és 2008 között négy nagy ágazatban szervezték a sztrájkok 77 %-át. Ebből az ipari szektor 29 %-os, az oktatás és kulturális szféra 18 %-os, a közlekedési ágazat 15 %-os, valamint az egészségügy 12 %-os arányt képviselt.

[4] Sztv. 4. § (3) bekezdése

[5] Sztv. 4. § (4) bekezdése, illetve a 3 § (1) bekezdés a) pontja.

véleményük szerint a 22 éves sztrájktörvény megfelelően betöltötte a szerepét.[6] Ez az utóbbi álláspont figyelmen kívül hagyja, hogy a magyar sztrájkjogi szabályozás hézagai jogalkalmazási problémákat generáltak a törvény megalkotása óta, javarészt annak köszönhetően, hogy az 1980-as évek végének rendszerváltó légkörében született sztrájktörvény, a túlzott megszorításokat elkerülendő és a lehetőségek szerinti liberális szabályozásra törekedve, egy sor kérdést nyitva hagyott.[7] A törvény módosítása – több próbálkozás ellenére – valójában a szükséges parlamenti kétharmados többség hiányában hiúsult meg.[8]

Az állampolgári jogok országgyűlési biztosa – a lakosság egészét érintő alapvető jogok védelmében – úgy foglalt állást, hogy a sztrájkjog teljes felülvizsgálatára van szükség Magyarországon.[9] Azonban álláspontom szerint a törvénymódosítás az országgyűlési biztos által szükségesnek tartott átfogó felülvizsgálatot nem valósította meg, továbbra is szükséges lenne annak koncepcionális újragondolása. Sőt, kifejezetten a módosítás fókuszában álló, még elégséges szolgáltatás megítélése legalább annyi új kérdést vet fel, mint a módosítás előtti rendelkezések.

A dolgozat célja e kérdések és ellentmondások feltárása annak érdekében, hogy rávilágítson a hazai sztrájkjogi szabályozás kritikus pontjaira, különösképpen a minimális szolgáltatás gyakorlatban felmerülő nehézségeire. Elméleti alapvetésként a dolgozat a sztrájkjog korlátozhatóságából indul ki, melyet a nemzetközi szervezetek dokumentumai, az ezekhez kapcsolódó esetjog, valamint az Alkotmánybíróság gyakorlata alapján vizsgál. Ezt követi a magyar sztrájkjogi szabályozás és gyakorlatának elemzése az Sztv. hatályba lépésétől napjainkig kiemelve azokat a kritikus pontokat, amelyek a minimális szolgáltatásra vonatkozó szabályok módosításának indokául szolgáltak. Az elemzés elsősorban a hazai bírói gyakorlat, valamint az eltérő szakirodalmi álláspontok vizsgálatán alapul. A 2010 decembere után a sztrájk gyakorlati kivitelezésével jelentkező nehézségeket problémakörönként rendszerezve a Fővárosi Munkaügyi Bíróság, illetve a Fővárosi Törvényszék gyakorlata alapján világítja meg a dolgozat, kiegészítve a gyakornoki idő alatt szerzett tapasztalataimmal.[10]

Ezek alapján egyrészt arra keresem a választ, hogy valóban szükség volt-e a még elégséges szolgáltatást érintő módosításra, valamint hogyan értékelhető az új szabályrendszer a sztrájkjog gyakorlati megvalósulása tükrében? Másrészt a nemzetközi standardok alapján azt vizsgálom, hogy a hazai szabályozás mennyiben felel meg ezeknek az elvárásoknak. A megfogalmazottak alapján *de lege ferenda* javaslatokat teszek arra nézve, hogy hogyan lehetne a nemzetközi követelmények és a magyar jellegzetességek figyelembevételével olyan szabályozást kialakítani, mely mindkét oldal számára

[6] „A sztrájktörvény ellehetetleníti a munkabeszüntetést", forrás: MTI 2011.07.14. http://hvg.hu/itthon/20110714_szakszervezetek_sztrajktorveny (2012.10.06.)

[7] Témánk mellett elsősorban a közszférában dolgozók a munkáltatóként tárgyaló fél személye, egyes csoportokra vonatkozó differenciálatlan sztrájktilalom, továbbá az egyeztetési szabályokra vonatkozó elnagyolt rendelkezések emelhetőek ki.

[8] Alkotmány 70/C. § (3) bekezdés

[9] AJBH Közlemény 2010. 11. 08: A sztrájktörvény pontosításáról, AJB-6614/2010.

[10] Gyakornoki időmet 2011-ben töltöttem a Fővárosi Munkaügyi Bíróságon.

megfelelőbb lenne.

2. A sztrájkjog fogalma és helye az alapjogok között

A sztrájkhoz való jogot az alapjogok rendszerében a második generációként ismert gazdasági, szociális és kulturális jogokhoz sorolják. Az első generációs személyi-és politikai szabadságjogokkal szemben elhatárolási ismérvként rendszerint az állam aktív szerepvállalása szerepel.[11]

A témával foglalkozó szerzők szerint a másik jellegzetes elhatárolási ismérv, hogy a politikai és polgári szabadságjogok kikényszerítése közvetlen bírói úton lehetséges, és gyakorlati érvényre juttatásukhoz kisebb anyagi ráfordítás szükséges. A szociális jogok megvalósulása ezzel ellentétben – éppen az állam aktív szerepvállalásának szükségessége folytán – nagyban függ az adott állam teherbíró képességétől. Megjegyzendő, hogy az anyagi ráfordításon alapuló elválasztás viszonylagos, ugyanis az első generációs jogok érvényesüléséhez is szükséges anyagi ráfordítás (például a bírói jogvédelem és a tisztességes eljárás, a választójog mind megfelelő infrastruktúrát igényel), míg a második generációs jogoknál sincs mindig szükség ráfordításokra és tipikusan ilyen a sztrájkjog.[12]

Az alapjogok két generációja közti szoros kapcsolatot húzza alá az is, hogy a szociális jogok rendszerében a sztrájkjog kialakulása a szakszervezetek megjelenéséhez köthető, a szakszervezetek létrejötte és elismerése viszont a szabad szervezkedési jog deklarálásán alapult. Eltávolította azonban a munkásszervezeteket a klasszikus szervezkedési jogtól az, hogy céljuk a munkaadókkal való kollektív tárgyalás és alku volt, amely a szerződési szabadság XIX. századi gondolatával ellentétben állt. Azaz, egy „klasszikus", első generációs jog került összeütközésbe egy a későbbiekben, „második generációs"-ként elismert joggal, természetes volt tehát a korabeli jogrend ellenséges kezdeti reagálása, és az, hogy mint „alapjog" csak a XX. század közepére nyerhetett elismerést.

Megegyezés hiányában, olykor a reménytelen elkeseredés jeleként nyúltak a szervezett munkások a sztrájk fegyveréhez. A nyomásgyakorlásnak ez az erőteljes, a tulajdon és a szerződés szabadságának alapvető elvével merőben ellentétes eszköze kezdetben éles – büntetőjogi eszközökkel is történő – tiltást váltott ki, és mások alapvető jogaival való ütközésből ma is következik ultima ratio jellege.

Mindebből következő eltérést jelent továbbá az elsődleges szabadságokhoz – így a leginkább hasonló gyülekezési joghoz – képest, hogy e jog szélesebb körben korlátozható és akár el is vonható, s mindig célhoz kötötten érvényesül.[13] Ez a megközelítés azonban még nem jelent egyértelmű elhatárolási ismérvet, hiszen különleges jogrend idején

[11] SÁRI János – SOMODY Bernadette: Alapjogok, Osiris Kiadó, Bp. 2005. 252-254. o.

[12] LEHOCZKYNÉ KOLLONAY Csilla: Alkotmányos alapelvek a munkajogi szabályozásban. In Munkaügyi igazgatás, munkaügyi bíráskodás. Ünnepi tanulmányok Radnay József 75. születésnapjára. Bíbor Kiadó, Miskolc, 2002. 277-296. o.

[13] A munkahely vagy a munkáltató székhelye környékén tartott demonstráció, „picketing" gyakran a sztrájk kísérője vagy helyettesítője.

rendkívül szűk kivétellel az alapjogok is korlátozhatóak vagy akár fel is függeszthetőek. A különbség inkább abban rejlik, hogy a jogalkotónak szélesebbkörű lehetősége van a sztrájkjog határainak megvonására.[14]

A sztrájkjog tehát nem tekinthető tipikus „második generációs" szociális jognak, mivel vannak olyan jellemzői, melyek az első generációs szabadságjogokkal, így a gyülekezéshez és az egyesüléshez, illetve egyesek szerint a véleménynyilvánításhoz való joggal rokonságot mutat.[15] A klasszikus polgári és politikai szabadság jogokhoz képest azonban tartalma speciális: gazdasági és szociális érdekérvényesítésre irányul, és azon keresztül fejti ki nyomásgyakorló erejét, hogy (gazdasági vagy más) sérelmet okoz.

3. A sztrájkjog határai a nemzetközi dokumentumok viszonylatában

Az alkotmányos jogok világában alapvető kérdés a jogok kollíziójának feloldása, azaz, hogy milyen elvek, értékek, célok határozzák meg a jogok közti hierarchiát, mely iránymutatásul szolgál a jogalkotó számára. Hol kell arányosan meghúzni a sztrájkhoz való jog érvényesítésének határait? A kérdést nehezíti, hogy az alapvető szabadságjogokkal szemben nem a személyeknek az állammal szembeni védelmét garantálja, hanem magánfelek közti viszonyba avatkozik be. Ebből következő elvárás a jogalkotóval szemben a nagyfokú körültekintés és a beavatkozás minimálisra szorítása.

A sztrájkjog korlátozásának lehetősége nemzetközi, európai és európai uniós szinten vizsgálható. A terjedelmi korlátokra tekintettel a dolgozat az általános jellegű nemzetközi munkajogi normák közül a Nemzetközi Munkaügyi Szervezet (a továbbiakban: ILO), a regionális jellegű dokumentumok közül az Európai Szociális Karta[16](az 1961-es dokumentum helyébe lépő 1996-os, továbbiakban: Karta) szabályozásával foglalkozik.[17]

Az ILO egyesülési szabadság és a szervezkedési jog védelméről szóló 87. számú, illetve a szervezkedési jog és a kollektív tárgyalási jog elveinek alkalmazásáról szóló 98. számú egyezményei közvetlenül nem nevesítik a sztrájkjogosultságot, az ILO esetjoga alapján azonban ezekbe beleértendő a munkavállalók sztrájkjoga, mint alapvető munkavállalói jog.[18] Az ILO ajánlást dolgozott ki a sztrájk fogalmára, melynek értelmében nemcsak a szakszervezeteket, hanem a munkavállalók csoportját is megilleti a

[14] Az értelmezett Alkotmány, szerk. HOLLÓ András-BALOGH Zsolt, Magyar Közlöny Lap-és Könyvkiadó Kft. Bp., 2009. 943. o.

[15] RÁCZ Zoltán: A sztrájkjog megítélése az Alaptörvény tükrében. In Publicationes Universitatis Miskolcinensis, Tomus XXX/2. 2012. 570. o.

[16] Az 1961-es egyezményt fokozatosan felváltja az 1996-ban elfogadott Módosított Szociális Karta, a dolgozat ez utóbbit veszi alapul.

[17] Ezeken túlmenően az 1966-ban elfogadott Gazdasági, Szociális, és Kulturális Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya, Az emberi jogok és alapvető szabadságjogok védelméről szóló, 1950-ben Rómában kelt egyezmény, az Európai Unió elsődleges és másodlagos joga, (beleértve az Alapjogi Kartát) tartalmaz a sztrájkjogot főleg közvetve érintő rendelkezést, a minimális szolgáltatás azonban nem tárgyuk.

[18] Az ILO a 87. számú egyezmény 3. és 10. cikkéből vezette le a sztrájkhoz való jogot.

munkaharchoz való jog.[19]

Az ILO Egyesülési Szabadság Bizottságának (a továbbiakban: ILO Bizottsága) alapelve, hogy a sztrájkjog általános tiltása csak akut nemzeti veszélyhelyzet esetén vezethető be és csak korlátozott időtartam erejéig.[20] A sztrájkjog felfüggesztéséről való döntés azonban nem a kormányt illeti meg, hanem egy olyan független szervet, mely az érintett felek számára is elfogadható.[21] Az ILO Bizottságának esetjogában két szinten jelenik meg a sztrájkjog tiltásának, vagy korlátozásának lehetősége: egyrészt azon állami alkalmazottak vonatkozásában, akik az állam nevében közhatalmat gyakorolnak, másrészt a szigorú értelemben vett alapvető szolgáltatások körében. Alapvető követelmény mind az ILO Bizottsága, mind a Karta gyakorlatában, hogy a sztrájkjog kompenzálásaképpen hatékony érdekérvényesítési mechanizmust kell biztosítania az államnak azok részére, akik ki vannak zárva a sztrájk gyakorlásából.[22] Már itt megjegyzendő, hogy ezt a kritériumot hazánk nem teljesíti az állami szférában dolgozók esetében, ezért a Szociális Jogok Európai Bizottsága (a továbbiakban: Karta Bizottsága) több alkalommal is megállapította, hogy a hazai jogi szabályozás nem felel meg a 6. cikk (4) bekezdésének.[23]

Az ILO Bizottságának értelmezése szerint azok a szolgáltatások minősülnek szigorú értelemben vett alapvető szolgáltatásoknak, amelyek hiánya veszélyeztetheti a társadalom egészének, vagy egy részének az életét, személyes biztonságát, vagy egészségét.[24] Az absztrakt megfogalmazásból következik, hogy az ország adottságainak és a társadalom jellemzőinek megfelelően eltérő, hogy mi minősül alapvető szolgáltatásnak. Az ILO Bizottsága a szigorú értelemben vett alapvető szolgáltatások körébe sorolja a rendőrség, a fegyveres erők és a tűzoltók munkáját, a börtönök ellátását, a kórházi ellátásokat, az elektromos szektort, a vízellátást, a telefonszolgáltatásokat, az iskolák ellátását és a légi közlekedés ellenőrzését.[25] Ennek azért van jelentősége, mert ezekben a szektorokban akár a teljes sztrájktilalom is jogszerűnek ismerhető el. Ez a fordulat megfeleltethető a magyar Sztv. 3. § (2)-(3) bekezdéseinek, mely meghatározza, hogy mely esetekben kizárt a munkabeszüntetés jogának gyakorlása. Ezzel szemben nem minősül szigorú értelemben vett alapvető szolgáltatásnak például általában véve a közlekedés, a vasúti és városi közlekedés, az oktatás, az élelmiszer ellátás és forgalmazás.[26] A fő különbség az előbbi csoporthoz képest, hogy itt nem lehet a sztrájkjog gyakorlását teljesen kizárni, hanem főszabályként csak korlátozni a minimális ellátás meghatározásával. Egyedül akkor van lehetőség a joggyakorlás kizárására, ha a munkamegtagadás túllép egy

[19] TÓTH Ferenc: A munkaügyi kapcsolatok nemzetközi szabályozása. In Tóth Ferenc: Munkaügyi kapcsolatok rendszere és fejlődése. Szent István Egyetemi Kiadó, Gödöllő, 2008. 396. o.
[20] Freedom of Association Digest of decisions and principles of the Freedom of Association Comitee of the Governing Body of the ILO (a továbbiakban: Digest), International Labour Office Geneva, 2006. para 570.
[21] Digest 2006. para 571.
[22] Digest 2006. para 595.
[23] Conclusion XVIII-1 Volume 1, 10/31/2006 Conclusion XVII-2 Volume 06/30/2005, Conclusion XVI-2 Volume 1, 06/30/2004.
[24] Digest 2006. para 576.
[25] Bernard GERNIGON: Working Paper No. 2: Labour relations in the public and para-public sector, International Labour Office, Geneva, 2007. 22. o.
[26] Digest 2006. para 587.

bizonyos időtartamot vagy mértéket, amely már veszélyezteti a társadalom életét, személyes biztonságát vagy egészségét, és amely innentől kezdve megalapozza a szigorú értelemben vett szolgáltatásokra vonatkozó szabály alkalmazását.[27]

A Karta 6. cikkében a kollektív tárgyalásokhoz való jog körében, annak (4) bekezdésében nevesíti a „kollektív akcióhoz való jogot", amely elsősorban a sztrájkjogot jelenti, de annál szélesebben értelmezendő.

A Karta G cikke általános jelleggel rendelkezik a jogok korlátozásának lehetőségéről. Főszabály szerint a jogok és alapelvek tényleges megvalósítása és gyakorlati alkalmazása során csak olyan korlátozás, vagy megszorítás megengedett, melyet a Karta kifejezetten lehetővé tesz és a korlátozás oka kizárólag a Kartában meghatározott cél lehet. Ennek hiányában csak akkor megengedett a korlátozás, ha az jogszabályban rögzített és egy demokratikus társadalomban mások jogainak és szabadságjogainak vagy a közérdek, a nemzetbiztonság, a közegészségügy vagy a közerkölcs védelmében szükséges.[28] Az esetjog fényében az alapvető szolgáltatást ellátó munkavállalók körében is elvárás a személyi kör szerinti differenciált szabályozás, valamint a felek közti párbeszéd elősegítése.[29]

3.1. Az Alkotmány, illetve az Alaptörvény sztrájkfelfogása

A Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény 70/C. § (1) bekezdése a szakszervezeti szervezkedés jogát deklarálta, melynek alapján: *„Mindenkinek joga van ahhoz, hogy gazdasági és társadalmi érdekeinek védelme céljából másokkal együtt szervezetet alakítson, vagy ahhoz csatlakozzon."* Ugyanezen szakasz második bekezdése pedig a sztrájk kapcsán rögzítette, hogy: *„A sztrájkjogot az ezt szabályozó törvények keretei között lehet gyakorolni"*. Az Alkotmány ilyen szövegezése és szerkesztése nyitva hagyta a szakszervezeti szervezkedés és a sztrájkhoz való jog kapcsolatának kérdését. Ezzel látszólag ellentétben az Sztv. 1. § (1) bekezdése világosan a dolgozókat teszi a jogosultság alanyává, és csak a szolidaritási sztrájkot köti szakszervezeti kezdeményezéshez. A nyelvtani többes szám használata („dolgozókat") egyértelművé teszi, hogy a sztrájk kollektívan gyakorolható jog, s az egyszemélyes sztrájkot jogellenesnek minősíti a joggyakorlat, míg a dolgozók kezdeményezésén alapulót jogszerűnek ismeri el.[30]

A 2012. január 1-jén hatályba lépett Alaptörvény XVII. cikkének (2) bekezdése rendelkezik a munkabeszüntetés jogáról a kollektív tárgyaláshoz, valamint kollektív szerződéskötéshez való jogosultság mellett.[31] A munkabeszüntetés kifejezés a bírói gyakorlat alapján az egyéni sztrájk lehetővé tételét sugallaná, azonban a munkavállalók többes számú megnevezése alapján, valamint az Sztv. értelmezésével összhangban továbbra is irányadó, hogy olyan közösen gyakorolható jogról van szó, mely a

[27] Digest 2006. para 591.
[28] V. rész G cikkely
[29] Conclusion XII – 1, Conclusion XIII – 1, Conclusion XIII – 3.
[30] Legfelsőbb Bíróság Mfv. I. 10.998./1995. sz.
[31] Lényeges változás, hogy megszűnt az Sztv. kétharmados jellege.

munkavállalókat, mint individuumokat kollektíven illeti meg.[32]

3.2. Az Alkotmánybíróság gyakorlata a sztrájkjog korlátozásáról

A magyar szabályozás kapcsán az Alkotmánybíróság (a továbbiakban: AB) több határozatában is elemezte a sztrájkjog gyakorlásának korlátait. Az AB egyik korai, a 673/B/1990. számú alkotmánybírósági határozatában (a továbbiakban: ABH) az igazságügyi dolgozók sztrájkjogának tiltása kapcsán kifejtette hogy az Alkotmány 70/C. § (2) bekezdése lehetőséget teremt a sztrájkjog korlátozására, azzal, hogy annak gyakorlását a törvényi szabályozás keretei közé szorítja. Az AB a szükségességi - arányossági tesztre utalással jelölte ki a jog korlátozásának határait, hozzátéve, hogy alapvető jog lényeges tartalma törvényi korlátozásnak nem vethető alá.[33] Az AB ugyanezen határozatában azt is kifejtette, hogy az igazságszolgáltatási szervek sztrájkjogának tiltása nem a jog tartalmának, hanem a jogosultak személyi körének korlátozását jelenti. Álláspontom szerint – az alapvető emberi jogok univerzalitásának és oszthatatlanságának elvéből kiindulva – nehezen értelmezhető, hogy egy alanyi kör vonatkozásában a jog elvonása miért nem érinti a jog tartalmát.

A 88/B/1999. számú ABH ezzel a felfogással ellentétben áll. A határozat kifejti, hogy a sztrájkjog olyan sajátos alkotmányos jog, amely az Alkotmány rendelkezéseinél fogva törvény által korlátozottan gyakorolható, azonban mivel a sztrájk nem alanyi jogi természetű alapvető jog, ezért nem áll az Alkotmány 8. § (2) bekezdésének védelme alatt. Ebből az következik, hogy az 1990-ben született határozattal ellentétben nem a szükségességi - arányossági tesztet kell alkalmazni e sajátos alkotmányos jog esetében. Az Alkotmány által szabályozott jog lévén azonban a szélesebb körű jogkorlátozás esetén is be kell tartania a jogalkotónak bizonyos alkotmányos feltételeket.

A témánk szempontjából relevanciával bíró legutóbbi, a 30/2012. számú ABH, rámutatott a sztrájkjog alkotmányjogi minősítése körüli ellentmondásos gyakorlatra. A többségi álláspont szerint nincs érdemi különbség az Alkotmány és az Alaptörvény sztrájkszabályozása között. Ennek megfelelően az AB a sztrájkjogra vonatkozó eddigi gyakorlatát és a szükségességi-arányosság teszt alkalmazását fenntartotta, továbbá nem tartotta alaptörvény-ellenesnek azt, hogy az államigazgatási szerveknél a Kormány és az érintett szakszervezetek megállapodásában és nem törvényi szinten rögzítettek a sztrájkjog gyakorlására vonatkozó megszorító feltételek. A párhuzamos indokolás azt az elgondolkodtató kérdést feszegeti, hogy mennyiben vizsgálhatja hivatalból az AB a magyar szabályozás nemzetközi elvárásoknak való megfelelését. Kovács Péter alkotmánybíró párhuzamos indokolása utal arra, hogy a magyar Sztv. államigazgatási szervekre vonatkozó sztrájkjogi rendelkezése nem felel meg a nemzetközi standardoknak. A különvélemények és a többségi álláspont közti lényegi ellentét a sztrájkjog alapjogi mivolta körül bontakozott ki, hiszen ennek az előkérdésnek az eldöntése önmagában meghatározná,

[32] RÁCZ Zoltán idézett mű (a továbbiakban: i.m.): 570. o.
[33] Alkotmány 8. § (2) bekezdése

hogy milyen szintű normában kell a korlátozást kodifikálni.

Dr. Kiss László különvéleménye sommásan értékelte az AB eddigi ellentmondó gyakorlatát a sztrájkjog alkotmányjogi megítélését illetően. Az AB ugyanis a sztrájkjogot széleskörű korlátozhatósága és teljes kizárhatósága miatt inkább „egyszerű" alkotmányos jognak tekinti, viszont a korlátozás célját is megvizsgálja, amely csak az alapvető jogoknál releváns, mivel az alkotmányos jogoknál az ésszerűségi teszt alkalmazása elegendő lenne, s ez a logika dogmatikai ellentmondást teremt.

A fentiek alapján úgy vélem, hogy a részletes törvényi szintű szabályozás a folyamatos módosítási kényszer miatt kivitelezhetetlen lenne. Ennek alapján osztom a többségi álláspont azon részét, amely szerint nem lehet mindent részleteiben törvényi szinten szabályozni, azonban az alapjog közvetlen és jelentős korlátozásához követelmény a törvényi szint. Itt azonban a többségi indokolás nem vette kellő súllyal figyelembe azt, hogy a sztrájk feltételeinek rögzítése is jelentős korlátozást jelenthet. E logika mentén megítélésem szerint a sztrájkjog alkotmányos jognak tekintendő.

4. A sztrájkjog szabályozása a közszükségletet ellátó munkáltatók esetében

Az alapvető közszolgáltatást ellátó munkáltatók esetében a beavatkozás jogalapját és speciális jellegét az adja, hogy a sztrájkjog gyakorlása ebben az alanyi körben két szférát is érint: egyrészt a munkáltató-munkavállaló közti munkajogviszonyt, ez a horizontális szint, másrészt a sztrájkoló munkavállalók munkáltatója és a lakosság közti viszonyt, ami a vertikális vonal.[34] Az elégséges szolgáltatás szempontjából ez utóbbi viszony megítélése releváns. A vertikális szálon ugyanis a magánjogi szereplők egymásközti viszonyát kibővíti a polgárok alapjogainak érintettsége és az állam ezzel kapcsolatos felelőssége, amely megalapozza a szigorúbb, részletesebb szabályozást.

Ebből az okból kifolyólag a különböző országok szabályozása speciális garanciákkal igyekszik biztosítani a szolgáltatásokhoz való hozzáférést a sztrájk ideje alatt. Három elméleti modell létezik, melynek – egy skálán elhelyezve – egyik szélső pontja Németországban honosodott meg. Ennek lényege, hogy a speciális szabályok mellőzésével a minimum szolgáltatások meghatározása teljes mértékben a jelentősebb szakszervezetek önszabályozási kompetenciájába tartozik.[35] A skála másik végén a Spanyolországra és néhány ágazat tekintetében Franciaországra jellemző modell áll, ahol végrehajtási rendeletekre bízzák a minimális szolgáltatás szintjének meghatározását. A köztes megoldások is két irányba mutatnak. Az egyik esetben ugyanis csak akkor alkalmaznak megszorító szabályokat, ha a sztrájk veszélyhelyzetet eredményez, ez a megoldás jellemző az Amerikai Egyesült Államokra és az Egyesült Királyságra. A másik középutas módszer Belgiumban és Kanadában honosodott meg, ahol vegyesen

[34] ZEMPLÉNYI Adrienne (szerk.) Sztrájkjogi projekt In ÁJOB Projektfüzetek, Budapest OBH, 2010/4. 11-15. o.
[35] Tiziano TREU: Strikes in essential services in Italy: an extreme case of pluralistic regulation. In Comparative Labor Law Journal, Vol. 15., No.4., Summer 1994. 461-465. o.

alkalmazzák az autonómián alapuló és az eltérést nem engedő hatósági szabályokat.

Ez utóbbi vegyes rendszer áll a legközelebb az olasz szabályozáshoz, mely kifinomult rendszerével példaértékű Európában.[36] Az 1990/146. számú olasz törvény a kollektív szerződésekre bízza a részletes szabályok kimunkálását. Ezek az úgynevezett önszabályozó belső szakszervezeti kódexek. A felek megegyezéséig a szakértőkből álló Garancia Bizottság (továbbiakban: Bizottság) állapítja meg az adott szektor körülményeinek is megfelelő átmeneti szabályokat. A Bizottság kontrollt gyakorol a belső szabályzatok felett és dönt megalapozottságukról. Amennyiben a Bizottság nem találja kielégítőnek fogyasztóvédelmi szempontból a szabályzatokat, úgy erre vonatkozóan javaslatot dolgoz ki. Amennyiben a szociális partnerek ez nem fogadják el, vagy nem állapodnak meg, úgy a megfelelő megállapodás megkötéséig a Bizottság által ideiglenesen meghatározott szolgáltatási mértéket kell betartaniuk a feleknek.[37]

A szabályozás forrásán túl a tartalmi kérdés az, hogy miképpen lehet megteremteni azt, hogy a szemben álló jogok arányos korlátozás mellett érvényesüljenek?

A közszükségletet ellátó munkáltatóknál gyakorolható sztrájk Sztv.-beli szabályozása éppen azt az egyensúlyteremtő célt hivatott szolgálni, hogy a lakosság közszolgáltatásokhoz való hozzáférésének, a lehető legmagasabb szintű testi egészséghez, a mozgásszabadsághoz és a tartózkodási jog szabad megválasztásához, a művelődéshez, valamint a tulajdonhoz való joga ne korlátozódjék aránytalanul a sztrájkhoz való joggal szemben. Az alapjogok közötti hierarchia jól érzékelhető az élethez való jog abszolút elsőbbségében a többi alkotmányos joggal szemben, amely nemcsak abszolút sztrájktilalomban nyilvánul meg, hanem – az egészség és az élethez való jog összefüggése folytán – az egészségügyi dolgozók körében a még elégséges szolgáltatások szigorú körülhatárolásában is. A már említett korábbi alapjogok esetén már korántsem ilyen egyszerű a határvonal meghúzása.

A sztrájkjognak és a magyar Sztv.-nek is az egyik legvitatottabb kérdése az alapvető lakossági szolgáltatások körében folytatott sztrájk során biztosítandó minimális szolgáltatások megítélése.

A szabályozás logikájában négy kulcskérdésre adott válasz tűnik a legfontosabbnak. Az első kérdés, hogy ki tekintendő közszükségletet ellátó munkáltatónak, azaz hogyan határozzák meg a személyi hatályt? Második kérdésként, hogy a minimális szolgáltatásban való megállapodásnak mi a végső határideje, csak a „lehűlési idő" alatt, vagy esetleg a sztrájk megindulása után az egyeztetési kötelezettség keretében kötelesek megegyezni az ellátandó szolgáltatás mértékéről? A harmadik felmerülő probléma az elégséges szolgáltatás meghatározása, kinek a kezébe adja a jog e feladatot? S végül a negyedik sarokpont, hogy mi a következménye annak, ha a felek nem állapodnak, vagy állapodtak meg a kielégítő szolgáltatásról, vagy az esetleg időközben mégsem bizonyul elegendőnek? Ebből kifolyólag jogellenessé teszi-e a sztrájkot annak elmaradása, s kit terhel a felelősség

[36] Uo.

[37] BERKE Gyula-KISS György: A sztrájkjog szabályozásának lehetőségei a közszolgáltatások területén. In *Pécsi Munkajogi Közlemények* (a továbbiakban: PMJK) 2009/2. 31-33. o.

az eredménytelen tárgyalások, vagy a minimális szolgáltatás mértékének sikertelen felmérése miatt, ha a szolgáltatás igénybe vevője kártérítést követel a szolgáltatóval szemben? E kérdések természetesen összefüggnek, s egy-egy szabályozási modellből kikövetkezhetőek a válaszok. E kulcskérdések mentén elemzem a módosítás előtti és utáni Sztv. szabályozását, utalva arra, hogy mi tette indokolttá a részletesebb feltételrendszer kidolgozását.

4.1. A módosítás előtti szabályozás lényege és gyakorlata

Az Sztv. 1988-as eredeti tervezetében még a jogellenes sztrájk eseteként szerepelt az elégséges szolgáltatás biztosításának elmaradása, azonban a végleges normaszövegbe e rendelkezés végül nem került be, mert ezt akkoriban a sztrájkjog indokolatlan korlátjának tekintették és pozitív kicsengése volt a szabály mellőzésének, hiszen ilyen formában az Sztv. a sztrájkjognak nagyobb teret engedett.

Az 1989-ben hatályba lépett és jelenleg is hatályos Sztv. 4. § (2) bekezdése a következőképpen rendelkezik: *„Annál a munkáltatónál, amely a lakosságot alapvetően érintő tevékenységet végez - így különösen a közforgalmú tömegközlekedés és a távközlés terén, továbbá az áram, a víz, a gáz és egyéb energia szolgáltatását ellátó szerveknél -, csak úgy gyakorolható a sztrájk, hogy az a még elégséges szolgáltatás teljesítését ne gátolja.”*.

E rendelkezésnek két kulcspontja van, de egyik sincs pontosan körülhatárolva. Az első a lakosságot alapvetően érintő tevékenységet ellátó munkáltatók körének meghatározása. Ennek jelentőségét az adja, hogy ennek alapján lehet eldönteni, hogy az adott munkaadó esetében a korlátozó szabály szerint kell-e eljárni. A törvény példálózva sorolja fel azon munkáltatók körét, amelyek közszükségleteket látnak el, ezek tehát biztosan a szigorúbb szabály hatálya alá tartoznak. Az azonban már nincs körülhatárolva, hogy ez az alanyi kör melyik szintnél ér véget, ugyanis a leglényegesebb energiaszolgáltatásoknál (gáz, villamos energia) mindig két különböző alanyi kör jön számításba: a rendszerirányító, aki az irányító és koordináló feladatokat látja el és az engedélyes, aki a szállítási rendszerirányítói, vagy rendszerüzemeltetői feladatokért felelős.[38] Megítélésem szerint mindkét említett szolgáltató a szabályozás hatálya alatt áll. Azonban nem lehet parttalan, azaz túl tág e személyi kör, nem tartozhat bele minden olyan munkáltató, amely csak távoli, áttételes kapcsolatot mutat a közszolgáltatással, illetve annak ellátójával. A munkáltató kifejezés arra utal, hogy bármilyen ilyen jogállású személy folytathat közszolgáltató tevékenységet.[39] Ugyanakkor felmerül a kérdés, hogy lehetséges-e egyáltalán taxatíve felsorolni az összes olyan munkáltatót, aki e személyi hatály alá tartozhat? Elvileg is nehezen képzelhető el ilyen zárt katalógus, elfogadhatóbbnak látszik egy megfelelő szempontrendszer kidolgozása, mely meghatározza az e tevékenységi körbe tartozó munkáltatók kritériumait. Ez a jogbiztonság szempontjából tisztább, egyértelműbb helyzetet teremtene.

[38] 2008. évi XL. törvény a földgázellátásról, 2007. évi LXXXVI. törvény a villamos energiáról
[39] BERKE Gyula-KISS György: i.m.: 63. o.

A másik jelentős probléma a szolgáltatás mértékének megítélése, azaz hogy a sztrájk nyomásgyakorló erejének megtartása mellett mi minősül „még elégséges" szolgáltatási szintnek? Megjegyzendő, hogy a törvénytervezetben még általánosságban szerepelt az arányossági kritérium, mely megkövetelte volna, hogy a munkavállalói követelés arányban álljon az okozott hátránnyal. Ez a követelmény végül kikerült a végleges szövegből, de látható, hogy a minimális szolgáltatásnál ugyanerről a mércéről van szó. Az arányossági mértéket illetően az ILO Bizottság alapvető elvárása, hogy a minimális szolgáltatás nem lehet olyan kiterjedt, hogy veszélyeztesse a nyomásgyakorlás sikerét, tehát úgy elégíti ki a népesség alapvető igényét, hogy ezzel együtt fenntartja a nyomásgyakorlás szükséges intenzitását.[40]

Lényeges pontja az Sztv. azóta is változatlan formában hatályban lévő 4. § (2) bekezdésének az a fordulat, mely a kötelezettség címzettjére utal: *„csak úgy gyakorolható a sztrájk, hogy az a még elégséges szolgáltatás teljesítését ne gátolja"*. E megfogalmazásból az következik, hogy a minimális ellátás biztosítása nemcsak a szakszervezet egyoldalú kötelezettsége, hanem az a munkáltatót is terheli.[41] A 2010 decemberéig hatályos Sztv. rögzítette, hogy a szolgáltatás mértékéről és feltételeiről a megelőző egyeztetés során kell tárgyalni. Ezzel a jogalkotó kimondottan a felek autonómiájára hagyta a döntés meghozatalát, s nem kívülállóra. E gyakorlat megfelel az ILO Bizottság esetjogának, amely hangsúlyozza, hogy a minimális szolgáltatást elsősorban a felek megállapodása útján kell meghatározni.[42]

Az Sztv. 4. § (2) bekezdése már magában rejtette a joggyakorlatban később felmerülő problémát, ugyanis bizonytalan volt a jogkövetkezménye annak, ha a felek a megelőző tárgyalás során egyáltalán nem vitatták meg a kötelezően ellátandó szolgáltatás mértékét és feltételeit, vagy ha tárgyalak is erről, de nem sikerült megegyezniük.[43] Az Sztv. taxatíve felsorolja a sztrájk jogellenességének eseteit, és ebben nem szerepel a 4. § (2) bekezdésében foglalt kötelezettség megsértése. Ebből *a contrario* az következik, hogy a még elégséges szolgáltatásról való megegyezés hiánya nem teszi jogellenessé a sztrájkot – amint ezt az alább tárgyalandó, BH 1991. 255. számon közzétett eseti határozat megállapította. Természetesen nem ez az egyetlen következtetés, amely a 4. § (2) bekezdéséből levonható. Abban az esetben, ha a sztrájk az életet, az egészséget, a testi épséget vagy a környezetet közvetlenül és súlyosan veszélyezteti, vagy elemi kár elhárítását gátolná, akkor az Sztv. alapján már jogellenessé válik annak gyakorlása. A szóba jöhető közszolgáltatások (víz, villany, gáz, energia) leállása esetén a megfelelő színvonalú ellátás biztosítása nélkül könnyen előfordulhat az előbb felvázolt veszélyeztetési helyzet, amely miatt

[40] NACSA Beáta: A magyar sztrájkszabályozás kritikus pontjai. *In Sztrájkjog Magyarországon*, szerk. HALMOS Csaba, Complex Kiadó, Bp., 2010. 71. o.

[41] LEHOCZKYNÉ KOLLONAY Csilla: Sztrájk ideje alatt követendő magatartás. In *A magyar munkajog II.* (szerk. Lehoczkyné Kollonay Csilla), Vince Kiadó Bp., 2004. 195. o.

[42] NACSA Beáta i.m.: 71-72. o.

[43] 1989-1998 közötti időszakban az alapvető szolgáltatást ellátó munkáltatóknál 56 sztrájkból 35 esetben született megállapodás a még elégséges szolgáltatásról. Lásd bővebben: BERKI Erzsébet: Sztrájkok és más direkt akciók a kilencvenes években Magyarországon. In *A munkaügyi kapcsolatok rendszere és a munkavállalók helyzete* (szerk. Koltay Jenő), MTA Közgazdaságtudományi Kutatóközpont, Bp., 2000. 120. o.

jogellenességbe fordulhat a munkaharc.

A BH 1991. 255. számon közzétett eseti határozatának nevezetessé vált kérdése az volt, hogy a felek közt vitás még elégséges szolgáltatás tárgyában lehet-e a sztrájk jogszerűségének, vagy jogellenességének megállapítása iránt bírósághoz fordulni.[44] A Legfelsőbb Bíróság[45]olvasatában *„a törvény alapján nem kérelmezhető és nem állapítható meg a sztrájk jogellenessége azon az alapon, hogy a lakosságot alapvetően érintő tevékenységet végző munkáltatónál a még elégséges szolgáltatás teljesítését elmulasztották".* E döntés elemzésekor sokszor háttérbe szorul az indokolás azon része, mely utal az előbbiekben már kifejtett azon lehetőségre, hogy az Sztv. 3. § (3) bekezdésébe ütköző helyzetben közvetetten a még elégséges szolgáltatás elégtelen volta miatt bekövetkezhet a jogsértő állapot. Nevezetesen, hogy a jogerős végzés azért volt megalapozatlan, mert nem vizsgálta az adott esetben az Sztv. 3. § (3) bekezdésében meghatározott körülmények fennállását vagy hiányát. Ebből *a contrario* joggal az a következtetés vonható le, hogy szélsőséges esetekben megállapítható lett volna a sztrájk jogellenessége.

E határozat hazai viszonylatban nagy jelentőséggel bír, mert nyilvánvalóvá tette, hogy a megegyezés hiánya, a szolgáltatás mértékének téves felmérése, illetve nem teljesítése önmagában nem teszi jogszerűtlenné a sztrájkot.

Magyarország nemzetközi kötelezettségeinek teljesítése szempontjából is fontos ez a döntés, mivel a Karta Bizottsága a hazánkról készített jelentés során, a szakszervezeti észrevételek kapcsán a hazai gyakorlatot is vizsgálta, hogy a még elégséges szolgáltatás követelménye nem sérti-e a sztrájkhoz való jogot. A Kormány éppen erre a határozatra hivatkozva cáfolta ezt meg sikeresen, mivel a Karta Bizottsága szerint így a magyar jogszabály és joggyakorlat nem lépi túl a jogkorlátozás megengedett mértékét.[46]

A fentiekhez képest annyiban elmozdult a jogalkalmazói gyakorlat, hogy a bíróság kimondta, hogy a nulla szolgáltatás nem minősül elégségesnek.[47] Továbblépés viszont nem történt, mert a gyakorlat elzárkózott attól is, hogy „az e törvényben meghatározott feltételek szerint gyakorolható" fordulatból le lehessen vezetni az együttműködési kötelezettség megszegésén, a sztrájkjoggal való visszaélésen vagy a még elégséges szolgáltatás nem teljesítésén alapuló jogellenességi okokat.[48]

Ezt a bírói gyakorlatot erősítette meg az EBH 2008. 1816. számú elvi bírósági határozata, melynek alapvető kérdését a kollektív szerződés és az Sztv. ellentététes szabályai képezték.[49] A vizsgált esetben kollektív szerződés rögzítette, hogy a feleknek meg kell állapodniuk a még elégséges szolgáltatás mértékéről, enélkül a sztrájk jogellenes. Az ítélet elvi éllel rögzítette, hogy a Munka Törvénykönyvéről szóló 1992. évi XXII. törvény (a továbbiakban régi Mt.) 13. § (2) bekezdése értelmében a kollektív szerződés rendelkezései a jogszabályhoz képest szigorúbb, a munkavállalói oldal részére

[44] M. törv. I. 10 244/1990. sz.
[45] 2012. január 1-jétől elnevezése Kúria.
[46] Conclusion Hungary XVIII-1 Volume-1, XVII-2 Volume-1.
[47] 20.Mpk.50.428/1999/6.
[48] 29.Mpk.50.131./2008/4. Ezeket a jogellenességi okokat a jogalkotó 2010-ben beiktatta a törvénybe.
[49] Legf. Bír. Mfv. II. 10.751/2007.

kedvezőtlenebb szabályokat nem fogalmazhatnak meg, mert az Mt. ezt kógens jelleggel tiltja.

A módosítás előtti gyakorlatban előfordult olyan eset is, melyben az elsőfokú bíróság állást foglalt a még elégséges szolgáltatás kérdésében, azonban a másodfokú bíróság hatáskör hiányában érdemi vizsgálat nélkül elutasította a kérelmet.[50] Lényegében a bíróság teljes mértékben kirekesztette ezt a kérdést az elbírálandó döntések köréből.

A módosítás előtti sztrájkjogi szabályozás túl szűken értelmezte a jogellenességi okokat, ezért valóban teret engedett a visszaélésszerű joggyakorlásnak. Elképzelhető lett volna az is, ha a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvényhez (a továbbiakban: Ptk.) hasonlóan generálklauzulaként értelmezik a sztrájkkal való visszaélés tilalmát, valamint az együttműködési kötelezettséget és annak megfelelően esetenkénti mérlegelés alapján minősítik a jogellenességet. Azonban a kiterjesztő jogalkalmazási értelmezés tág mozgásteret engedett volna a bíróságoknak, amely jogbizonytalanság forrása lehet. A kialakult gyakorlat következtében viszont nem volt olyan szerv, melynek hatáskörébe tartozott volna a biztosítandó szolgáltatás szintjének meghatározása.

4.2. A törvénymódosítás indokoltsága

A módosítás előtti norma a munkavállalói oldalnak kedvezett, de nem feledkezhetünk meg arról a valós kritikáról, mely e rendszert érte. Az Sztv. egyeztetési kötelezettségének hátrányaként hozták fel, hogy a megegyezés sikertelensége (akár a munkáltató, akár a munkavállalói oldalnak felróhatóan) és a szolgáltatás mértékének hibás felmérése esetére nem tartalmazott hátrányos jogkövetkezményt. Ekkor az Mt. mögöttes normájaként alkalmazandó Ptk. kártérítési, szerződésszegési, illetve fogyasztóvédelmi szabályai léphettek érvénybe, melyek a munkáltató és harmadik személy igényeit alapozhatják meg.[51]

A Ptk. alkalmazása során két kritikus pont érzékelhető. Egyrészt, a közszolgáltatók szolgáltatásait igénybe vevő szerződéses partnere legtöbb esetben természetes személy, a lakossági fogyasztó, aki valószínűtlen, hogy keresetet nyújt be a sztrájk következtében őt ért károk miatt. Ezért egyetértek az állampolgári jogok biztosának ezen a téren tett megállapításával, mely jelezte a felmerülő alapjogsértést.[52] A másik probléma, hogy a minimális szolgáltatásról való megegyezés hiányában a kártérítési felelősség megállapításához nehéz bizonyítani a munkáltató magatartásának felróhatóságát és jogellenességét, mely ismét a jogkövetkezmény bizonytalanságát jelzi. Igaz, hogy egy szabály jogi jellege nem a szankciók meglététől, vagy hiányától függ.[53] A szankció azonban a jogérvényesítés legáltalánosabb biztosítéka, ezért annak hiánya szükségessé tette a módosítást.

[50] KULISITY Mária: A sztrájkkal kapcsolatos bírói gyakorlat. Érdekképviselet felsőfokon. Esettanulmányok. 2007. május 15-16., 1-29. o.
[51] KISS György: Munkajog, Osiris Kiadó, Bp., 2005. 529-533. o.
[52] ZEMPLÉNYI Adrienne (szerk.): i.m.: 41-42. o.
[53] JUHÁSZ Zoltán: A sztrájk joghatása. In Acta Humana, 2009. évi 3. szám, 104-113. o.

4.3. Szakmai vita a szabályozásról

Érdemes megvizsgálni, hogy a szakma miképpen vélekedett a szabályozás szükségességéről és arról, hogy a felek megegyezésének hiányában milyen fórum döntsön a még elégséges szolgáltatás mértékéről, hiszen egymással teljesen ellentétes álláspontokkal is találkozhatunk.[54] Lőrincz György arra a következtetésre jut, hogy már nincs meg a társadalomban az az erős önszabályozó jelleg, amely még a rendszerváltás idején megvolt, ezért végső következtetésként naivitásnak tartja azt, hogy a természetes társadalmi folyamatokra bízzuk a regulációt. Ehelyett azt a megoldást támogatja, hogy ágazati szabályok határozzák meg a minimális szolgáltatás mértékét.[55]

A jogirodalomban eltérő álláspontok alakultak ki azzal kapcsolatban is, hogy a felek megegyezése hiányában milyen vitafórum döntsön a még elégséges szolgáltatás mértékéről. Lőrincz György teljes mértékben ellenzi a kötelező jellegű döntőbíróság gondolatát, ezzel szemben Nacsa Beáta véleménye szerint jó megoldás lenne, ha megegyezés hiányában a feleket kötelező egyeztetésre utalná a jogalkotó, majd ennek eredménytelensége esetén kötelező lenne a döntőbíróság igénybevétele. A döntőbíró az utolsó ajánlat szabálya szerint döntene, vagyis a két fél javaslata közül változtatás nélkül az egyiket fogadná el.[56] Ez utóbbi eljárás mellett szól, hogy valóban tekintettel van a kollektív érdekkonfliktusok jellegére és annak hagyományos megoldási módjára.

Az utóbbi elgondolás mellett érvel Herczog László is, aki szintén üdvözlendőnek tartja, ha megállapodás hiányában a feleket kötelező döntőbírósághoz utalná a jogalkotó. Herczog sem látja jónak a bíróságokat ilyen ügyekkel terhelni, hiszen azok nem rendelkeznek egy konkrét vállalkozás konkrét összefüggéseinek ismeretével.[57] Radikálisabb álláspontot közvetít Prugberger Tamás felvetése, miszerint államilag felügyelt, de be nem avatkozó, kötelező érdekegyeztető eljárásra lenne szükség, azonban ehhez az egész Mt. érdekegyeztető rendszerét át kellene alakítani.[58]

Kiss György nézete szerint a megállapodásról szóló megegyezés elmaradásának nem lehet kizárólag a szolgáltatást igénybe vevő és a munkáltató közötti polgári jogi jogügyleti jogkövetkezménye, mivel az alanyi kör miatt olyan megoldásra van szükség, amellyel a jogellenes állapot gyorsan orvosolható.[59] Kiss továbbá indokoltnak tartotta, hogy az Sztv. külön is rendelkezzen az elégséges szolgáltatás mértékének bírói meghatározásának lehetőségéről.[60]

Véleményem szerint az Sztv. módosítása nélkül egyedül egy új irányba mutató

[54] Így a teljesség igénye nélkül emelek ki néhány határozott véleményt.
[55] LŐRINCZ György i.m. 188. old. Meglátása szerint azonban a %-os arányon alapuló szabályok oszthatatlan szolgáltatásoknál optimálisan nem alkalmazhatóak.
[56] NACSA Beáta: i.m.: 71. o.
[57] HERCZOG László: Érdekviszonyok – érdekegyeztetés – sztrájk. In Sztrájkjog Magyarországon szerk. Halmos Csaba, Complex Kiadó Bp., 2010. 172. o.
[58] PRUGBERGER Tamás: A munkaküzdelem magyar jogi szabályozásának reformjához. In Jogtudományi Közlöny 65. évf. 12. szám, 2010. 658-663. o.
[59] KISS György: i.m.: 528. o.
[60] KISS György: i.m.: 529. o.

joggyakorlat tudta volna érvényre juttatni a minimális szolgáltatás elmulasztásának jogkövetkezményeit: szélsőséges esetben a 3. § (3) bekezdésére visszavezetett veszélyeztetési tényállás vagy az 1. § (3) bekezdésébe foglalt együttműködési kötelezettség megszegésére utalva. Ez a fordulat a hatásköri hiányra vonatkozó bírói gyakorlat megszilárdulása miatt nem következett be, ezért a jogalkotó jogszabály módosítás útján igyekezett érvényre juttatni a felek közti megállapodási kötelezettséget. A kikényszeríthetőség kulcskérdése, hogy mi lehet a sztrájk szabályozásánál a feleket ösztönző jogkövetkezmény, esetleg szankció, amely olyan módon érvényesül, hogy első lépésként teret enged a felek autonómiájának, s csak megegyezés hiányában teszi kötelezővé a törvényben rögzített eljárást? Erre a szabályozási igényre adott egy lehetséges választ a jogalkotó.

5. Az új törvényi szabályozás koncepciója

A sztrájkról szóló 1989. évi VII. törvény módosításáról szóló 2010. évi CLXXVIII. törvény célja az volt, hogy felszámolja a még elégséges szolgáltatással kapcsolatos jogbizonytalanságot, melyet a megegyezés kikényszeríthetetlenségének hiánya jelentett. A módosítás alapján az Sztv. 4. § (3) bekezdése felhatalmazást ad a minimális szolgáltatás mértékének és feltételeinek törvényben való meghatározására, ennek hiányában viszont kötelezővé teszi, hogy az egyeztetés során a felek a mértékről megállapodjanak.[61] A felek megállapodása a törvényi szabályozás merev jellegével szemben hatékonyabbnak tűnik, de megjegyzem, hogy az a legszerencsésebb, ha már a konfliktus előtt rögzítik a sztrájkra vonatkozó kritériumokat, hiszen ekkor a megegyezésre sokkal nagyobb hajlandóság mutatkozik.

Az Sztv. látszólag egyfajta fokozatosságra épít, ugyanis csak a törvényi szabályozás és a felek közti megállapodás hiányában utalja a minimális szolgáltatás mértékével kapcsolatos vitát a bíróság elé. Az Sztv. 2. § (1) bekezdésének a) pontjával összhangban elsősorban a sztrájkot megelőző egyeztetés alatt (7 napos „lehűlési idő") kell a feleknek a szolgáltatás mértékéről és feltételeiről megállapodniuk. Ez esetben kollektív munkaügyi érdekvitáról van szó, mely során a feleknek lehetőségük van a Munka Törvénykönyvéről szóló 2012. évi I. törvény (a továbbiakban: új Mt.) 291. §-a és 293.§-a alapján egyeztető bizottság valamint egyes kollektív munkaügyi vitában döntőbíró igénybevételére.[62]

Az Sztv. 4. § (3) bekezdése szerint amennyiben nincs törvényi szabályozás a még elégséges szolgáltatásról és a felek megegyezése meghiúsult, a sztrájk csak akkor tartható meg, ha bármelyikük kérelmére a munkaügyi bíróság jogerős határozata megállapította a még elégséges szolgáltatás mértékét és feltételeit.

[61] A törvényjavaslat tárgyalása során felhívták a figyelmet arra, hogy a 4. § (3) bekezdésében rögzített a „törvény megállapíthatja" feltételes fordulat további bizonytalansághoz fog vezetni. Forrás: Frakciók vezérszónokainak beszédei a sztrájkról szóló 1989. évi VII. törvény módosítását kezdeményező T/2036. törvényjavaslatról, Complex Jogtár.

[62] A régi Mt a közvetítést és a döntőbírói eljárást biztosította. Az átmeneti szabályok szerint a vita elbírálására a kezdeményezés időpontjában hatályos rendelkezések irányadók.

Radikális nóvuma a módosított Sztv.-nek, hogy jogellenessé teszi azt a sztrájkot, mely a még elégséges szolgáltatást gátolja, akár az erről szóló megállapodás hiánya, akár az erről szóló megállapodás (norma) be nem tartása folytán. Az indokolás szerint a törvény ezzel biztosítja, hogy mindenképpen legyen döntést hozó fórum és döntés a mértéket illetően.[63] Ez a megoldás az ombudsmani jelentésben hiányolt jogbiztonságot erősíti, mert kiszámíthatóvá teszi a sztrájk során is teljesítendő kötelezettségeket. A gyors döntést hivatott elősegíteni, hogy a bíróságoknak öt napon belül nemperes eljárásban kell az ügyet elbírálniuk, s csak szükség esetén hallgatják meg a feleket. A határozat ellen szintén öt napos fellebbezési határidő biztosított, melyről a másodfokú fórum szintén öt napon belül határoz. A kérelem elbírálására a kérelmező székhelye (lakhelye) szerinti munkaügyi bíróság rendelkezik illetékességgel, amennyiben több munkaügyi bíróság is érintett, a kérelem elbírálására a Fővárosi Munkaügyi Bíróság az illetékes.[64]

Az eljárási szabályok értékeléseként elmondható, hogy azok nehezen illeszthetőek be a hazai munkajogi szabályozás dogmatikájába, ugyanis a munkaügyi bíróságok tradicionálisan munkaügyi jogvitákban jogosultak eljárni (új Mt. 285. §, régi Mt. 199. §). A munkaügyi jogvita lényege, hogy a törvényi szabályok, valamint a már meglévő kollektív szerződésből, vagy üzemi megállapodásból származó igények érvényesítésére vonatkozik. A minimális közszolgáltatás megállapítása során érdekvitáról van szó, ezért meglehetősen nehezen értelmezhető helyzetet teremt az Sztv., amikor a hagyományosan jogvitákban eljáró bíróságokra telepíti e kérdésben a döntési kötelezettséget. Egymásnak ellentmondó, hogy a munkaügyi érdekviták rendezésére kizárt a bírói út, azonban a sztrájk csak érdekvita esetén vehető igénybe, ezért olyan ügyben kell a bíróságnak eljárnia, amelyben egyébként kizárt az eljárása. Ebből következően a jogvita elbírálásakor kialakult gyakorlat jellemzőinek fog megfelelni az eljárás, ezért a dogmatikai különbségtételek elmosódnak.

6. A még elégséges szolgáltatás megállapítására vonatkozó bírói gyakorlat

A törvénymódosítás hatályba lépése óta csupán a közlekedési ágazatban született törvényi szabályozás a még elégséges szolgáltatás mértékére és feltételeire vonatkozóan.[65] Az Sztv. azonban nem adott iránymutatást arra, hogy a bíróságnak milyen keretek közt kell meghatároznia a szolgáltatás mértékét és milyen szinten kell beleavatkoznia a felek érdekvitájába. A hazai bíróságoknak segítséget nyújthat az ILO ajánlása, mely követelményként rögzíti, hogy a mértéknek egyrészt valóban és kizárólagosan minimumszolgáltatásnak kell lennie, másrészt fenn kell tartania a sztrájk nyomásgyakorló hatását.[66]

Álláspontom szerint nem e szempontok figyelembe vétele jelent nehézséget a

[63] Compelx Jogtár, a 2010. évi CLXXVIII. törvény indokolása.
[64] Sztv. 4. § (4); 5. § (1)
[65] A személyszállítási szolgáltatásokról szóló 2012. évi XLI. törvény
[66] 36. Mpk.50.096/2011/7. és 51. Mpkfv.636.580/2011/5.

bíróságok számára, hanem a jogszabályi keretek meghatározatlansága, a bírói eljárás inadekvátsága okozza a legnagyobb bizonytalanságot. Ennek köszönhetően ezidáig csekély számú érdemi végzés született. A végzésekben megjelenő nehézségek alapján kirajzolódnak mind a bíróságok mind a szakszervezetek oldaláról az eljárás során felmerülő tipikus problémák. E problémák a kiváltó okok alapján, annak következményeire tekintettel csoportosíthatóak.

6.1. A bíróságok oldalán megjelenő problémák

A bíróságok oldaláról az első jelentős gyakorlati probléma olyan esetekben jelentkezik majd, amikor leterheltségük miatt nem tudnak öt napon belül dönteni, és ez megakasztja az egész sztrájk folyamatát: a szolgáltatás mértékének rögzítettsége hiányában nem is kezdhető meg jogszerűen a sztrájk.[67] A bíróságok viszont nyilvánvalóan nem tudják megítélni, hogy például a fűtésszolgáltatónál mennyi munkaórát kell teljesíteni ahhoz, hogy télen a fogyasztók ne szenvedjenek súlyos hiányt, mint ahogy nem tudják megítélni azt sem, hogy hány vonatjáratnak kell óránként elindulnia, hogy az adott régió, körzet közlekedésében ne okozzon komolyabb fennakadást. Ezek a kérdések ugyanis nem jog-, hanem szakkérdések, melyeknek helytelen megítélése akár balesetveszélyt is előidézhet. Nagy valószínűséggel tehát, a bíróságok szakértői vizsgálatot fognak elrendelni, mivel e szakmai kérdésekben nincs kompetenciájuk. Ebben az esetben ismét problémát okoz az időtényező, ugyanis egy szakvélemény elkészítése még az egyszerűbb szakkérdésekben is ennél jóval több időt vesz igénybe. Amennyiben pedig mégis sikerülne beszerezni határidőn belül a szakvéleményt, úgy az ügyek végkimenetele csaknem egészében a szakértői döntésen fog múlni. A végeredmény, hogy a bíróságok javarészt „postás" szerepet látnak el, ugyanakkor az eljárást költségesebbé és hosszadalmasabbá teszik. Továbbá nem biztos az sem, hogy a szakértői döntés több garanciát nyújtana, mint például a döntőbírói eljárás.

Kiemelkedő jelentőségű az a végzés, melyben a másodfokú bíróság általánosságban meghatározta kompetenciáját az érdekvitában.[68] Ezek szerint a munkaügyi bíróságok szerepe a még elégséges szolgáltatásról szóló döntés körében nem jelentheti egyben a konkrét menetrend megállapítását, mert ehhez értelemszerűen hiányzik a szükséges szakértelme. Amennyiben van olyan törvényi szabályozás, mely meghatározza a még elégséges szolgáltatás kondícióit, úgy a munkaügyi bíróságnak nem lehet szerepe a felek erre vonatkozó megállapodásában. A törvény értelemszerűen nem az adott konkrét sztrájkra vonatkozóan állapít meg szabályokat, ebből következően a bíróságnak sem az a feladata, hogy a felek konkrét megállapodását létrehozza (!). Ennek megfelelően a bíróság is csak olyan megállapításokat tehet, melyek általános jelleggel egy adott törvényi

[67] ASBÓTH Balázs: A még elégséges szolgáltatás mértékének meghatározására irányuló nem peres eljárás - Az új bírósági nem peres eljárás bevezetésének indokai és működése a Fővárosi Bíróság gyakorlatában: 6. o. http://www.jogiforum.hu/files/publikaciok/asboth_balazs__a_meg_elegseges_szolgaltatas_mertekenek_meghatarozasara_iranyulo_nem_peres_eljaras[jogi_forum].pdf (2012.03.20.)

[68] 51. Mpkfv. 636.580/2011/5.

szabályozásban is megjelenhetnek. Ellenkező esetben, mivel a sztrájktörvény igen rövid határidőt biztosít a bíróság döntésére – így szakértő igénybevételére sincs lehetőség – előfordulhatna, hogy a biztonságot súlyosan veszélyeztető bírósági döntés születne, mely a Szakértői Bizottság elsődleges követelményének nem felelne meg.

Lényeges problémát vet fel, ha olyan kormányzati intézkedésekkel szemben akarnak fellépni a munkavállalók, mely kihatással van szociális és gazdasági helyzetükre.[69] A Széll Kálmán Tervvel kapcsolatos kezdeményezéseknél a bíróság a politikai cél értékelése nélkül döntött erről a kérdésről, amikor kollektív munkaügyi vita hiányában elutasította a kérelmeket, hivatkozva arra, hogy a követelés alapja nem munkaviszony, hanem biztosítási jogviszony, ezért az a társadalombiztosítási jog körébe tartozik. Kollektív munkaügyi vita ugyanis a bírósági értelmezés szerint csak az lehet, amelynek sikeres lezárásaképpen kollektív szerződés erejű megállapodásnak minősülő megegyezés születik.[70] Az indokolás alapján a munkáltató harmadik személy (a Kormány) nevében nem vállalhat kötelezettséget, mivel az érvénytelen. A kötelezettségvállalás lehetőségének hiányában nincs mód a sztrájkjog gyakorlására. Megjegyzendő ennek kapcsán, hogy a Karta 6. cikkely 4 bekezdéséhez fűzött esetjog szerint egyrészről valóban a munkáltató és munkavállalók közti vitában megengedett a sztrájk, másrészről azonban a Kartába ütközik az olyan sztrájkok megtiltása, amely nem kollektív megállapodás kötésére irányul.

A politikai cél tiltását ebből az érvelésből is le lehetne vezetni, azon az alapon, hogy azért tiltott a politikai cél, mert a munkáltató nem tud kötelezettséget vállalni a kormányzat nevében, ezért a kollektív szerződéskötés lehetősége kizárt, ezért nem kollektív munkaügyi vitáról van szó, tehát tiltott a sztrájk. Elfogadható az a nézet, mely a törvénytervezet Parlamenthez való benyújtásától kezdve minősíti politikai célúnak a sztrájktörekvést, azt megelőzően viszont nem tekinti annak.[71]

A politikai cél körülhatárolása azért nehéz, mert különösen a közszolgáltató társaságok körében az állam gyakran (rész) tulajdonosi pozícióban van, ezért a munkáltatói jogok gyakorlójának ténylegesen szűk mozgástere van az előirányzott „költségvetéséből". Ebből kifolyólag esetükben a politikai célt érdemes lenne szűk körre szorítani, mert ellenkező esetben e munkavállalói körnek a lényegi kérdések tekintetében jelenleg kizárt a sztrájkjogosultsága. Ez a nemzetközi elvárásoknak sem mondana ellent, hiszen jóllehet a kifejezett politikai sztrájkot sem az ILO egyezménye, sem a Karta nem védi, azonban az ILO szűken szabja meg annak fogalmát.[72] Az ILO esetjoga jogszerűnek ítéli meg a munkaharcot, amennyiben a kormány gazdaságpolitikájának szociális és munkaügyi hatásai kihatással vannak a munkavállalókra.[73] Ezért a francia és az olasz

[69] Lényegében ez a probléma merül fel a korkedvezményes és korengedményes nyugdíjak eltörlése kapcsán a következő esetekben: 5.Mpk.50.115/2011/11., 51.Mpkfv.636.560/2011/6., 29.Mpk50.095/2011/3, 51.Mpkfv.636.580/2011/5. 36.Mpk.50.096/2011/7. Ez utóbbi döntés jelentős, mert döntés született a szolgáltatás mértékéről.

[70] 51.Mpkfv.636.560/2011/6.

[71] BERKI Erzsébet 2009. február i.m.: 1-26. old.

[72] A Munka Törvénykönyve hatása a gazdasági versenyképességre, Tanulmány. A kutatás vezetője: Dr KISS György, lektorálta Dr. PRUGBERGER Tamás. Pécs, 2010. 576. o.

[73] KULISITY Mária: Az ILO állásfoglalásai a sztrájkról. In HÁZINÉ VARGA Mária (szerk.) Érdekképviselet felsőfokon, Bp., Raabe, 2007. december.

gyakorlathoz hasonlóan elképzelhetőnek tartanám, hogy a bér-és munkakörülményeket befolyásoló, azokkal szoros kapcsolatot mutató kérdésekben, szűk körben megengedett lenne az ilyen kezdeményezés.

A közelmúltban több olyan végzés született, melyben az illetékességi kérdés volt vitás. A Legfelsőbb Bíróság döntése alapján szilárdnak tekinthető az az álláspont, hogy amennyiben az ágazati szakszervezeti szövetség több megyét érintően hirdet sztrájkot, de az adott szakszervezet saját nevében, saját munkáltatójánál lép fel, majd önállóan kezdeményezi a kollektív munkaügyi vitát, akkor a kérelmező székhelye szerinti bíróság rendelkezik a jogszerűség tekintetében illetékességgel és nem alkalmazható a több bíróság érintettsége esetén követendő szabály, ezért áttételnek nincs helye.[74]

Tanulságos az a sztrájkkezdeményezés, melyben a szakszervezet kérelme a sztrájk jogszerűségének megállapítására irányult, ezért a még elégséges szolgáltatás kérdése csak a jogszerű sztrájk megállapítását követően jöhetett szóba.[75] A bírói gyakorlat bizonytalanságát igazolja, hogy a szakszervezet első kérelmét elutasították azon az alapon, hogy a sztrájk célja túl általános volt, abból nem lehetett egyértelműen megállapítani, hogy milyen szociális, gazdasági érdeket kívánnak biztosítani a sztrájk megtartásával. E végzést a másodfokú bíróság helybenhagyta. A szakszervezet ezt követően második kérelmében pontosította a célkitűzéseket, így jogszerűnek ítélte meg a munkaügyi bíróság a sztrájkot és döntött a még elégséges szolgáltatás kérdésében is. A fellebbezést követően azonban ismét jogszerűtlennek ítélte a bíróság a sztrájkot, mivel az a hatályban lévő kollektív szerződés módosítására irányult, melynek fennállta egyébként vitás volt a felek között. Megjegyzem, hogy erre egyik megelőző végzésében sem hivatkozott a bíróság. Ennek okán a sztrájkkezdeményezés ismét meghiúsult, így a minimális szolgáltatás megállapítása újfent irrelevánssá vált.

Az alanyi kör bizonytalansága több végzésben, így e döntésben is megjelent, ugyanis amikor a szakszervezet második kérelme alapján a munkaügyi bíróság jogszerűnek ítélte meg a sztrájkot, az alanyi kör megítélésekor ismét ellentétes véleményen volt az első– és a másodfokú bíróság. A munkabeszüntetés csak a teherfuvarozást érintette volna, amely a bíróság álláspontja szerint nem minősül közforgalmú közlekedésnek, hiszen az csak közvetetten érinti a lakosságot, ezért nem ütközik akadályba a lakosság alapszükségleteinek kielégítése, tehát nem kell teljesíteni a minimális szolgáltatásra vonatkozó követelményeket.[76] Ezzel szemben a másodfokú bíróság megállapította, hogy nem lehet kategorikusan kijelenteni azt, hogy a teherforgalmat érintő sztrájk nem tekinthető közforgalmú tömegközlekedésnek.[77] Minden esetben vizsgálandó ugyanis, hogy a teherforgalom területén a mozdonyvezetők munkabeszüntetése közvetlenül, vagy közvetve befolyásolja-e a lakosságot alapvetően érintő valamely tevékenységet. Ismeretes olyan eset, amelyben az árufuvarozást minősítette ellentétes módon az első– és a

[74] Mpkk.III.10.742/2011/2., Mpkk.III.10.729/2011/2., Mpkk.III.10.727/2011/2., Mpkk.III.10.737/2011/2.
[75] 45. Mpk. 50.144/2011/5.
[76] 45. Mpk. 50.144/2011/5.
[77] 51. Mpkfv. 640.035/2011/3.

másodfokon eljárt bíróság.[78] E kérdésben megerősítve látom azon megállapításomat, hogy egyértelmű szempontrendszer hiányában nehéz meghúzni az alanyi kör tekintetében a határvonalat.

6.2. A szakszervezetek részéről felmerülő hibák

A szakszervezeti oldalról elemezve, a kérelmek elutasításának oka sok esetben a kérelem alaki hibájára, pontatlanságára és absztrakt jellegére vezethető vissza. A nemperes eljárásokban a 105/1952. (XII. 28.) MT rendelet 13. § (3) bekezdésének megfelelően a peres eljárás szabályait kell alkalmazni, így a keresetlevél formai és tartalmi feltételeinek is eleget kell tenni.[79] A munkaügyi bíróságok éppen a polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (a továbbiakban: Pp.) szabályaira hivatkozva utasítják el a legtöbb kérelmet, azon az alapon, hogy a kérelem nem alkalmas érdemi elbírálásra [Pp. 124. § (1)], mert nem tartalmazza a döntéshez szükséges okiratokat (Pp. 121. §), ezért a Pp. 130. § (1) bekezdés i) pontja alapján ezek érdemi vizsgálat nélkül elutasításra kerülnek.[80]

A másik esetcsoport, amikor a minimális szolgáltatásról történő megegyezés hiányában a jogszerűség megállapítását kérik a felek, amely emiatt időelőttinek minősül [Pp. 130. § (1) bekezdés f) pont].[81] Ennek az az oka, hogy 2008-tól kezdve következetes volt abban a bíró gyakorlat, hogy a sztrájk jogszerűségének elbírálását a sztrájk megkezdése előtt is lehet kérni.[82] Ez a gyakorlat azonban az elégséges szolgáltatás jogellenességi okként való rögzítésével változott, mivel a mérték rögzítésének hiányában értelemszerűen nem lehet a jogszerűség kérdéséről dönteni. A probléma szemléltetéséül néhány jellegzetes ügyet emelek ki.

2011-ben három távolsági autóbusz társaság szakszervezete terjesztett elő a bírósághoz kérelmet a még elégséges szolgáltatás megállapítása tárgyában.[83] A Fővárosi Munkaügyi Bíróság a kérelmet érdemi vizsgálat nélkül elutasította a Pp. 124. § (2) bekezdésére és 130. § i) pontjára hivatkozva. A bíróság a végzésben az elutasítás indokául több hiányosságot jelölt meg, így például az igény alapjául szolgáló lényeges tények, bizonyítékok megjelölésének elmulasztását, a sztrájk meghirdetésének módját, valamint a kérelem nem tartalmazott határozott kérelmet, azaz a még elégséges szolgáltatás mértékére és feltételeire vonatkozóan nem volt kellően egyértelmű és világos.

A kialakulóban lévő bírói gyakorlatban ennek megfelelően a kérelemnek tartalmaznia kell az igény alapjául szolgáló lényeges tényeket, így a bértárgyalás megindításakor a kérelmezők írásba foglalt álláspontját is.[84] Egy bérkövetelésben indított

[78] 51. Mpkfv. 636.580/2011/5.
[79] Pp. 121. §
[80] Például: 51. Mpkfvv.636.561/2011/4., 29Mpk.50.095/2011/3., 51.Mpkfv.636.579/2011/4., 50.Mpk.50.093/2011/4.
[81] 51. Mpkfv.636.579/2011/4.
[82] HANDÓ Tünde: A sztrájkkal kapcsolatos bírósági döntések. In PMJK 2008/2. 130-131. old. Erről a kérdésről a Legfelsőbb Bíróság az Mfv.II.10.688/2007/2. számú határozatában adott iránymutatást.
[83] 5. Mpk.50.039/2011/2.
[84] Mt. 194. §

sztrájk esetén nyilvánvalóan relevánsnak bizonyulnak azok a tények, hogy a sztrájkfelhívásban szereplő bérkövetelést közölték-e a munkáltatókkal és mikor, továbbá ennek tárgyában hogyan folytak a tárgyalások, azok miképpen fejeződtek be. Mindenképpen elő kell adni a kérelemben, hogy a sztrájkot milyen módon hirdették meg és legfőképpen ezt követően mikor és milyen módon tettek ajánlatot a még elégséges szolgáltatást illetően a munkáltatónak. A bíróság csak határozott kérelem alapján tud dönteni, ezért egyértelműen és világosan ki kell derülnie a kérelemből a minimális szolgáltatás kérelmezett mértékének és feltételeinek.[85]

Egy további felmerülő probléma a gyakorlat oldaláról a kollektív munkaügyi vita tárgyának meghatározása. A kedvezményes nyugdíjazási formák eltörlése tárgyában indult sztrájkkezdeményezések során a munkavállalói oldal kollektív munkaügyi érdekvitának tekintette a kérdést.[86] Az elsőfokon eljárt bíróság helyt adott a kérelemnek, ezzel szemben a Fővárosi Bíróság felhívta a kérelmező figyelmét arra, hogy tévesen minősítették a vitát kollektív érdekvitának, hiszen nem megnevezése szerint minősíti a bíróság az egyeztetés tárgyát, hanem annak tényleges munkajogi tartalma szerint. A vitatott kérdés a társadalombiztosítási jog körébe tartozik, továbbá a munkáltatónak konkrét kompetenciája sem lett volna arra, hogy kollektív szerződésben rögzítse, hogy a Kormány nem fogja a nyugdíjra vonatozó kedvezőtlen szabályokat meghozni.[87] Kollektív munkaügyi érdekvita hiányában a kérelmezők nem gyakorolhatják sztrájkjogukat.

6.3. Következtetések

Az ismertetett esetekből levonható az a következtetés, hogy a még elégséges szolgáltatás meghatározására irányuló kérelem önmagában nem bírálható el, ugyanis a minimális szolgáltatásra vonatkozó jogellenességi okon kívül minden egyéb feltételre nézve meg kell vizsgálni megelőzően a sztrájk jogszerűségét, hiszen ez előfeltétele a minimális szolgáltatás megállapításáról szóló döntésnek, ennek hiányában értelmetlen az erről való döntés. Ennek inverzeként a jogszerűség megállapítása iránti kérelem csak a szolgáltatás mértékében való megállapodás megkötése, valamint a sztrájk megkezdése után bírálható el.

A fent ismertetett példák is alátámasztják, hogy nehéz megfelelni a bíróság által támasztott követelményeknek, mert a kollektív érdekviták rendezésére álláspontom szerint a bírói út és annak merev eljárási szabályai indokolatlanul megkötik a felek kezét, gyakorlatilag ellehetetlenítik a sztrájkjog gyakorlását. Ezért úgy gondolom, hogy összességében nem volt jó megoldás a bíróságok kezébe telepíteni a közszolgáltatások mértékének megállapítását. E szervek rendeltetése ugyanis alapvetően jogviták eldöntése, és nem szakkérdések illetve érdekviták eldöntése, ezért alkalmatlanok arra, hogy a sztrájkjog gyakorlását elősegítsék és ezzel együtt azt biztonságosabbá tegyék.

[85] 5.Mpk.50.039/2010/2., 5.Mpk.50.054/2011/3.
[86] 51. Mpkfv.636.580/2011/5.
[87] E jogosultság a jogszabályok társadalmi egyeztetése során illeti meg a szakszervezeteket.

Kétségtelen, hogy a jelenlegi szabályozás garantálja, hogy a lakosság alapvető jogai nem fognak sérelmet szenvedni, így az állampolgári jogok országgyűlési biztosának kritikájának megfelelő megoldás született. Ennek ellenére úgy vélem, hogy ezzel párhuzamosan feledésbe merült a sztrájkhoz való jog érvényesülésének realitása az új szabályozás keretei között. A bírósági eljárásra csak végső esetben kerülhet sor, melynek egyfajta ösztönző szerepet kell betöltenie azzal a fenyegetett helyzettel, hogy amennyiben a felek nem tudnak megállapodni, úgy nyílttá kell tenniük a vitát azzal, hogy ügyüket egy külső harmadik szerv dönti el, melynek végkimenetele bizonytalanabb.

7. Az ágazati törvényekben rögzített szolgáltatás mértéke

Az Sztv. 4. § (3) bekezdése felhatalmazást ad arra, hogy törvény szabályozza a még elégséges szolgáltatás mértékét és feltételeit. E rendelkezés végrehajtásaképpen 2011-ben két lényeges közszolgáltatásban a vasúti, illetőleg az autóbuszos közforgalmi közlekedésben született erre vonatkozó külön törvényi szabályozás.[88] Ezt követően került sor a személyszállítási szolgáltatásokról szóló 2012. évi XLI. törvény (a továbbiakban: Személyszállítási törvény) hatályba lépésére, így a minimális szolgáltatásra vonatkozó rendelkezések a fenti törvényekből ez utóbbi törvény 39. §-ába kerültek át. A szabályozás tárgyi hatálya – néhány kivételtől eltekintve – kiterjed minden típusú belföldön végzett személyszállításra.

A helyi és elővárosi személyszállítási közszolgáltatások esetén ez a mérték vonalanként a megrendelt személyszállítási szolgáltatás mennyiségének 66%-a, míg az országos és a regionális személyszállítás esetén 50%-a.[89] Továbbra is lehetőség van arra, hogy a sztrájkot szervezők és a munkaadók közös megegyezéssel a fenti arányokat meghaladják. Összehasonlítva az olasz Garancia Bizottság követelményrendszerével, ott a szolgáltatás 50%-a és a munkavállalók létszámának egyharmada az a maximális mérték, melyet a hazai szabályokkal ellentétben nem kell túlhaladni. Romániában a munkaerő egyharmadát kell biztosítani ezekben az ágazatokban.[90]

A szabályozás kiegészült a menetrend kialakítására vonatkozó iránymutató szabályokkal. A meghatározott feltételek szerint elkészített menetrendtervezetet legkésőbb a sztrájk megkezdése előtt két nappal meg kell hirdetni, a lakosság egyidejű tájékoztatása mellett.[91] Meglehetősen aggályosnak mondható az a rendelkezés, mely a szolgáltató, tehát a munkáltató egyoldalú kötelezettségévé teszi a menetrendtervezet kidolgozását, amelyre ilyen módon a szakszervezeteknek nincsen ráhatása.[92] A rögzített arányszámnak vonalanként és járatonként számolva a sztrájk első 24 órájára és a csúcsidőszakokra

[88] A vasúti közlekedésről szóló 2005. évi CLXXXIII. törvény 68/I. § (1) a)- b), valamint az autóbusszal végzett menetrend szerinti személyszállításról szóló 2004. évi XXXIII. törvény 11/A. § (1) a)- b) rendelkezései ugyanolyan szabályok szerint határozták meg a minimális szolgáltatás mértékét.

[89] Személyszállítási törvény: 39. § (1) bekezdése.

[90] Warneck WIEBKE: Strike rules in the EU 27 and beyond, A comparative overview, European Trade Union Institute for Research, Education and Health and Safety, Brussels, 2007. 60. old.

[91] Személyszállítási törvény: 39. § (1)-(4) bekezdései

[92] Személyszállítási törvény: 39.§ (4) bekezdése

vonatkozóan óránkénti bontásban kell érvényesülnie, ezt követően, valamint csúcsidőszakon kívül napokra lebontva. Amennyiben a munkáltató dolgozza ki egyoldalúan a menetrendet, előfordulhat, hogy egyes időintervallumokban egyáltalán nem ritkít a járatokon, vagy csak minimálisan csökkenti azokat, mivel csak a minimális mérték rögzített és az első 24 órát követően megteheti azt, hogy az arányt napokra lebontva biztosítsa. Könnyen manipulálni lehet azzal a szabállyal is, hogy tört szám esetén felfelé kell kerekíteni a biztosítandó szolgáltatást, ebben a tekintetben ugyanis oszthatatlan szolgáltatásról van szó, hiszen egy járat vagy elindul, vagy nem, így a rögzített arányszám szintén meghaladható.

Lényeges a Személyszállítási törvény felelősségi szabálya, mely kiegészíti az Sztv. által szabályozott jogellenesség jogkövetkezményét, abban az esetben, ha a munkabeszüntetésben résztvevők a meghatározott feltételek szerinti még elégséges szolgáltatás nyújtását akadályozzák vagy ellehetetlenítik.[93] Az elemzett törvény alapján a közlekedési szolgáltató társaság kártérítési igénnyel élhet a munkabeszüntetés szervezőivel és résztvevőivel szemben, továbbá jogosult a vele szemben harmadik fél, azaz a fogyasztók által érvényesített kárigényeket a kártelepítési szabály értelmében rájuk áthárítani.[94] E normarendszerben rejlő lehetőségek megértéséhez röviden érdemes számba venni, milyen Ptk.-beli jogkövetkezmények merülhetnek fel a sztrájk következtében, ezért erre a következő cím alatt külön is ki kívánok térni.

Az Sztv. 4. § (3) bekezdésének sorrendjéből az derül ki, hogy a törvényi szabályozás az elsődleges a minimális mérték megállapítása tekintetében. Ebből következően kritikaként fogalmazható meg, hogy az egész személyszállítási ágazatban, amelyben jellemzően magas a munkaharc iránti aktivitás, az ismertetett törvény és a munkáltató alakítja ki egyoldalúan az arányszámokat, e körben ugyanis még a bíróságok arányossági mérlegelése is kizárt.

8. A munkáltató harmadik személyekkel szemben fennálló felelőssége

A Személyszállítási törvény kárfelelősségi alakzata a magatartásszabályozó funkción keresztül elősegíti a rendeltetésszerű joggyakorlás érvényesülését azáltal, hogy a munkáltatóra és a sztrájkolókra egyaránt kárfelelősségi szabályokat telepít.

A közszolgáltatást nyújtó munkáltató, mint szerződő fél és ügyfelei, azaz harmadik személyek viszonylatában a sztrájk nem érinti a fennálló jogügyleteket, azok érvényességét, ezért a munkáltató ügyfelei felé a Ptk. szabályai szerinti kontraktuális felelősséggel tartozik.[95] Ebből következően a szolgáltató (munkáltató) sztrájk okán bekövetkező szerződésszegése esetén négyfajta jogkövetkezmény-csoport jöhet számításba, melyek a következők**:** a késedelem miatt beálló jogkövetkezmények köre, a hibás teljesítés

[93] Személyszállítási törvény: 39. § (7) bekezdése
[94] Uo.
[95] KISS György: i.m.: 533. o.

szabályainak alkalmazása, a lehetetlenülés és a teljesítés megtagadásának jogkövetkezményei.[96]Az utóbbi három esetben nincs helye kimentésnek, míg késedelembe eséskor ez a lehetőség adott.

A munkáltató mind jogosulti (Ptk. 304.§), mind kötelezetti pozícióban (Ptk. 298.§-301/A.§) késedelembe eshet. Mindkét szerződésszegési típusnak van objektív, és felróhatóságtól függő, azaz szubjektív alakzata.[97] Ebből következik, hogy a felróhatóságtól független esetekben mentesülésre nincs lehetőség (késedelmi kamat), ezért beáll a szerződésszegés jogkövetkezménye. A közlekedési szolgáltatás rendeltetéséből adódóan továbbá megállapítható, hogy kötelezetti késedelem esetén az érdekmúlás bizonyítása nélkül lehetőség van az elállásra (vasutassztrájk miatt nem lehet eljutni a tárgyalásra).

Felróható késedelem esetén (kötbér, kártérítés) a munkáltató mentesülhet a szubjektív felelősség alól, ha bizonyítja, hogy úgy járt el, ahogy az az adott helyzetben általában elvárható.[98] Az objektív mércét egyediesíti tulajdonképpen az adott helyzetre történő utalás, amely a konkrét tényállásra vetített magatartás zsinórmértékét határozza meg.[99]

Nehezen értelmezhető az a nézet, mely a jogszerű sztrájk esetén egyedi mérlegelés alapján a munkáltató kimentésére ad lehetőséget. Jogszerű sztrájk esetén ugyanis a munkáltató biztosan nem tett meg mindent a munkajogi szabályok értelmében a sztrájkveszély elkerülése érdekében, mivel sztrájkolni csak az egyeztetés sikertelensége, vagy hiánya esetén lehet jogszerűen.

Sajnálatos, hogy az üzletszabályok a sztrájk okán a szerződő félnek okozott károkért való felelősséget, mint *vis maiort*, jelenleg is gyakran a kárfelelősség alóli mentesülés egyik eseteként rögzítik, akárcsak a múlt századi törvények, amelyek ezzel hangsúlyozták, hogy az akkori jogrend nem ismeri el a sztrájkhoz való jogot.[100] A Személyszállítási törvény megteremti a kárfelelősség alapját, ezért álláspontom szerint az üzletszabályok e rendelkezései, mint általános szerződési feltételek jogszabályba ütköznek, ezért a Ptk. 200. § (2) bekezdése alapján semmisek.

A kontraktuális felelősség gyökerei eltérőek a deliktuális felelősségtől, mivel ez előbbi alapja az önként vállalt kötelezettség. Ebből következően az individuális vétkességi alapú kimentés helyett célszerű lenne inkább kockázatelosztással rendezni a helyzetet.

9. Az új szabályozás a nemzetközi elvárások tükrében

A nemzetközi szervezetek a sztrájkjog tételes jogi szabályait, valamint annak

[96] ZEMPLÉNYI Adrienne (szerk.) i.m.: 92-93. o.
E kárfelelősségi alakzatokat az új Ptk.-ban is megjelennek majd, azzal a legfőbb dogmatikai különbséggel, hogy a deliktuális és kontraktuális kártérítési alakzat szabályai különbözőek lesznek.
[97] EÖRSI Gyula: Kötelmi jog általános rész, Nemzeti Tankönyvkiadó, Bp., 2010. (változatlan utánnyomás) 153-158. o.
[98] EÖRSI Gyula: i.m.: 155., 158. o.
[99] MARTON Géza: *A polgári jogi felelősség,* TRIORG Kft., Bp. 1992. 55-61. o.
[100] Lásd például: MÁV-START Zrt. Üzletszabályzatának 1.3.7. a) pontja: A vasúti társaság mentesül fenti kötelezettsége alól, ha a késés az alábbi okok valamelyike miatt következett be: sztrájk. OrangeWays Zrt. Utazási Feltételek 8. pontja: *vis maior*, így különösen sztrájk esetén felelősség nem terheli a társaságot. A BKV üzletszabályzata a tájékoztatás elmaradása esetére biztosítja a Ptk. szerinti kártérítést. (2012. 10. 29.).

gyakorlati megvalósulását is figyelembe veszik ellenőrző mechanizmusuk során. Magyarország szabályozása az ILO Bizottságának fogalomhasználatával élve a nem szigorú értelemben vett szolgáltatások közül is alapvetőnek minősít néhány szektort (általában véve a közlekedés, a nagyvárosi közlekedés és az oktatás), amelyek esetén nincs általános sztrájktilalom, a szabályozás csak korlátozza a sztrájkot. Ez a rendszerezés megfelel az ILO gyakorlatának, mert igazodik az adott közszolgáltatást igénybe vevőinek szükségleteihez, valamint illeszkedik az ország adottságaihoz is. Álláspontom szerint az új szabályozás megfelelően biztosítja az állampolgárok alapvető szükségleteit, azonban a másik elérendő célnak nem felel meg, mivel a sztrájk nyomásgyakorló ereje nem érvényesül maradéktalanul. Mind a Karta, mind az ILO Bizottságának esetjoga alapján figyelembe kell venni az ország jellemzőit a gyakorlat megítélésénél. Amennyiben figyelembe vesszük a hazai tömegközlekedés jellemzőit úgy a 66% illetve 50%-os minimális küszöbmérték törvényi előírása túl magasnak minősül, így az nem felel meg „a valóban és kizárólagosan minimum szolgáltatás" követelményének, ezért veszélyezteti a sztrájk nyomásgyakorló erejét.[101]

Az ILO által támasztott elvárások közt szerepel, hogy a minimális szolgáltatás mértékének meghatározását elsősorban a felek megállapodása útján kell rendezni, továbbá megállapodás hiányában sem dönthet erről egyoldalúan a közigazgatás, vagy a munkáltató.[102] Mind a Karta, mind az ILO Bizottságának esetjoga alapján egyértelmű, hogy a munkaügyi miniszter, illetve minisztérium, a vitában érintett állami vállalat, valamint a kormány nem számít független szervnek.[103]

A problémát e körben az jelenti, hogy a személyszállítási törvényben a mérték módosítására a feleknek kevés ráhatása van, továbbá a konkrét menetrendeket is a munkáltató állapítja meg egyoldalúan. Kétséges az is, hogy a törvényi mérték megalkotásakor a munkavállalói oldal álláspontját mekkora súllyal vették figyelembe, mivel az arány közhatalom általi kialakításában elvárás, hogy abban a releváns munkáltató és munkavállalói szervek egyaránt részt vegyenek. A hazai törvényi szintű szabályozás azonban kizárja azt, hogy elsősorban a felek állapodjanak meg a mértékről, hiszen nincs olyan rendelkezés, amely a meghatározott érték alatti eltérést megengedné. Amennyiben tehát megszületik a törvényi szintű norma, úgy automatikusan kizárttá válik mind az alacsonyabb mértéket meghatározó felek közti megállapodás, mind a bírósági eljárás megindításának lehetősége.[104] Ez a megoldás viszont álláspontom szerint nem felel meg a nemzetközi gyakorlatnak, mivel közel áll a mérték egyoldalú meghatározásának kategóriájához.

Megegyezés és törvényi szabályozás hiányában a kötelező bírósági eljárásról

[101] Digest of the case law of the European Comitee of Social Rights, Council of Europe, 2008. Article 6. 4. KULISITY Mária: Az ILO állásfoglalásai a sztrájkról. In HÁZINÉ VARGA Mária (szerk.) *Érdekképviselet felsőfokon*, Bp., Raabe, 2007. december.

[102] NACSA Beáta: i.m.: 59-72.

[103] ILO Digest 2006., para 613.; Conclusion 2010 – Italy – Article 6-4
A Karta végrehajtásának ellenőrzését végző Karta Bizottsága az olasz jelentésre adott Konklúziójából kiderül, hogy nem felel meg a G cikknek, ha a Kormány hatáskörrel rendelkezik a sztrájkjog korlátozásában.

[104] ASBÓTH Balázs i.m.: 22. o.

megállapítható, hogy megfelel a függetlenség követelményének, de nem felel meg a gyors és formalitásoktól mentes eljárás követelményének és itt elegendő azokra a kérelmekre utalni, amelyeket alakszerűségi okok miatt elutasított a bíróság.[105]

A Karta Bizottsága a Kartának való megfelelést nemcsak az adott ország jogi normái, hanem bíróságai által kialakított esetjog alapján is vizsgálja.[106] Megítélésem szerint a következő jelentés alkalmával a hazai bírói gyakorlat már nem fog megfelelni a Karta követelményeinek a szinte kivétel nélkül elutasító és merev bírói döntések miatt.

10. Megoldási javaslatok *de lege ferenda*

A sztrájkjog szabályozásánál két célt kell szem előtt tartani, egyrészt biztosítani kell a jogosultság gyakorlását, másrészt azt, hogy a munkabeszüntetés csakis végső megoldás lehet.

Megoldási javaslataim körében elsőként azt emelem ki, hogy az általam elgondolt sztrájk-rendszerben a jogbiztonság fokozása érdekében elengedhetetlen lenne a jelenleginél precízebben meghatározni a személyi hatályt. Ezért a jelenleg hatályos Sztv. tömör megfogalmazása („a lakosságot alapvetően érintő tevékenységet végző munkáltató") valamint példálózó felsorolása helyett egy erre vonatkozó részletes és objektív szempontrendszer kidolgozásával ez lehetségessé válna. Ennél a megoldásnál is ügyelni kell azonban arra, hogy az alapvetőnek minősülő szolgáltatások köre ne legyen túl tágan meghatározva.[107] Ez egyfajta útmutatóként szolgálna annak eldöntéséhez, hogy az adott munkáltató mely alanyi körbe tartozik, így feltehetően nem fordulna elő, hogy az első-és másodfokon eljáró bíróságok eltérően ítéljék meg a szolgáltatás alapvető volták.[108]

A sztrájk alatti minimális szolgáltatás kiszámíthatóságát nagyban előmozdítja, ha arról a felek még a sztrájkhelyzet előtt megállapodnak, hiszen a sztrájk során már nehezen választják szét a vita valóságos tárgyát és a minimális szolgáltatás kérdését.[109] A felek ellentétes érdekeinek kompromisszumos eredményeképpen a szolgáltatás mértéke megfelelő lesz, ezért a szabályozás kulcskérdése, hogy miképpen lehet elérni, hogy a felek lehetőleg még a sztrájkveszély előtt megegyezzenek.

Kielégítőnek tartom az egy-egy ágazatra kiterjedő kollektív szerződéseket is, mert ezek a megállapodások a klasszikus kollektív érdekviták megelőzésére, vagy rendezésére szolgálnak. A felek közti megállapodások további előnye, hogy rugalmasabban lehet módosítani egy törvényhez képest, ha változnak az életkörülmények, vagy akár a felek álláspontjai. Ez lehetővé teszi az újabb tapasztalatok beépítését, így a különféle ágazatok jellemzőit sokkal inkább képes figyelembe venni.

A törvényi szintű szabályozás csak úgy fogadható el, ha a mérték kereteit jelöli ki,

[105] NACSA Beáta: i.m.: 72. old.
[106] Az 1961-es Karta 24. cikkely (2) bekezdése, lásd még: Lenia SAMUEL: *Fundamental Social Rights. Case Law of the European Social Charter.* Council of Europe, 1997. 162 és 440. old.
[107] Anton ROSKAM: *Draft Essential and minimum services and the right to strike*, Development Policy Research Unit, 2009. 9-12. o.
[108] 45. Mpk. 50.138/2011/8. és 59. Mpkfv. 639539/2011/3.
[109] BERKI Erzsébet: Az elégséges szolgáltatás problémája. In PMJK 2009/I. 112. o.

de ettől az aránytól a felek megállapodással mindkét irányba eltérhetnek. A jelenleg rögzített arányszám a hazai közlekedési ágazat jellemzőiből kiindulva túl magasnak bizonyul, ezért a munkaharc nyomásgyakorló ereje kétséges.[110] Hangsúlyozandó, hogy a részletes menetrend kidolgozása is csak a felek konszenzusa alapján történhet.

Meglátásom szerint a még elégséges szolgáltatás meghatározására irányuló nemperes eljárást hatékonyabb eszközökkel is fel lehetne váltani. A bírói út igénybevételének rendeltetése, hogy független, harmadik személy döntse el az érdekvitát, továbbá, hogy e külső személy döntésétől való „félelem" megegyezésre sarkallja a feleket. E funkciókat véleményem szerint a döntőbírói eljárás is be tudná tölteni. Azonban csak akkor lenne érdemes az említett utat kötelezővé tenni, ha nincs hatályban sem kollektív szerződés, sem törvényi szabályozás és a feleknek nem sikerül megegyeznie a minimális szolgáltatást illetően. Ez a megoldás nem ismeretlen más európai jogrendszerekben sem, ugyanis Norvégiában és Görögországban kötelező a döntőbíróság igénybevétele, míg Olaszországban kollektív szerződés hiányában a szolgáltatás mértékének meghatározása a Garancia Bizottság jóváhagyásához kötött.[111] A nemzetközi elvárás ezzel kapcsolatban a döntéshozó szerv függetlensége és nem a bírói út igénybevétele. Az viszont elvárás, hogy elsőként a felek autonómiájának biztosítson teret a szabályozás, ezért szükséges, hogy a kötelezően igénybeveendő eljárás előtt e lehetőség adott legyen.

Megállapodás hiányában tehát kivitelezhetőnek tűnik egy olyan rendszer hazánkban is, ahol elsőként a döntőbíróság járna el, nyomós közérdek esetén kötelező jelleggel. Ezzel elérhető ugyanaz a cél, mint amelyet a bírósági út biztosít, emellett sokkal hatékonyabbá, gyorsabbá válna az eljárás. Végül pedig sokkal inkább érvényre lehetne juttatni a szakmai szempontokat, mivel a döntőbíróság eljárásában erre specializált szakemberek is részt vennének. Ezzel költségtakarékosabb is lenne e megoldás, mert a bíróság költségén felül nem kellene külön szakértői díjat fizetni, amely napjainkban a perköltség legnagyobb részét alkotja. Az előnyökkel szemben áll az az érv, hogy a kollektív alku és ezzel a sztrájk szabadságával kapcsolatos nemzetközi elvárásoknak ugyanakkor a veszélyhelyzet bizonyos szintje alatti kötelező döntőbíráskodás nem felel meg, ezért csak szélsőséges esetekre alkalmazható.[112]

A felvázolt eljárási módban a döntőbíróság egyfajta szűrő szerepet is betöltene, így a bíróságok valóban csak jogkérdésekben járnának el, ez a megoldás illeszkedik a munkaügyi viták dogmatikájához is. Egyes nézetek szerint a döntőbíráskodás hátránya, hogy fennáll a veszélye annak, hogy részrehajló személyek kerülnek be az ügydöntő testületbe és függetlenség hiányában az egész rendszer lényege megdől. Álláspontom szerint azonban ezt a problémát el lehetne kerülni egy szigorúan kialakított és felügyelt kiválasztási rendszerrel. Hazánkban már létezik a Munkaügyi Közvetítő és Döntőbírói Szolgálat, mely a kollektív munkaügyi viták rendezésére hivatott, ezért a döntőbíróság ellátásával kapcsolatos feladatokat célszerű lenne ehhez a szervhez telepíteni.[113]

[110] Itt elég utalni a hazai járműpark leromlott állapotára.
[111] PRUGBERGER Tamás i.m.: 658-663. o., Tiziano TREU: i.m.:465-470. o.
[112] Karta, Conclusions I, Statement of Interpretation on Article 6§4, 34. o.
[113] A Munkaügyi Közvetítői és Döntőbírói Szolgálat Szervezeti, Működési és Eljárási Szabályzata, 6. pont.

Meglátásom szerint az egészségügy területén továbbra is szükséges lenne a szigorúbb szabályozás és az állami felügyelet. Az egészségügyi dolgozók helyzete hasonlatos a közszférában dolgozókkal, tekintettel a tevékenység kiemelkedő fontosságára, valamit további azonosság, hogy e személyi körben is az állam, vagy önkormányzat áll legtöbbször munkáltatói pozícióban. Egy skálára kivetítve a közszolgáltatók körét, a skála egyik végén az egészségügyi dolgozók állnak, igen közel a közszféra munkavállalóihoz, ahol már teljes a sztrájktilalom, a skála másik részén az olyan szolgáltatást nyújtó munkavállalók vannak, akik esetében csak az elhúzódó sztrájk indokolja az elégséges szint előírását. Ez a rendszer megfelel a nemzetközi normáknak is, amelyek szerint differenciált szabályozás vonatkozhat a szolgáltatókra annak megfelelően, hogy, az életet, egészséget, testi épséget, vagy személyes biztonságot érintő alapvető szolgáltatásokat látnak el, vagy csak kevésbé fontos alapvető ellátásokat biztosítanak.[114] Ebből a szempontból ugyanis indokolt lehet a jog korlátozása, vagy akár még kizárása is.[115]

A felvázolt rendszer ilyen módon nagyobb teret engedne a sztrájkjog érvényesülésének, ugyanakkor továbbra is fenntartaná jogkérdésekben a bírói utat. Ennek eredményeképpen a minimális szolgáltatás tárgyában a felek megegyezési kényszere továbbra is fennállna, így a sztrájkjog és az ellentétes alapjogok kényes egyensúlya arányban állna egymással.

11. Összegzés

A 2010. december végén hatályba lépett Sztv. módosításának célja –az előterjesztői expozé alapján – a világos, határozott, mindenki számára ismerhető, kellően kiszámítható, tervezhető elégséges szolgáltatások törvényi megfogalmazása volt, mely egyben lehetőséget ad a szakértők bevonására is.[116] A valódi cél az volt, hogy szülessen megállapodás a felek között az elégséges szolgáltatás kérdésében, s ne csak látszategyeztetést folytassanak róla. E cél megvalósult, viszont azzal a hátránnyal járt, hogy a lakosságot közszolgáltatással ellátó munkáltatóknál maga a sztrájk gyakorlati megvalósulása lényegesen megnehezedett, csaknem ellehetetlenült. Az új rendelkezések bevezetése óta ugyanis egyetlen jogerős érdemi döntés sem született a minimális szolgáltatás mértékéről. A jogalkotó megfeledkezett arról, hogy az alapjogok arányos mérlegelésénél nemcsak a lakosság közszolgáltatáshoz való jogát kell szem előtt tartani, hanem a szervezkedéshez és ezen belül a sztrájkhoz való jogot is.

Az új rendelkezések pozitív elemeként értékelhető, hogy a még elégséges szolgáltatás nem teljesítése jogellenességi okká vált.

A gyakorlat alapján viszont a kötelező bírói út bevezetése a felek megegyezésének

[114] Conclusion XII – 1, Conclusion XIII – 1, Conclusion XIII – 3.
[115] BRÓDY János: A jogszerű sztrájk kritériumainak nemzetközi és magyar standardjai. In Jogtudományi Közlöny, 2000 /11. 439-447. o.
[116] Előterjesztői expozé a sztrájkról szóló 1989. évi VII. törvény módosítását kezdeményező T/2036. törvényjavaslatról, forrás: Complex Jogtár.

hiányában nem bizonyul jó megoldásnak, ugyanis e jogalkalmazó szerv merev, formalizált eljárása nem alkalmas a szakszerű, gyors döntés meghozatalára, emellett költséges is.

A szűk határidő kizárja a szakértő bevonásának lehetőségét, ugyanakkor a bíróság nem meri felvállalni, hogy szakismeret hiányában a biztonságot veszélyeztető, vagy esetleg kárt okozó döntést hozzon. Szemléletes Zlinszky János meglátása, mely szerint a bíró a minimális szolgáltatás meghatározásakor megfelelő jogi fogódzó híján mérlegelni kényszerül, szubjektív alapon dönti el, hol a „közérdeket sértő veszélyeztetés" és a normál életvitelt akadályozó mérték közti határvonal.[117] Mindezek alapján érdemes lenne a bírósági eljárást az érdekkonfliktusok feloldásához illeszkedő alternatív vitarendezési módszerekkel felváltani.

Összességében megállapítható, hogy az új szabályok összezavarták az addigi joggyakorlatot, s még nagyobb jogbizonytalanságot teremtettek, a 2010 előtti állapotokhoz képest, csupán azzal az eltéréssel, hogy jelen esetben a sztrájkjog érvényesítésekor áll fenn a bizonytalan helyzet és nem a munkaharc ideje alatt.

Az általam elképzelt rendszer kidolgozását azért tartom kívánatosnak, mert az eddigi számos sikertelen sztrájkkísérletet tanúsító végzések, valamint a munkaügyi bíróságon szerzett tapasztalataim megerősítettek abban, hogy a jelenlegi rendszer nem működőképes. Hazánkban a tradicionális kontinentális jogrendszer alapján a kodifikált szabályok képezik a jogérvényesítés alapját, ezért ha létezik sztrájktörvény, akkor úgy gondolom elvárható lenne olyan szabályrendszer kimunkálása, mely a gyakorlatban is gond nélkül alkalmazható, és amely alapján egyértelműen meg tudjuk válaszolni, hogy „merre is tart" hazánkban a sztrájkjog.

[117] Középpontban az alapjogok I. – Vitatott minimum, forrás: http://www.jogiforum.hu/hirek/17661 (2012. 10.31.).

Felhasznált irodalom

A Munka Törvénykönyve hatása a gazdasági versenyképességre, Tanulmány. A kutatás vezetője: Dr Kiss György, lektorálta Dr. PRUGBERGER Tamás. Pécs, 2010.

ASBÓTH Balázs: *A még elégséges szolgáltatás mértékének meghatározására irányuló nem peres eljárás - Az új bírósági nem peres eljárás bevezetésének indokai és működése a Fővárosi Bíróság gyakorlatában:* 6. o. http://www.jogiforum.hu/files/publikaciok/asboth_balazs__a_meg_elegseges_szolgaltatas_mertekenek_meghatarozasara_iranyulo_nem_peres_eljaras[jogi_forum].pdf (2012.03.20.)

Az értelmezett Alkotmány, szerk. HOLLÓ András-BALOGH Zsolt, Magyar Közlöny Lap-és Könyvkiadó Kft. Bp., 2009. 940-945. o.

BERKE Gyula-KISS György: A sztrájkjog szabályozásának lehetőségei a közszolgáltatások területén. In *PMJK* 2009/2. 29-72. o.

BERKI Erzsébet: Az elégséges szolgáltatás problémája. In *PMJK* 2009/I. 111-118. o.

BERKI Erzsébet: Illúziók és kiábrándulások. Sztrájkok és más direkt akciók 2008-ban. In *Érdekképviselet felsőfokon. Szakszervezeti tisztségviselők gyakorlati kézikönyve*, Raabe, Bp., 2009. február 4.24. fejezet.

BERKI Erzsébet: Kísérlet néhány, sztrájkokkal kapcsolatos illúzió eloszlatására. In *Munkaügyi Szemle* 2010/1. 43-47. o.

BERKI Erzsébet: Sztrájkok és más direkt akciók a kilencvenes években Magyarországon. *In A munkaügyi kapcsolatok rendszere és a munkavállalók helyzete,* szerk. KOLTAY Jenő, MTA Közgazdaságtudományi Kutatóközpont, Bp., 2000. 89-134. o.

BRÓDY János: A jogszerű sztrájk kritériumainak nemzetközi és magyar standardjai. In *Jogtudományi Közlöny*, 2000 /11. 439-447. o.

Compelx Jogtár, a 2010. évi CLXXVIII. törvény indokolása.

EÖRSI Gyula: *Kötelmi jog általános rész,* Nemzeti Tankönyvkiadó, Bp., 2010. 153-158. o.

Frakciók vezérszónokainak beszédei a sztrájkról szóló 1989. évi VII. törvény módosítását kezdeményező T/2036. törvényjavaslatról, Complex Jogtár.

GASKÓ István: *Kell-e szabályozás?* In Sztrájkjog Magyarországon szerk. HALMOS Csaba, Complex Kiadó Bp., 2010. 175-178. o.

Bernard GERNIGON: Working Paper No. 2: *Labour relations in the public and para-public sector*, International Labour Office, Geneva, 2007.

HANDÓ Tünde: A sztrájkkal kapcsolatos bírósági döntések. In *PMJK* 2008/2. 129-136. o.

HERCZOG László: Érdekviszonyok – érdekegyeztetés – sztrájk. *In Sztrájkjog Magyarországon* szerk. HALMOS Csaba, Complex Kiadó Bp., 2010. 169-174. o.

JUHÁSZ Zoltán: A sztrájk joghatása, In *Acta Humana,* 2009. évi 3. szám, 104-113. o.

KISS György: Munkajog, Osiris Kiadó, Bp., 2005. 487-536. o.

KULISITY Mária: *A sztrájkkal kapcsolatos bírói gyakorlat. Érdekképviselet felsőfokon.* Esettanulmányok. 2007. május.

KULISITY Mária: Az ILO állásfoglalásai a sztrájkról. In HÁZINÉ Varga Mária (szerk.) *Érdekképvislet felsőfokon,* Bp. , Raabe, 2007. december.
LEHOCZKYNÉ Kollonay Csilla: *Alkotmányos alapelvek a munkajogi szabályozásban*. In *Munkaügyi igazgatás, munkaügyi bíráskodás. Ünnepi tanulmányok Radnay József 75. születésnapjára*, Bíbor Kiadó, Miskolc, 2002. 277-296. o.
LEHOCZKYNÉ Kollonay Csilla: Sztrájk ideje alatt követendő magatartás. In *A magyar munkajog II.* (szerk. LEHOCZKYNÉ Kollonay Csilla), Vince Kiadó Bp., 2004. 195. o.
LŐRINCZ Ernő: *A munkaviszonyok szabályozása Magyarországon a kapitalizmus kezdetétől az első világháború végéig*, 1840-1918, Akadémiai Kiadó, Bp., 1974. 214-250. o.
LŐRINCZ György: *A még elégséges szolgáltatások kérdése*, In Sztrájkjog Magyarországin szerk. HALMOS Csaba, Complex Kiadó, Bp., 2010. 186-188. o.
LŐRINCZ György: Sztrájktörvény születik (1988-1989). In *PMJK* 2008/2. 137-148. o.
LŐRINCZ György: Sztrájktörvény születik 1988-1989. In *Sztrájkjog Magyarországon*, szerk. HALMOS Csaba, Complex Kiadó, Bp., 2010. 47-58. o.
MARTON Géza: *A polgári jogi felelősség*, TRIORG Kft., Bp., 1992. 55-71. o.
NACSA Beáta: A magyar sztrájkszabályozás kritikus pontjai. In *Sztrájkjog Magyarországon*, szerk. HALMOS Csaba, Complex Kiadó, Bp., 2010. 59-72. o.
PRUGBERGER Tamás: A munkaküzdelem magyar jogi szabályozásának reformjához. In *Jogtudományi Közlöny* 65. évf. 12. szám, 2010. 658-663. o.
RÁCZ Zoltán: A sztrájkjog megítélése az Alaptörvény tükrében. In *Publicationes Universitatis Miskolcinensis*, Tomus XXX/2., 2012. 569-575. o.
RADNAY József: A sztrájk egyes kérdései a külföldi jogrendszerekben. In *Munkaügyi Szemle*, 1992. 5. szám, 217-218. o.
ROSKAM, Anton: *Draft Essential and minimum services and the right to strike*, Development Policy Research Unit, 2009. 9-13. o.
SAMUEL, Lenia: *Fundamental Social Rights. Case Law of the European Social Charter*. Council of Europe, 1997.
SÁRI János – SOMODY Bernadette: *Alapjogok*, Osiros Kiadó, Bp., 2005. 252-290. o.
TÓTH Ferenc: A munkaügyi kapcsolatok nemzetközi szabályozása. In. TÓTH Ferenc: *Munkaügyi kapcsolatok rendszere és fejlődése*. Szent István Egyetemi Kiadó, Gödöllő, 2008. 396. o.
Tiziano TREU: Strikes in essential services in Italy: an extreme case of pluralistic regulation In *Comparative Labor Law Journal*, Vol. 15., No. 4., Summer 1994. 461-487. o.
Wiebke WARNECK,: *Strike rules in the EU 27 and beyond, A comparative overview*, European Trade Union Institute for Research, Education and Health and Safety, Brussels, 2007.
ZEMPLÉNYI Adrienne (szerk.) *Sztrájkjogi projekt* In ÁJOB Projektfüzetek, Bp., OBH, 2010/4.

Freedom of Association Digest of decisions and principles of the Freedom of Association Comitee of the Governing Body of the ILO 2006.

Digest of the case law of the European Comitee of Social Rights, Council of Europe, 2008.
Conclusions I, Statement of Interpretation on Article 6§4.
Conclusion XVIII-1 Volume 1, 10/31/2006.
Conclusion XVII-2 Volume 06/30/2005.
Conclusion XVI-2 Volume 1, 06/30/2004.
Conclusion Hungary XVIII-1 Volume-1, XVII-2 Volume-1.
Conclusion 2010 – Italy – Article 6-4.

Magyarország Alaptörvénye
1949. évi XX. törvény a Magyar Köztársaság Alkotmánya
1952. évi III. törvény a Polgári Perrendtartásról
1959. évi IV. törvény a Polgári Törvénykönyvről
1989. évi VII. törvény a sztrájkról
1991. évi XI. törvény az egészségügyi hatósági és igazgatási tevékenységről
1992. évi XXII. törvény a Munka Törvénykönyvéről
1999. évi C. törvény az Európai Szociális Karta kihirdetéséről
2000. évi LII. számú törvény az egyesülési szabadság és a szervezkedési jog védelméről szóló, a Nemzetközi Munkaügyi Konferencia 1948. évi 31. ülésszakán elfogadott 87. számú Egyezmény kihirdetéséről
2000. évi LV. számú törvény a szervezkedési jog és a kollektív tárgyalási jog elveinek alkalmazásáról szóló, a Nemzetközi Munkaügyi Konferencia 1949. évi 32. ülésszakán elfogadott 98. számú Egyezmény kihirdetéséről
2004. évi XXXIII. törvény az autóbusszal végzett menetrend szerinti személyszállításról
2005. évi CLXXXIII. törvény a vasúti közlekedésről
2007. évi LXXXVI. törvény a villamos energiáról
2008. évi XL. törvény a földgázellátásról
2010/C 83/01 Európai Unió Működéséről Szóló Szerződés
2010/C 83/02 Az Európai Unió Alapjogi Chartája
2012. évi XLI. törvény a személyszállítási szolgáltatásokról

105/1952. (XII. 28.) MT rendelet a polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (Pp.) hatálybaléptetése folytán szükséges rendelkezések tárgyában

AJBH Közlemény: A sztrájktörvény pontosításáról, AJB-6614/2010.
A Munkaügyi Közvetítői és Döntőbírói Szolgálat Szervezeti, Működési és Eljárási Szabályzata
A Budapesti Közlekedési Zártkörűen Működő Részvénytársaság Személyszállítási Üzletszabályzata
A Máv-Start Vasúti Személyszállító Zártkörűen Működő Részvénytársaság Személyszállítási Üzletszabályzata

Utazási feltételek az Orangeways Zrt. Nemzetközi Autóbusz Járatain

88/B/1999. AB határozat
673/B/1990. AB határozat
30/2012. AB határozat
5.Mpk.50.039/2011/2.
5.Mpk.50.115/2011/11.
20.Mpk.50.428/1999/6.
29.Mpk.50.131./2008/4.
29.Mpk.50.095/2011/3.
36.Mpk.50.096/2011/7.
45.Mpk.50.144/2011/5.
45.Mpk.50.138/2011/8.
50.Mpk.50.093/2011/4.

51.Mpkfv.636.561/2011/4.
51.Mpkfv.636.579/2011/4.
51.Mpkfv.636.580/2011/5.
51.Mpkfv.636.560/2011/6.
51.Mpkfv.640.035/2011/3.
59.Mpkfv.639.539/2011/3.

BH 1991. 255.
EBH 2008. 1816.
M. törv. I. 10 244/1990.
Legf. Bír. Mfv. I. 10.998./1995.
Legf. Bír. Mfv. II. 10.751/2007.
Mfv.II.10.688/2007/2.
Mpkk.III.10.742/2011/2.
Mpkk.III.10.729/2011/2.
Mpkk.III.10.727/2011/2.
Mpkk.III.10.737/2011/2.

NEMZETKÖZI JOG

MÁTYÓK FANNI:

Az átmeneti igazságszolgáltatás megvalósulása Tunéziában az „Arab Tavasz" eseményeit követően[1]

Bevezetés

Dolgozatomban az átmeneti igazságszolgáltatás rendszerét vizsgálom és azt, hogyan alakult az átmeneti időszak Tunéziában napjainkig az „Arab Tavasz" óta. Ehhez elsőként szükség van az „Arab Tavasz" eseményeinek ismertetésére, majd ezt követően az átmeneti igazságszolgáltatás általában használt intézkedési alternatíváinak áttekintésére. Dolgozatom első része ezeket a témákat tárgyalja. Az átmeneti intézkedések elméleti ismertetése után azt vizsgálom meg, hogy az említett intézkedések hogyan valósultak meg a gyakorlatban, a tunéziai átmeneti időszakban. Ehhez egy Tuniszban 2011 áprilisában megrendezett nemzetközi konferencia előadásait[2] tárgyalom részletesebben, amelyek a Tunéziában megvalósítható legelőnyösebb intézkedési modelleket tárgyalják. Ezt követően a legfrissebb[3] ENSZ jelentést vizsgálom, amely a tunéziai forradalom óta eltelt időszakban meghozott átmeneti igazságszolgáltatás intézkedéseinek eredményeit összegzi. A konferencián felállított ideális intézkedési lehetőségek és az ENSZ jelentés egymást követő elemzése fontos következtetésekhez vezet, amelyeket dolgozatom végén összegzek.

1. Az „Arab Tavasz" eseményei dióhéjban

2010. december 19-én egy tunéziai árus öngyilkosságával megindult az észak-afrikai arab államokban az a forradalmi hullám, amely később „Arab Tavasz"-ként került bele a sajtóba, a tudományos publicisztikába és valószínűleg a jövőben a történelemkönyvekbe is. A fiatal, diplomás Mohamed Bouzazi felgyújtotta önmagát, ezzel demonstrálva elégedetlenségét a rendszer iránt. Még ugyanazon a napon emberek ezrei vonultak az utcára az országot 23 éve uraló Zajn al- Ábidin Bin Ali elnök ellen.[4] A forradalmárok követelték a korrupció fölszámolását, az élelmiszerárak és a munkanélküliség csökkentését, emellett a dolgozat szempontjából leginkább fontos szempontként, politikai szabadságjogaik megadását. A forradalmat az elnök kezdetben erőszakkal próbálta leverni, de elveszítve a fegyveres erők támogatását végül január 14-én Ben Ali elmenekült Szaúd-Arábiába, ezzel véget értek a tüntetések.[5]

A többi észak- afrikai országot azonban csak ekkor érte el a forradalmi hullám. Egyiptomon keresztül Líbián át, Marokkót, Mauritániát és Algériát is magával söpörte (a magyar sajtó ezeket az országokat emelte ki, de azért tudnunk kell, hogy a felkelési hullám az észak- afrikai államokon kívül a Közel- Keleten is éreztette hatását[6]). A forradalmak

[1] Konzulens: Dr. Hack Péter habilitált egyetemi docens
[2] *Addressing the Past, Buliding the Future International Conference,* Tunisz, 2011 (internetről letöltve: 2012. október 20.)
[3] GREIFF 2012
[4] http://www.guardian.co.uk/world/interactive/2011/mar/22/middle-east-protest-interactive-timeline (internetről letöltve: 2012. október 15.)
[5] BESENYŐ 2011, 51-53.
[6] http://www.guardian.co.uk/world/interactive/2011/mar/22/middle-east-protest-interactive-timeline (internetről letöltve: 2012. október 15.)

egy részét a helyi erők erőszakkal vagy tárgyalásokkal sikeresen elfojtották, de Tunéziában, Egyiptomban és Líbiában sikerült megdönteni az évtizedek óta uralkodó despotikus vezetőket.

Mi történt az arab országokban 2010 végén? Mi váltotta ki ezeket a diktatúrákat megdöntő forradalmakat? Ezen a ponton érdemes áttekinteni, hogy milyen körülmények vezettek az „Arab Tavasz" kirobbanásáig.

A kialakuló helyzethez részben gazdasági és részben szociális okok vezettek. Az említett országok vezetői mind az 1960-70-es években kerültek hatalomra, despota, korrupt elődeik elüldözésével.[7] Azonban egy idő után ők maguk is hasonló útra tértek. Kezdetben az olajvagyonból származó jövedelmek kiapadhatatlannak tűntek, ezért abból a vagyonból mindenki részesült valamilyen módon. Ennek ellenére ez a mértéktelenség nem tarthatott örökké, és egy idő után már nem jutott mindenkinek a vagyonból, csak a despotáknak és hűbéreseiknek. Ez a folyamat a középrétegek elszegényedéséhez vezetett, akiknek elegük lett a korrupt, diktatórikus rendszerből. Az elszegényedés okai több komponensből álltak. A fiatalkorúak aránya a társadalomban a túlnépesedésből kifolyólag nagy arányban megnövekedett. Sokan a 15-25 éves korosztályból munkanélküliségi gondokkal küzdöttek (pl. ilyen volt Mohamed Bouzazi is), amelyet 2007 óta csak súlyosbított a gazdasági világválság. A gazdasági válság elharapódzásával élelmiszerhiány lépett fel, az elsivatagosodás következtében a vízellátás is nehézkessé vált. A vezetők ugyan próbálkoztak különböző gazdasági reformokkal, de azok nem értek célt.[8] A gazdasági válságokban mindig felerősödnek a szélsőséges hangok, ez történt az említett arab országokban is. Megerősödtek azok a szélsőséges iszlamista szervezetek,[9] amelyek a diktatúrák ideje alatt csak titokban működhettek.

Fentebb azokat az indokokat ismertettem, amelyek általánosan jellemzőek voltak az észak-afrikai arab államokra. Dolgozatomban Tunézia helyzetét elemzem részletesen, ezért a továbbiakban elhagyom a fentebb említett országokban történteket és Tunézia sorsát igyekszem szemügyre venni.

1.1. Tunézia az „Arab tavasz" eseményeinek tükrében

Tunéziában 1987 óta volt hatalmon Zajn al- Ábidin Bin Ali elnök, aki a huszonhárom évnyi uralma alatt kezdetben jól működő diktatúrát épített ki. Mint minden diktátor, ő is maga mellé állította a hadsereget és kiépítette saját titkos rendőrségét, beágyazva ezzel magát egy megdönthetetlen hatalomba. Uralkodása alatt betiltotta a szélsőséges szervezeteket, tudván, hogy csak ők lettek volna képesek hatalma megdöntésére.[10] A 23 évig uralkodó diktátor rendszere stabilnak tűnt, jó kapcsolatot ápolt a nyugati világgal és Tunézia az egyik legkedveltebb turistaparadicsomnak számított egészen 2010-ig. Azonban Tunézia politikai berendezkedése, amit a turisták és a nyugati világ[11] nem láthatott, ellentmondott minden olyan, a nyugati világ által támogatott erkölcsnek, amelyben a demokráciákban élő emberek hisznek.

[7] BESENYŐ 2011, 52.
[8] BESENYŐ 2011, 52.
[9] A szélsőséges iszlamista szervezetek akkor váltak jelentőssé, amikor a békés tüntetésekre a vezetők erőszakkal válaszoltak, ekkor ugyanis a radikálisok igazolva érezték eszméiket, miszerint a kormányt csak az erőszak tudja megdöntetni. http://en.wikipedia.org/wiki/Ansar_al-Sharia_(Tunisia) (internetről letöltve: 2012. október 22.)
[10] BESENYŐ 2011, 51.
[11] Nyugati államok alatt az Egyesült Államok és Európa, ezen belül leginkább az Európai Unió tagállamai értendőek.

Tunéziában 2003-ban elfogadták a Terrorizmus-elleni törvényt,[12] azonban ezt felhasználva ártatlan embereket gyanúsítottak meg terrorizmus vádjával és kínzások útján facsarták ki belőlük a hamis vallomásokat.[13]

Ezt az önkényuralmi rendszert elégelték meg a tunéziai állampolgárok, és 2010-ben bajtársuk mártírhalálát látva teljes felháborodással vonultak ki az utcára. A tüntetés az állam erőszakos reakciói miatt forradalommá vált. A forradalmat siker koronázta és Ben Ali Szaúd-Arábiába menekült az emberek dühe elől.

A sikeres forradalom után a politikai rendőrséget feloszlatták, a huszonhárom évig működő Alkotmányos Demokrata Mozgalmat[14] betiltották és szabadon engedték a börtönökben lévő foglyokat. Az utóbbi intézkedés azonban, ahogy a későbbiekben a dolgozatból látszik, elhamarkodott döntés volt. A foglyok kiszabadulásával nem csak a jogtalanul bebörtönzött politikai foglyokat engedték szabadon, hanem minden egyes fogolynak amnesztiát adtak. Ez azt jelenti, hogy olyan bűnözők kerültek szabad lábra, akiket korábban terrorizmus vádjával jogosan ítéltek el. Ilyen volt például Abu Iyadh al Tunisi esete is, akit 2003-ban tartóztattak le terrorizmus vádjával, és aki maga is meg erősítette, hogy „büszke" arra, hogy annak az afganisztáni terrorizmus csoport tagjának mondják, akik megtervezték a 9/11 merényletet.[15] Abu szabadulása után aktívan szervezkedni kezdett és már 2011 áprilisában megalakította az Ansar al Sharia in Tunisia (AST) elnevezésű szélsőséges iszlamista szervezetet.[16] Megalakulásuk óta Tunéziában jól láthatóan nő a vandalizmus és a megszervezett erőszak is.

A szélsőségek megerősödése látszik a választások eredményében is, ugyanis a 2011-ben megtartott választásokon az al- Nahda (Újjászületés) szervezet,[17] amely egyébként az előző politikai rendszer ideje alatt nem működhetett legálisan, a választásokat nagy fölénnyel nyerte meg.

Ezek voltak tehát azok az események, amelyek arra indítottak, hogy dolgozatomban azokra a kérdésekre keressem a választ, hogy mi történt ez után a rendkívül ellentmondásos időszak után. Az „Arab Tavasz" forradalmi hullámát elindító ország, Tunézia, hol tart azóta? Milyen politikai és jogi intézkedéseket tett az új rendszer kiépítéséért és mindezt hogyan tette? Milyen nemzetközi segítséget kapott mindehhez?

Ahhoz, hogy ezekre a kérdésekre választ kapjunk, először ismerni kell azokat a technikákat, amelyek segítenek egy konfliktusos országnak a kilábalásból és hozzájárulnak egy új, lehetőleg demokratikus ország kiépítéséhez. Ezt nevezzük az átmeneti igazságszolgáltatás intézkedéseinek. Dolgozatomban ezzel a témával foglalkozom a továbbiakban.

2. Az átmeneti igazságszolgáltatás általános működése és feltételei polgárháborúk után

2.1. Az átmeneti igazságszolgáltatás meghatározása, intézkedései

Az ENSZ Biztonsági Tanács definíciója szerint az átmeneti igazságszolgáltatás az

[12] http://www.amnesty.org/en/library/info/MDE30/021/2003 (internetről letöltve: 2012. november 3.)
[13] http://ictj.org/our-work/regions-and-countries/tunisia (internetről letöltve: 2012. november 13.)
[14] Besenyő 2011, 54. *Constitutional Democratic Rally Party/ Rassemblement Constitutionnel Democratique- RDC*
[15] http://www.theatlantic.com/international/archive/2012/10/how-the-arab-springs-prisoner-releases-have-helped-the-jihadi-cause/263469/ (internetről letöltve: 2012. október 28.)
[16] http://en.wikipedia.org/wiki/Ansar_al-Sharia_(Tunisia) (internetről letöltve: 2012. október 28.)
[17] http://en.wikipedia.org/wiki/Ennahda_Movement (internetről letöltve: 2012.október 28.)

olyan átmeneti folyamatokat és mechanizmusokat foglalja magába, amelyek megkísérlik a múlt által hátrahagyott széleskörű visszaélések megemésztését azért, hogy biztosítani tudják az elszámoltathatóságot, igazságot szolgáltassanak és békés kiegyezést valósítsanak meg. Fontos azt kiemelni, hogy az átmeneti igazságszolgáltatás intézkedéseinek holisztikusan kell felépülniük, amelyek több komponensből állnak össze beleértve az egyéni büntető eljárásokat, jóvátételeket, az igazság kutatását, intézményes reformokat, elbocsátásokat és kivizsgálásokat vagy ezek megfelelően fogant kombinációját.[18] Egyszerűbben, az átmeneti igazságszolgáltatás olyan intézkedésekből áll, amelyek a demokratikus átmenetet megelőző rendszerben súlyos emberi jogsértések elkövetőinek felelősségre vonását és az áldozatok kárpótlását célozzák, emellett hitelesen tisztázzák a konfliktusos korszak eseménysorát, annak összefüggéseit.

De milyenek is lehetnek a fent említett intézkedések? Azt láthatjuk, hogy az átmeneti igazságszolgáltatatás egy rendkívül komplex rendszer, amelynek hatékony működéséhez egy előre átgondolt terv szükséges. Az előre átgondolt terv minden egyes ország esetében más lesz, hiszen a helyi viszonyok fogják kiválogatni az átmeneti igazságszolgáltatás eszköztárából azokat az intézkedéseket, amelyek leginkább segíteni tudják a konfliktusból kilábaló ország mielőbbi regenerálódását.

Az átmeneti igazságszolgáltatás intézkedéseit alapvetően négy csoportba lehet sorolni. Az első csoport azokat az intézkedéseket foglalja magába, amelyek a múlt törvénysértéseinek, hibáinak elismerését szolgálják. A második csoport intézkedései a megtorlás eszközeivel próbálnak célt érni. A harmadik csoport a büntető igazságszolgáltatás eszközével próbálja meg felelősségre vonni a bűnösöket, a negyedik csoport pedig a hallgatás módszereit választja a rehabilitáció megteremtéséhez.[19]

Tekintsük át csoportonként a lehetséges intézkedéseket.

1. A múltbeli törvénysértések, hibák és bűncselekmények elismerése egy nemzet számára óriási lelkierőt igényelnek. Történelmünk eddigi legnevezetesebb és azóta is irányadó elismerési folyamata Németországban zajlott le. A II. világháború után nyertes nemzetek követelték az emberiesség elleni bűntettek elkövetőinek felelősségre vonását. Ez történt a mára már elhíresült nürnbergi – perek ideje alatt. Ám a puszta felelősségre vonás nem lett volna elegendő ahhoz, hogy a német nemzet szembe nézzen saját múltjával és elismerje azt. Ehhez még számos olyan intézkedés kellett, amelyek a civil lakossághoz is eljuttatták az üzenetet, hogy ha nem tudnak szembenézni és leszámolni a múltjukkal, akkor soha nem fognak tudni túllépni a történteken. Ehhez a szembenézéshez pedig olyan komplex és hosszú távú intézkedéssor kellett, mint például dokumentumfilmek készítése, megemlékezések szervezése, szobrok állítása az elesettek számára, megbocsátás gyakorlása, a hiteles történelem bevezetése a tankönyvekbe.[20] Véleményem szerint a közoktatás kiemelt helyet játszik a múlttal való szembenézés sikerében, hiszen a fiatalok generációja úgy nő fel, hogy az évek során tudatosan szembenéz múltjával, tanul a hibákból és felelős felnőttként saját gyermekének is átadja azt az ismeretet, amit az átmeneti időszak folyamán az iskolában megtanult. (Németországban még ma is fél éven

[18] „Report of the Security- General to the Security Council ont he rule of law and transitional justice in conflict and post-conflict societies" (S/2004/616, 8. és 26. bekezdés)
http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N04/395/29/PDF/N0439529.pdf?OpenElement
(internetről letöltve: 2012. október 28.)

[19] MIHR 2012
http://anjamihr.com/resources/SIM-Special-37.pdf (internetről letöltve: 2012.október 15.)

[20] MIHR 2012, 1-3.
http://anjamihr.com/resources/SIM-Special-37.pdf (internetről letöltve: 2012.október 15.)

keresztül foglalkozik a középiskolai tanagyag az I. és II. világháború történetével, következményeivel.) Ezeken kívül fontos a nemzeti és nemzetközi irodalom megteremtése a témában, nyilvános viták, tudományos kutatások, és természetesen a nyílt archívumok politikájának elve, amely által az állam azt mutatja meg állampolgárainak, hogy teljes mértékben szembe mer nézni az előző politikai rendszer intézkedéseivel és vállalja, hogy egy teljesen új, az állampolgárok jogait és érdekeit képviselő, legitim, más utakat járó rendszert épít fel a jövő számára. Ezek az intézkedések elengedhetetlenek a múlttal való szembenézéshez, annak elismeréséhez és a nemzeti identitás tisztázásához.

2. Ha az átmeneti igazságszolgáltatás a megtorlás eszközeit használja a múlttal való szembenézéshez, akkor ezek az eszközök olyan cselekményeknek felelhetnek meg, mint például a kárpótlás, a rehabilitáció, az áldozatok kompenzációja a kisajátításokért, kilakoltatásokért, az öldöklésért és a bebörtönözésekért. Kompenzáció alatt nemcsak pénzbeli vagy bármilyen más anyagi javat értünk, hanem az áldozatok lakhelyeinek helyreállítását, tömegsírok exhumálását, történelmi építmények restaurálását, amelyeket a régi rendszer szereplői büntetésből végezhetnek.[21]

3. A büntető igazságszolgáltatást úgy is meghatározhatjuk, mint a nemzetközi emberi és humanitárius jog használatát a múlt igazságtalanságainak felfedésében és az elkövetők felelősségre vonásában. Ennek következtében a konfliktus sújtotta térségben új törvényszékek, bíróságok létesülnek, és ezeknek az intézményeknek kell elszámolniuk a múlttal. Céljuk a büntetlenség elleni küzdelem, a valódi elkövetők elítélése és a hátrahagyott politikai rendszer felszámolása.

4. Bizonyos helyzetekben a hallgatás is lehet egyfajta út az átmeneti igazságszolgáltatás működésében. Hallgatás alatt leginkább az amnesztia jogát, az új és régi rendszer közötti megállapodásokat és más hallgatásról szóló paktumokat értünk. Ez is lehet módja a válságkezelésnek, de az biztos, hogy ez a módszer hordozza magában a legnagyobb veszélyforrásokat. Egy elhibázott amnesztia megadása, vagy az állampolgárok beleegyezése nélkül kötött paktumok nem oldják fel a társadalomban rejlő feszültségeket, ami valószínűsíthetően egy újabb konfliktushoz vezet a jövőben. Persze van olyan eset is, amikor az amnesztia tűnik az egyetlen járható útnak. (Ez volt a helyzet Dél- Afrikában, az apartheid- rendszer felszámolása kapcsán is.[22])

A fentebb említetteket összefoglaló táblázat[23]

A történelmi múlt elismerése	Az előző rendszer áldozatainak kompenzációja	Az előző rendszer elkövetőinek megbüntetése	Hallgatás
- történelmi, igazságkereső bizottságok felállítása - emlékművek	- a múlt igazságtalanságainak kompenzációja - helyreállító munkák	- humanitárius jog és emberi jogok - nemzeti	- amnesztiajog - szerződések - megállapodások

[21] MIHR 2012, 1-3.
http://anjamihr.com/resources/SIM-Special-37.pdf (internetről letöltve: 2012.október 15.)
[22] KIRS 2012, 161-162.
[23] MIHR 2012, 3.
http://anjamihr.com/resources/SIM-Special-37.pdf (internetről letöltve: 2012.október 15.)

- megbocsátás - dokumentumfilmek - irodalom (nemzeti/nemzetközi) - közoktatás, tankönyvek - tudományos kutatások - nyitott archívumok politikája - média megjelenések - nyilvános viták	- tömegsírok exhumálása - reparációk - az előző rendszer elkövetőinek munkáltatása	törvénykezés és büntetőbírói reformok - törvényszékek, ad hoc törvényszékek - biztonsági szolgálat reformja - kivizsgálások, elbocsátások	

Habár a csoportosítás helytálló, nem lehet azt kijelenteni, hogy egy adott átmeneti időszak alatt csak az egyik vagy másik csoport intézkedései valósulnának meg. Sőt, megállapítható, hogy ahol csak az egyik fajta intézkedéssor lebonyolítására kerül sor ott hosszú távon nem lesz harmonikus a működés. Tehát akkor valósulhat meg hatékony átmeneti igazságszolgáltatás, ha az intézkedés tervezet kitalálói a fent említett több csoportból, az adott nemzethez viszonyítva alakítják ki a hosszú távú programot.

2.2. Az intézkedések megvalósulásának feltételei

A fent említett többféle intézkedés végcéljait tekintve azonos, amennyiben mindegyik a múlttal kíván leszámolni, azon túl pedig egy új rendszer felépítését tűzi ki hosszú távú tervként. Mégis mi kell ahhoz, hogy ne csupán az elméletben, hanem a gyakorlatban is működőképes legyen ez a sok intézkedés?

A definícióban az áll, hogy az átmeneti igazságszolgáltatás az elkövetők fellelőségre vonását, az áldozatok kárpótlását és a konfliktusos korszak eseményeinek tisztázását tűzi ki maga elé célként. Ezek a célok csak akkor érhetőek el, ha a konfliktusban résztvevő szereplők, akár az előző rendszer elkövetőiként, akár áldozatokként részt vesznek az átmeneti igazságszolgáltatásban. Így elsődleges szempontként lép fel a konfliktust átélt emberek meggyőzése arról, hogy csakis az ő közreműködésükkel lehet megismerni a múltat és felépíteni a jövőt. Ehhez az kell, hogy már az elején mindenkihez eljusson az információ, hogy a résztvevőket nem érheti semmiféle jogtalan bántódás, hiszen az eljárások a nemzetközi emberi jogokon alapulnak, legyen szó bírósági meghallgatásról vagy egy közvetlen beszélgetésről. Persze, ehhez az is elengedhetetlen, hogy a résztvevők tisztában legyenek azzal, mik az alapvető nemzetközileg elismert emberi jogok, ami az érintett nép nyelvére való lefordítással és információs pontok működtetésével érhető el legegyszerűbben. Ha ez az intézkedés megtörtént, akkor azt kell elérni, hogy az állampolgári bizalom megerősödjön az emberekben és ne féljenek őszintén beszélni a múltról, ne féljenek részt venni a tárgyalásokon.

Az állampolgári bizalomnak óriási jelentősége van, hiszen az átmeneti igazságszolgáltatás akkor lehet a leghatékonyabb, ha az áldozatok és az áldozatok családjainak jogaira és szükségleteire fókuszál. Ezeket pedig csakis akkor lehet mélyrehatóan megismerni, ha az említettek bepillantást engednek mindennapi életükbe. Ez a bepillantás pedig egy konfliktusos helyzet után, az atrocitásokat elszenvedett

társadalomban csak nagyon erős bizalom felépülése után lehetséges. Az állampolgári bizalom elérése egy hosszú folyamat, amelyhez az érintett közösséggel való mélyreható beszélgetések, nemzeti konzultációk szükségesek. Ebben a folyamatban óriási szerepe van azoknak a szakértőknek, akik részt vesznek a konzultációk lebonyolításában. Általában nem elég a jogászi végzettség, sokszor (főleg gyermekeket és nőket érintő kérdésekben) szükség van pszichológiai, tanári képzettségre is. Fontos azt megemlíteni, hogy nem csak az áldozatok széleskörű részvétele elengedhetetlen, hanem a régi rendszer elitjének, az elkövetőknek az együttműködésére is szükség van. Ha az átmeneti igazságszolgáltatás nem tudja felelősségre vonni a főbűnösöket vagy nem tisztázza - esetleg amnesztiával - a régi rendszer más politikusait, akkor érthetően az áldozatokban felgyülemlik a bosszú iránti vágy, amely egy újabb polgárháborúhoz vezethet.

A tényfeltárási célok megvalósítására optimális esetben a tényfeltáró bizottságok intézménytípusa a megfelelő eszköz. Ez úgy tud a leghatékonyabban és hosszútávon működni, ha (a fentieket összefoglalva és kiegészítve) megvalósul a széleskörű és közvetlen áldozati és társadalmi rétegeket átfogó részvétel, amelyben a részt vevő személyeknek lehetőségük van anyanyelvük használatához vallomástételkor. Elengedhetetlen a meghallgatások hitelessége, amihez segítséget nyújthat a nemzetközi szakmai támogatás és természetesen garantálni kell a tanúk biztonságának megőrzését, amihez a rendőrséggel való együttműködés elengedhetetlen.[24] Nemzetközi szakmai támogatásra akkor van a legnagyobb szükség, amikor a helyi, szakmai elit a konfliktusban elmenekült, gyilkosságok áldozataivá vált vagy esetleg nagy részük az előző rendszerhez tartozott. Ilyenkor a nemzetközi segítség nemcsak nemzetközi részvételt jelent az esetleges tárgyalásokon vagy tényfeltáró bizottságokban, hanem a feladatok ellátásához való megfelelő felkészítést is (lsd. később Tunézia).

Az említettekből könnyen leszűrhető, hogy mindezen intézkedések megvalósításához rengeteg pénzre van szükség. Márpedig egy éppen polgárháborúból kikerülő ország nem biztos, hogy rendelkezik a szükséges mennyiségű anyagi javakkal. Ilyenkor érdemes egy prioritási lista felállítása, amelyben a legfontosabb szükségletek meghatározásra kerülnek, és azok sorrendjében próbálják kielégíteni a lakosság igényeit. Általában az áldozatok a hosszantartó fegyveres konfliktus után a megfelelő táplálkozásra tartják a legnagyobb igényt, utána jelentkezik a béke iránti igény és csak utána gondolnak az igazságszolgáltatásra.[25]

2.3. A hosszú távú béke receptje

Ez az igényfelmérés felveti a „béke kontra igazságszolgáltatás" vitáját.[26] A vita alapjául az-az elképzelés szolgál, miszerint nem valósulhat meg béke akkor, ha a társadalom bizonyos csoportjait az igazságszolgáltatás felelősségre vonja, hiszen azok az emberek - *általában az előző rendszer résztvevői*- soha nem fognak megbékélni azzal az új rendszerrel, amely az ő felelősségre vonásukkal kezdődött.

Ez azonban hamis feltételezés. A békét és az igazságszolgáltatást nem egymással ellentétes, hanem egymást kiegészítő célokként kell értelmezni. Nem valósul meg béke önmagában a fegyverszünet megkötésével, ahhoz a konfliktus okait képező tények felszámolása szükséges. Csak így valósulhat meg hosszú távú, pozitív béke. A konfliktus

[24] KIRS 2012, II.rész, II.fejezet
[25] u.o.
[26] KIRS 2012, III.rész, I.fejezet

okait képező tények felszámolásához pedig elengedhetetlen az igazságszolgáltatás hatékony működése, amelyhez a Nemzetközi Büntetőbíráskodás (International Criminal Court, a továbbiakban: ICC) is tud segítséget nyújtani. Az igazságszolgáltatás intézkedéseinek a megtorláson kívül a hosszú távú érvényesülésre is ki kell terjednie és feladata a további jogsértések megelőzése is (generális prevenció).[27]

A hosszú távú érvényesüléshez elengedhetetlen az átmeneti, majd később az állandó intézmények működésének összehangolása, együttműködése. A társhadalom egységesítése még ennél is fontosabb szerepet játszik a hosszú távú béke megteremtésében és megtartásában. Ez azért nagyon hosszú és bonyolult folyamat, mert az előző rendszer politikai elitje és a rendszerhez tartozó emberek (pl. katonák) szükségképpen szemben állnak az előző rendszer áldozataival és azoknak családjaival. Ezen kívül lehetnek más szempontok is, amelyek megosztják a társadalmat (pl. származási, nyelvi, kulturális különbségek), de az előbb említett konfliktusforrás már önmagában is nehezen kezelhető. Ezt a hosszú távú folyamatot az angol nyelvű irodalom már nem *transitional justice*-nak (átmeneti igazságszolgáltatásnak), hanem *reconciliation process*-nek nevezi.[28] Ez magyarul annyit jelent, mint „kiegyezési", „megbékélési" folyamat. Felvetődik a kérdés, hogy a két fogalmat érdemes-e egyáltalán elhatárolni egymástól? Mit is jelent a megbékélési folyamat?

A nemzetközi szakirodalom szerint a megbékélést úgy lehet tekinteni, mint egy folyamatot, amely nem egy generáció felnövése alatt történik meg, de az évek során önmagában elismerését jelenti a múltbeli igazságtalanságoknak, az igazság kutatásának, a kegyelem, a megbocsátás és a személyes biztonság és a társadalmi béke biztosításának. Ez egy lassú, de tudatos társadalmi változáshoz vezető folyamat.[29]

Ezek alapján azt mondanám, hogy a két fogalmat nem szükséges elhatárolnunk egymástól. Sőt a megbékélési folyamat definíciója kiegészíthető azzal, hogy ebben a folyamatban már megjelenik a demokrácia-építésre (2001 óta inkább államépítésnek nevezik[30]) irányuló igény is. A demokrácia-építés szükségességére és hatékonyságára dolgozatom későbbi részében még kitérek. Itt csak annyit jegyeznék meg, hogy a demokrácia-építés célja nagyon hasonló az átmeneti igazságszolgáltatás céljához, miszerint legitimizálni szeretne egy új, az állampolgárok által is elismert kormányt. Ez a legitimizáció pedig csak úgy érhető el, ha az adott ország állampolgárai egyenként is úgy érzik, hogy szükség van rájuk, hogy egy demokratikus jogállam csak az ő közreműködésükkel, javaslataikkal és munkájukkal hozható létre. Ehhez pedig az kell, hogy a demokrácia-építés legyen az egyetlen és legfontosabb feladata az állampolgároknak. Ezt nevezik *the only game in town*-nak.[31]

2.4. Az átmeneti igazságszolgáltatás buktatói

Az előzőekből látszik, hogy számos feltételnek teljesülnie kell egy sikeres átmeneti folyamat megvalósulásához. Ennek ellenére még akkor sem lehet biztosan állítani, hogy az átmenet sikeres lesz, ha az „előírtak szerint" mindent megtettek ennek érdekében. Ennek több oka is van. A konfliktus utáni köztes időszak mindig egy teljesen ingatag és folyamatosan változó időszakot jelent az érintett államokban. Nem lehet előre tudni, hogy

[27] KIRS 2012, III. rész, I. fejezet
[28] MIHR 2012, 12.
[29] U.O.
[30] RADA 2012
[31] MIHR 2012, 11.

a köztes időszakban tett intézkedések a középső, ill. a végső időszakig miként fognak átalakulni, ill. relevánsak maradnak-e a demokratizálódás szempontjából. Köztes időszaknak nevezzük a konfliktus után az ötödik évtől kezdődő és a huszadik évig tartó periódust. Általában ebben az időszakban derül ki, hogy az átmeneti igazságszolgáltatás intézményeivel teremtett (vagy legalábbis teremteni próbált) demokratizálódási folyamat konszolidálódik-e vagy rosszabb esetben elbukik.[32]

A demokratizálódási folyamat több tényező miatt is elbukhat és általában e tényezők szoros összefüggésben állnak egymással. A továbbiakban ezeket a buktatókat egyesével vizsgálom.

1. Óriási a veszélye a demokrácia bukásának akkor, ha az átmeneti igazságszolgáltatás intézkedéseit, jogszabályait nem építik be a nemzeti jogba.[33] Az átmeneti időszakban általában nemzetközi segítséggel sikerül felállítani a demokratikus átmenethez szükséges intézményeket és meghatározni azok működését (pl. nemzetközi és nemzeti büntetőbírói fórumok). Azonban, ha a nemzetközi segítség kivonulása után az új rendszer a demokratikus intézményeket ugyan megtartva, de az addig használt jogot felrúgva folytatja az intézkedéseket, akkor az egész addigi folyamat teljesen értelmét veszti. Ezért fontos, hogy a nemzetközi közszereplők felelősségük tudatában, csak akkor távozzanak a problémás területről, ha alapos felmérések után megbizonyosodnak arról, hogy a demokrácia-építés a továbbiakban is az emberi jogok tiszteletben tartása mellett fog lezajlani.

2. Nem elég, hogy megvalósuljanak a demokratikus intézmények és jogok egy konfliktusból kilábaló országban, szükség van arra is, hogy a felelősségre vonás kapcsán ne alakuljanak ki, egymással szemben álló „vesztes" – „nyertes" csoportok.[34] Azt mondhatnánk, hogy ez a szembenállás teljesen természetes következménye egy volt polgárháborús országban, hiszen, aki a régi rendszerben áldozat volt az újjáépítés során végre „nyertessé", aki pedig a régi rendszerben elkövető volt, „vesztessé" válik és „elnyeri méltó büntetését". Azonban ez az elképzelés egyáltalán nem ilyen egyszerű. Az átmeneti igazságszolgáltatás lényege, hogy minél világosabban és széleskörűben tisztázza az előző rendszer bűneit és annak okait. Célja nem egyszerűen a leszámolás, hanem a megértés is. Ha az átmeneti időszak intézkedései nem irányulnak a megértésre is, akkor a „nyertesek" – „vesztesek" kategória könnyen kialakul, aminek következtében a társadalom végleg két részre szakad. Ez természetesen nemhogy megoldja, hanem csak még inkább elmélyíti a társadalomban lévő feszültségeket. Öt- tíz év múlva egy újabb polgárháborúban pedig megint megcserélődhetnek a szerepek ezzel végleg elmélyítve a „vesztesek"- „nyertesek" problematikáját.

A „nyertes"- „vesztes" társadalmi szembenállást súlyosbíthatja az a helyzet, amikor az átmeneti igazságszolgáltatásban nem vesz részt a társadalom egésze. Így a demokrácia-építés sem válik az állampolgárok legfőbb feladatává. A társadalom egésze alatt az áldozatok, elkövetők jelentős csoportját, a régi és az új elit számottevő részét értjük.[35] Ha ugyanis nem teljes körű a társadalmi részvétel, akkor hamis képet kaphatunk a múltról és, ami még rosszabb, a jövőről is. Ebben a helyzetben óriási a veszélye a „nyertes"- „vesztes" csoportok kialakulásának.

Utolsónak pedig azt a tényezőt említeném, ami legveszélyesebb buktatója lehet a

[32] MIHR 2012, 4.
[33] MIHR 2012, 7-8.
[34] MIHR 2012, 15.
[35] MIHR 2012, 15.

demokrácia építés folyamatának. Ez pedig nem más, mint a dolgozatomban már fentebb említett elhibázott amnesztia-adás, ill. a nem átgondolt, felelőtlenül, az állampolgárok megkérdezése nélkül tett megállapodások. Ha visszatekintünk a dolgozat korábbi megállapításaira, akkor azt láthatjuk, hogy ez is egyik csoportja az átmenti igazságszolgáltatás intézkedéseinek. Sajnos, ez a legveszélyesebb és csak nagyon ritkán működő intézkedés-csoport a négy közül. Ugyanis a múlt elhallgatásával vagy az elkövetők amnesztiával való felmentésével esély van arra, hogy az előző rendszer ideológiája tovább éljen, igazolást nyerjen, és életben tartsa a bizalmatlanságot és a széttagoltságot a társadalomban. Az ilyen látszólagos változás csak annyiban jelentkezhet, hogy az előző rendszer elitje megállapodásában hitet tesz az ország demokratikus építése mellett és biztosítja a demokratikus intézmények megalapítását, működését. Ez pedig a legrosszabb, ami elképzelhető. Hiszen hogyan várható el, hogy az előző rendszer diktatórikus, elnyomó rendszere a hatalmat újból megkaparintva változtat politikáján és hirtelen fontosak lesznek számára az emberi jogok és a demokrácia működése?

Egy ilyen intézkedés teret engedhet arra, hogy a régi rendszer folytassa jogellenes cselekedeteit, azonban innentől kezdve már demokratikus intézmények palástja mögé bújva. Ennél félelmetesebbet pedig, személy szerint, el sem tudok képzelni (ilyen ál-demokrácia állt fenn pl. az 1970-80-as években, Spanyolországban, a Franco által kötött *pacto de silencio*- „Paktum a hallgatásról" szerződést követően, amelynek következménye a rendszer folytatása, a félelem és a terror továbbélése volt[36]).

Összegzésként elmondható, hogy a demokrácia-építés nem elégedhet meg a demokratikus átmenethez szükséges intézmények megteremtésével, felállításával, hanem azok valódi működését is biztosítania kell. Ez pedig egy hosszú és bonyolult folyamat. Általában a konfliktus után el kell telnie húsz-huszonöt évnek ahhoz, hogy az átmeneti igazságszolgáltatás eredményeit reálisan megállapítani, mérlegelni lehessen. Ez az idő elegendő ugyanis ahhoz, hogy felnőjön egy olyan új generáció, amelynek már nincsen személyes élménye a korábbi rendszerről, tehát nem is érzi felelősnek magát a régi rendszer hibáiért, ellenben kíváncsi rá és tanulni akar belőle. A tanulásnak legjobb módszerét pedig abban látja, hogy felmenői történeteit meghallgatja, amelyekből józan következtetéseket von le. Ez lesz az a generáció, amelynek tagjai majd eldönthetik, hogy folytatják-e a felnőtt demokráciához vezető utat vagy más utakon indulnak tovább.

A továbbiakban egy konkrét példán, a Tunéziában működő átmeneti igazságszolgáltatás rendszerén keresztül mutatom be az előbbiekben ismertetett elméleti lehetőségek gyakorlati megvalósulását.

3. Tunézia az „Arab Tavasz" után - az átmeneti igazságszolgáltatás Tunéziában

2011 januárjában a tunéziai elnök, Zine el-Abidine Ben Ali elhagyta az országot és Szaúd- Arábiába menekült. Elmenekülése az előző kormány bukását jelentette, amelynek következtében az országban átmeneti kormány felállítására volt szükség. A tüntetők első követelése az volt, hogy az előző politikai rendszer vezetőit törvényszék elé állítsák, megkezdődtek a letartóztatások. A tunéziai királyi család is börtönbe került, habár Ben Alit akkora még nem sikerült a tunéziai igazságügyi hatóságnak átadni. 2011 februárjában

[36] MIHR 2012, 10.

Hanny Megally az *International Center for Transitional Justice* (a továbbiakban: ICTJ) alelnöke küldött egy csoportot a térségbe, amelynek legfőbb feladata az előző rendszer és a felkelés időszaka alatt elkövetett visszaélések kivizsgálása volt.[37] Ezen kívül segítettek az átmeneti kormánynak átgondolni az átmeneti időszak intézkedéseinek következő lépéseit, és megpróbálták átadni tapasztalataikat a tényfeltáró bizottságoknak. Az átmeneti kormány ezen túl, már márciusra felállított három bizottságot, amelyek legfőképp az alkotmányjogi reformokra (*Higher Political Reform Commission*), a felkelésben zajló korrupciókra és jogsértésekre fókuszáltak. Az átmeneti kormány igazságügyi minisztere biztosította az ICTJ elnökét, David Tolbertet arról, hogy minél előbb ratifikálni fogják a Római Szerződést,[38] ezáltal kimutatva elköteleződésüket a nemzetközi jog iránt.

3.1. Addressing the Past, Building the Future[39]

Az ICTJ működésével függ össze a 2011 áprilisában megrendezett konferencia, amelyen 150 helyi, régión belüli, illetve nemzetközi szereplő vett részt, s amelynek célja a legmegfelelőbb átmeneti igazságszolgáltatási modell kitalálása volt Tunézia számára.[40] A két napos konferencia (2011. április 14-15.) szervezői között az ICTJ-n kívül a Közép és Észak- Afrika Program, az Arab Emberi Jogi Intézet, a *Tunisian League for Human Rights* szervezet és az ENSZ Emberi Jogokért Felelős Főbiztosi Hivatala is szerepel. Az *Addressing the Past, Building the Future* elnevezésű konferencián[41] a résztvevők a különböző átmeneti igazságszolgáltatói modellekről és azok intézkedéseiről vitatkoztak annak érdekében, hogy kitalálják Tunézia számára a legmegfelelőbb, hosszú-távú átmeneti igazságszolgáltatás intézkedéseit. A konferencia alapvetően öt lényeges területre fókuszált: a büntetőjogi igazságszolgáltatásra, a biztonsági szektor megreformálására, a tényfeltárásra és dokumentációra, a nemek közötti igazságosságra és a kártérítések megfizetésére.[42] Ezek alapján a konferencia öt, jól elkülöníthető szekcióra oszlott. Az alábbiakban szekcióként fogom megvizsgálni a konferencia előadásait és eredményeit, amelyek az átmeneti igazságszolgáltatás, a tunéziai gyakorlatban lehetséges megvalósulási kísérleteit körvonalazzák.

3.3.1. Büntetőjogi felelősségre vonás

Megállapítható, hogy minden sikeres átmenet egyik legfontosabb pillére az előző rendszer elkövetőinek büntetőjogi felelősségre vonása, illetve a büntetőjogi igazságszolgáltatás megreformálása. Tunéziában a felkelések után lassú volt a reakció az igazságszolgáltatás felől, ezért csak a közvélemény nyomására indultak meg az első letartóztatások. Habár a konferencia idején már az előző kormány legfontosabb vezetőit letartóztatták, vagy házi őrizetbe vették – mint például a korábbi belügyminisztert, Rafik

[37] Transitions: *Interview with Hanny Megally, ICTJ Vice President or Program,* 2011, http://ictj.org/sites/default/files/ICTJ-Global-Newsletter-February-2011-English.pdf (internetről letöltve: 2012. október. 24)
[38] http://www.iccnow.org/?mod=country&iduct=177 (internetről letöltve: 2012. november 2.)
[39] „Foglalkozni a múlttal, építeni a jövőt"
[40] *Adressing the Past,Buliding the Future Conference Report,* 2012. Tunisz http://ictj.org/sites/default/files/ICTJ-Tunis-Conference-Report-2011-English.pdf (internetről letöltve: 2012.október 20.)
[41] u.o.
[42] *Adressing the Past,Buliding the Future International Conference,*Tunisz, 2011 http://tjtunis.blogspot.hu/(internetről letöltve: 2012. október 20.)

Belhaj Kacemet[43] – a büntetőeljárások nem bizonyultak hatékonynak. Ennek legfőbb oka pedig a politikától való befolyásoltság volt, amely még a régi rendszer maradványa. Az átmeneti kormány a probléma felismerését követően ratifikálta a Római Szerződést,[44] ettől kezdve tehát már nemzetközi szereplők is részt vehettek a büntetőeljárásokban. A konferencián abban állapodtak meg, hogy amíg Ben Ali szabadlábon van Szaúd-Arábiában, addig a nemzetközi segítség nem vonul ki a térségből. A Ben Ali által vezetett kormány ideje alatt a bíróságok is politikai befolyás alatt álltak, ezért az átmeneti kormány egyik legfontosabb feladatának tűzték ki a korrupciómentes letartóztatások- és büntetőeljárások megvalósítását. A nemzetközi konferencián felmerült még a speciális bíróságok iránti igény, ill. az, hogy a jövőben meg kell teremteni a széles körű átláthatóságot, valamint egy informális vita megrendezésének perspektívája, amely elengedhetetlenül szükséges lenne a bírói intézményrendszer megreformálásához.

3.1.2. A biztonsági szektor reformja

Közép- és Észak-Afrikában még nincsen történelme a biztonsági szektor megreformálásnak, kivéve persze Irak esetét, ahol még a mai napig is problémás a helyzet. Pont ezért rendkívül szükséges volt a konferencia második szekciója, amely azt a kérdéskört vizsgálta, hogyan lehet megreformálni a tunéziai biztonsági szektort.[45] A biztonsági szektor megreformálása azért alapvető feladata az átmeneti igazságszolgáltatásnak, mert ameddig nem épül fel egy biztos, korrupciómentes, demokratikus alapokon nyugvó biztonsági szolgálat, addig nem lehet bízni abban, hogy a következő kormány megfelelően tudja kezelni majd az újonnan megszerzett hatalmat. Óriási a rizikója annak, hogy amennyiben ez nem tisztázott, az új hatalom esetleg megpróbálja a rendvédelmi szerveket a kormány mellé állítani, ami egyenes utat jelent egy újabb diktatúra felé.

Habib Belkouche, a marokkói Emberi Jogi Intézet elnöke három kulcsfontosságú feladat elvégzésében határozta meg a biztonsági szektor reformjának programját.

Az első feladat az átláthatatlanság megszüntetése, amelyhez a legeredményesebb út az, ha nyilvánosságra hozzák az előző rendszer archívumait. Ezen kívül felhívta a figyelmet arra, hogy meg kell alapozni az elszámoltathatóságot és előre meg kell határozni az új állam biztonságpolitikára fordított költségeit. A második pontban a mandátumok egyértelmű elhatárolását fogalmazta meg, miszerint nem szabad hagyni, hogy a kormány tagjának és a biztonsági szektor vezetőjének hatásköre összecsússzon. Harmadik feladatként pedig azt javasolta, hogy el kell érni azt, hogy a biztonsági szektor reformja tárgyalások útján és a civil társadalom bevonásával történjen meg.[46]

Ahhoz, hogy a biztonsági szektor megújuljon, átvilágításokra és a korrupció féken tartására van szükség. A rendvédelmi szervek személyi állományának megreformálására való megoldást abban látták a konferencia résztvevői, ha a hasonló polgárháborút átélt nemzetek küldöttjei tréningeket és képzéseket tartanak a tunéziai biztonsági szektor dolgozóinak. A tréningek felvilágosítást adnak az alapvető emberi jogokról, az egyenlő

[43] KONFERNCIA 2011, első szekció
http://tjtunis.blogspot.hu/2011/04/criminal-justice-crucial-element-of.html (internetről letöltve:2012. október 22.)
[44] http://www.iccnow.org/?mod=country&iduct=177 (internetről letöltve:2012. október 22.)
[45] KONFERENCIA 2011, második szekció
HTTP://TJTUNIS.BLOGSPOT.HU/2011/04/TRANSFORMING-HEART-OF-STATE-POWER.HTML (internetről letöltve:2012. október 22.)
[46] u.o.

bánásmódról és pszichológiailag is felkészítik a biztonsági szektor alkalmazottait.

Azonban a konferencián részt vevők közül többen is úgy gondolták, ahhoz, hogy a korrupciót előbb utóbb meg tudják állítani gazdasági változások kellenek, hiszen amíg az emberek nem tudnak megélni fizetésükből, addig a korrupciót nem lehet féken tartani. Tehát önmagában a biztonsági szervek demokratikus működése nem képes a korrupció megállítására.

3.3.3. Tényfeltáró bizottságok és dokumentáció

2011 márciusában megalakult az Anti-korrupciós és Tényfeltáró Bizottság Tunéziában. Már március elején 700 kérés érkezett a Bizottsághoz, amelyek mind az emberi jogokat megsértő erőszakos cselekmények kikutatására irányultak. Áprilisig pedig 4200 kérés érkezett, amelyek sikkasztás és korrupció kivizsgálását követelték.[47] Ez alapján megállapítható, hogy a tunéziai állampolgároknak óriási igényük van a korrupció felszámolására és állampolgári jogaik képviselésében is tudatosabbá váltak. Ez pedig jelentősen megkönnyítheti a tényfeltáró bizottságok munkáját, hiszen, ahogy azt már dolgozatomban említettem, ahhoz, hogy a tényfeltáró bizottság hatékonyan működhessen, elengedhetetlen a széles körű társadalmi részvétel. A társadalmi részvétel azonban nem elég. Szükséges az is, hogy a bizonyítékok és a meginduló büntetőeljárások nyilvánosak legyenek. Így jutunk el a dokumentáció fontosságához. A Bizottság márciusban azon dolgozott, hogy egy átfogó jelentést készítsen a forradalom előtti és a forradalom ideje alatt zajló eseményekről és arról, hogy kik voltak az elkövetők, kik az áldozatok. A konferencián részt vevők egyöntetűen megállapodtak abban, hogy a régi rendszer nyilvántartásait minél előbb nyilvánosságra kell hozni. Ez ugyanis nagyban hozzájárulhat az új kormány demokratikus felállásához.

3.1.4. Nemek közötti igazságosság - nők elleni erőszak

Mi a nők szerepe a polgárháborúkban? Hogyan érvényesülhetnek a nők egy olyan patriarchális társadalomban, mint amilyen a tunéziai is? Hogyan tudják a női áldozatok érvényesíteni jogaikat, milyen fórumok létrehozásával lehetne megkönnyíteni helyzetüket?

Ezekre és hasonló kérdésekre is keresték a választ a konferencia résztvevői. A polgárháborúkban áldozatul esett nőket gyakran „láthatatlan áldozatoknak"[48] is szokás nevezni, nem véletlenül. Sokszor, legfőképpen a patriarchális társadalmakban, az átmeneti igazságszolgáltatás során a női áldozatokra egyáltalán nem fordítanak akkora figyelmet, mint a férfi áldozatokra. Nem veszik figyelembe a nők sebezhetőségét és azt, hogy sokkal nagyobb veszélynek vannak kitéve egy polgárháború során, mint a férfiak. Ez alatt elsősorban az erőszakos szexuális bűncselekmények értendőek, amelyek nemcsak lelki traumát okoznak a nők életében, hanem olyan következményekkel is járhatnak, amelyek egy életre meghatározzák további sorsukat. Egy megszakított terhesség, egy elvetélt gyermek, de egy erőszakos cselekményből született gyermek is életre szóló nyomot hagy egy nő életében. Emellett nem szabad figyelmen kívül hagyni azt a tényt, amely a legtöbb arab országban jelen van egy erőszakos közösülés után, hogy az áldozattá vált nőnek

[47] KONFERENCIA 2011, harmadik szekció
http://tjtunis.blogspot.hu/2011/04/truth-commissions-as-instruments-of.html (internetről letöltve:2012. október 22.)
[48] KONFERENCIA 2011, negyedik szekció
http://tjtunis.blogspot.hu/2011/04/violence-against-women-invisible.html (internetről letöltve:2012. október 22.)

férjhez kell mennie a bűncselekmény elkövetőjéhez.[49]

Úgy tűnik, a konferencia szereplői is felmérték ennek a problémának a súlyát, hiszen hosszan tárgyaltak különböző megoldási lehetőségekről. Az átmeneti kormány kinyilvánította, hogy támogatja a nőket, szorgalmazza azt, hogy felkutassák a női áldozatokat, hogy a nők képviseltessék magukat és bajtársaikat a kártérítési eljárásokban. Ehhez nyújtanak segítséget az ICTJ Nemek közötti igazságosság programjában az ICC speciális egységei, amelyek kifejezetten nőket érintő bűncselekményekkel foglalkoznak, és az átmeneti kormány további lépései, amelyek olyan nőket érintő nemzetközi szerződésekre fektetnének hangsúlyt, mint például, a *Convention on the Elimination of all Forms of Discrimination against Women* (CEDAW).[50]A nők képviseletére irányuló igény abban is materializálódott, hogy az *Association Tunisienne des Femmes Démocrates Non Gouvernementale Organisation* (a továbbiakban: NGO) készített egy jelentést, amely az előző rendszer női áldozatait és a felkelés ideje alatt áldozatul esett nők felkutatását tűzte ki célul.

3.1.5. Kártérítések

A konferencián sajnálattal állapították meg, hogy az átmeneti kormánynak nincsen előre kidolgozott stratégiája az áldozatokat megillető kártérítésekre vonatkozóan. Annak ellenére, hogy a felkelésben történt erőszakos cselekmények után egy-két áldozatot kárpótoltak - ez eléggé esetlegesen történt -, egyelőre nem volt példa átfogó kompenzációra. Ennek orvoslására a konferencián részt vevő Mustafa Iznasni, a marokkói Emberi Jogi Bizottságtól felajánlotta, hogy segít az átmeneti kormánynak a stratégia kidolgozásában. Szívesen tart továbbá képzéseket a kormány tagjainak és megosztja tapasztalatait velük. Szerinte a legfontosabb a nemek közötti igazságosságra és az áldozatok széles körű feltérképezésére való odafigyelés. Iznasni szerint, ha ez a kettő teljesül, akkor megvalósítható egy igazságos kárpótlási folyamat.[51] A marokkói segítségen kívül az ICTJ elindította *Reparative Justice Program*-ját, amelynek legfontosabb feladata, hogy különböző kérdőívek segítségével feltérképezze, hogy az áldozatoknak milyen típusú kárpótlásra van szükségük. Sokszor ugyanis azt a hibát követik el az átmeneti kormányok, hogy utcákat neveznek el a felkelésben áldozatul esettekről, vagy szobrot állítanak a forradalom emlékére, miközben a társadalom széles rétegeihez tiszta ivóvíz, élelem sem jut el. Ez alapján újfent látszik, hogy elengedhetetlen a társadalom széles rétegeivel való kapcsolat felvétele.

Ez volt tehát az az öt szekció a konferencián, amelyeket külön üléseken tárgyaltak a nemzetközi és helyi résztvevők. Fentebb azonban leginkább a konferencia pozitív eredményeit olvashatjuk. Arról mégsem szabad megfeledkeznünk, hogy az átmeneti kormány februárban alakult meg, amelynek tagjai között sok az előző rendszerben is aktívan működő politikus. E mellett időközben olyan pártok is alakultak (amíg a büntetői felelősségre vonás várakozott), amelyeket a régi politikai rendszer tagjai alkották, csak most már Ben Ali nélkül alapították meg saját pártjaikat. A társadalom az átmeneti kormány felállása után újra széttagolódott. Az ellenpártok nem igazán hittek sem az

[49] u.o.
[50] „Szerződés a nők iránti bármely nemű diszkrimináció kiküszöböléséről" http://ictj.org/sites/default/files/ICTJ-Tunis-Conference-Report-2011-English.pdf (internetről letöltve: 2012.október 20.)
[51] KONFERENCIA 2011, ötödik szekció
http://tjtunis.blogspot.hu/2011/04/fulfilling-right-to-reparations.html (internetről letöltve: 2012.október 20.)

átmeneti kormányban, sem azok intézkedéseiben, így a Bizottságok eredményessége is megkérdőjeleződött. Ezen kívül az átmeneti kormány vesztett népszerűségéből, amikor teret adott a nőknek a döntés hozatalban és jogérvényesítésüknek. A legnagyobb vitát azonban mégis az gerjesztette, hogy melyik bizottságra van a legnagyobb szükség. Tudjuk ugyanis, hogy ameddig egy társadalom nem néz szembe a múlt hibáival és nem tisztázza az előző rendszer visszaéléseit, addig alkotmányossági reformokról beszélni szinte felesleges. Mégis, a tunéziai nép nem értette, miért kell ennyit vesződni egy átmeneti kormánnyal, hiszen szerintük az átmeneti kormányok legitimációja egyáltalán nem széleskörű, ellenben az állampolgárok legfontosabb feladatuknak egy új, demokratikusan megválasztott kormány létrehozását tartották.

Összegzésként megállapítható, hogy a konferencia 2011 áprilisában felvetette a legfontosabb kérdésköröket, amikről beszélni kell egy átmeneti időszak során, utakat jelölt ki az átmeneti kormány számára. Ezek után szükség van annak vizsgálatára, mi történt a nemzetközi konferencia után, milyen lépéseket tett az átmeneti kormány?

3.2. Az „Arab Tavasz" utáni első független, demokratikus választások

A népakarat nyomására 2011 nyár elején megválasztották az Alkotmányozó Nemzetgyűlés tagjait. Ezzel a lépéssel az átmeneti kormány kijelölte azt az utat, amelyen haladni akar, miszerint enged a nép akaratának és megpróbálkozik minél előbb egy demokratikusan megválasztott kormány felállításával és egy új alkotmány megírásával. Ehhez az úthoz is kaptak nemzetközi segítséget. Már korábban, 2011 januárjában az Arab Tavasz eseményeire való tekintettel, az *International Institute for Democracy and Electoral Assistance* (a továbbiakban: IDEA) megnyitotta Kairóban regionális irodáját.[52] Ennek következtében, 2011 szeptemberében lehetősége nyílt arra, hogy Tunéziában megrendezzen egy két napos workshopot,[53] amelynek fókuszában az alkotmányozási folyamat állt. Az IDEA szakemberei tájékozatták a civileket az alkotmányozási folyamatok addigi állásáról, külföldi példákat mutattak be a workshop résztvevőinek, biztatták őket, hogy vegyenek részt az alkotmányozási folyamatban. Egy állam alkotmánya akkor rendelkezik a legnagyobb legitimációval, ha a társadalom széles rétegei részt vesznek az alkotmányozási folyamatban.

Amint megszületett a választási törvény, kitűzték az első demokratikus választások időpontját, mégpedig 2011. június 14-re. Végül azonban úgy határoztak a döntéshozók, hogy elhalasztják a választásokat, mert 400.000 potenciális szavazó nem ment el regisztrálni, amiből arra következtettek, hogy még időt kell hagyni a társadalom széles rétegeinek társadalmi szerepvállalásuk ráeszméléséhez. Így a választásokat végül 2011. október 23-ra tűzték ki.[54]

Dolgozatomban nem fejtem ki részletesebben a választások előkészületeit, eredményeit, hiszen ez olyan nagy anyagot ölel fel, amely egy különálló dolgozat témája is lehetne. Az én dolgozatom témakörét csak annyiban érintik a tunéziai választások, hogy - mint már említettem- a demokratikus választásoknak óriási szerepe van az átmeneti kormány életében. Mégpedig azért, mert a választások után felál az új kormány, amely már a nép teljes legitimációját élvezi és nincs további szükség az átmeneti kormányra.

[52] http://www.idea.int/wana/tunisia-elections-a-triumph-for-the-countrys-citizens.cfm (internetről letöltve: 2012. november 12.)
[53] u.o.
[54] http://www.guardian.co.uk/world/interactive/2011/mar/22/middle-east-protest-interactive-timeline (internetről letöltve: 2012. október 20.)

Ettől kezdve az új kormány feladata lesz, hogy az átmeneti intézkedéseket életben tartsa, vagy éppen állandóvá fejlessze tovább azokat.

A tunéziai választásokról elmondható továbbá, hogy az „Arab Tavasz" után Tunéziában sikerült először a békés átmenet lebonyolítása, ami fontos lépés a demokrácia felé. A békés átmenet egyik legfontosabb oka, az emberek állampolgári tudatukra eszmélésén túl, az óriási nemzetközi jelenlét, amely azt jelentette, hogy számos nemzetközi szereplő megfigyelőként részt vett a választásokon és azok előkészületeiben is.[55] A választások után az átmeneti kormány átadta az alkotmányozás folyamatát az új kormánynak, ami azt jelentette, hogy onnantól kezdve az új kormányt terhelte a feladat, hogy a nép vágyait, elképzeléseit felelősen ültessék át az alkotmánytervezetbe.

3.3. Az átmeneti igazságszolgáltatás törvénytervezete[56]

Az alkotmányozási folyamat a 2012 áprilisában elindított Nemzeti Párbeszéd program része, ugyanúgy, mint az az elképzelés, miszerint az átmeneti igazságszolgáltatás menetét és annak intézkedéseit törvényben fogalmazzák meg. Ez adná meg a legális keretet az átmeneti igazságszolgáltatás négy alapvető eleméhez: a tényfeltáró bizottságok működéséhez, az igazságszolgáltatói hatalom reformjához, a kártérítések végrehajtásához és azon garanciák megteremtéséhez, amelyek biztosítják a békés átmenetet. A törvény lehetőséget adna az átmeneti intézkedések szisztematikus végrehajtására és hatékonyabbá tenné ezek működését. A fentieken kívül a törvény felhívja a figyelmet az országon belüli, régiók közötti különbségekre is, amelynek célja, hogy tudatosabbá tegye az azon területekre való odafigyelést, amelyek speciális gazdasági adottságokkal és speciálisan, kifejezetten a területet érintő szociális jogokkal rendelkeznek. Ezen területek kapcsán felmerülhet egy, a nagyvárosoktól eltérő, átmeneti igazságszolgáltatási rendszer regionális kidolgozása is.

Ehhez azonban elengedhetetlenek az egész országra kiterjedő konzultációk. Ezek azonban a mai napig még nem valósultak meg. Ennek egyik legfőbb oka pedig az, hogy sem az intézmények és a társadalom csoportjai között, sem a városi és vidéki intézmények között nem alakult ki együttműködő kapcsolat. Ezen kívül a nők képviselete az átmeneti igazságszolgáltatás intézkedéseiben a mai napig elég jelentéktelen, ami azt eredményezi, hogy még mindig nem sikerült megteremteni a nemek közötti egyenlőséget, aminek eredményeképp a konzultációkban sem garantált a társadalom széles köreit átfogó részvétel.[57]

3.4. Childhood and Youth in the Transitional Justice Process[58]

Ahhoz, hogy lehetőség legyen a társadalom széles köreinek bevonására az átmeneti

[55] http://www.idea.int/wana/tunisia-elections-and-the-role-of-the-islamists.cfm (internetről letöltve: 2012. november 5.)

[56] http://www.tunisia-live.net/2012/11/22/transitional-justice-draft-law-a-collaborative-effort-by-government-and-civil-society/
(internetről letöltve: 2012. november 24.)

[57] GREIFF 2012
http://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=12800&LangID=E
(internetről letöltve: 2012. november. 22.)

[58] „ Gyermekek és fiatalok részvétele az átmeneti igazságszolgáltatás folyamatában"
http://ictj.org/news/engaging-children-and-youth-transitional-justice
(internetről letöltve: 2012. november. 22.)

igazságszolgáltatás folyamatába, nem szabad megfeledkeznünk a női nemen kívül a gyermekek és fiatalok szerepéről sem. Ezzel foglalkozik az ICTJ *Children and Youth* elnevezésű programja, amelynek feladata, hogy kapcsolatot teremtsen a folyamat érdekeltjei között, mint például a *Tunisian Ministry of Women*, a *Children and Family Affairs* elnevezésű szervezet, az UNICEF, a *Youth Observatory,* illetve az átmeneti igazságszolgáltatás intézkedéseinek végrehajtói és a gyermekjogvédők között.[59] Ehhez kapcsolódóan az ICTJ, az UNDP és az UNICEF közösösen 2012 októberében kerekasztal beszélgetést szervezett *Childhood and Youth in the Transitional Justice Process* címmel. A kerekasztal beszélgetés célja az volt, hogy a döntéshozókban tudatosítsák, hogy speciális figyelmet kell szentelni a gyermekekre és fiatalokra már az átmeneti folyamat kezdeteitől fogva. Az esemény, úgy tűnik, sikeres volt, ugyanis az átmeneti igazságszolgáltatásról szóló törvény már megemlíti, hogy külön figyelmet kell fordítani a polgárháborúkban és diktatúrákban áldozattá vált gyermekekre és megadja számukra a lehetőséget, hogy részt vegyenek az átmeneti időszak folyamatában.[60]

3.5. 2012. november 19-én nyilvánosságra hozott ENSZ jelentés[61]

Láthattuk, hogy az átmeneti kormány ideje alatt és a demokratikusan megválasztott kormány működése óta nagyjából milyen átmeneti intézkedések zajlottak Tunéziában. Ahhoz, hogy egy átfogó képet kapjunk a folyamatról, a következőkben a legfrissebb ENSZ jelentés összefoglalóját szeretném ismertetni.

2012. november 10-16.-ig Pablo de Greiff[62] Tunéziában járt, hogy felmérje az átmeneti intézkedések hatékonyságát, eredményeit. Greiff felmérései alapján készült el az elemzendő ENSZ jelentés. (Fontos megemlíteni, hogy ez év december 19-én lesz két éve, hogy Mohamed Bouazizi öngyilkosságával elindította a közel-keleti forradalmi hullámot. Tehát az ENSZ majdnem egy két éves folyamat eredményét tette közzé november 19-én.)

A jelentés átfogó képet ad az átmeneti igazságszolgáltatás eddigi állásáról, hiszen a szakértő széles körben nyert betekintést a folyamatokba, a kormány munkájától kezdve, a civil szervezeteken át, a helyi ENSZ irodák segítségén keresztül és civil szereplőket is bevonva a kutatásba. Pablo de Greiff első megállapítása a tunéziai tartózkodás során az volt, miszerint az átmeneti igazságszolgáltatásról szóló beszámolók, jelentések nem jutottak el a társadalom széles rétegeihez, tehát a társadalom csak elenyésző része értesült az országban zajló átmeneti intézkedésekről és azok állásáról. Ezáltal nem is volt lehetőség arra, hogy a társadalom közvetlenül fejezze ki azon szükségleteit, amelyeket az átmeneti igazságszolgáltatásnak első sorban orvosolnia kell.

Valószínűleg ebből fakad a következő probléma is, miszerint az átmeneti igazságszolgáltatás üteme lassú. Kivételnek számít az alkotmányozási folyamat, amely

[59] *ICTJ' s Children and Youth Program*
http://ictj.org/our-work/transitional-justice-issues/children-and-youth
(internetről letöltve: 2012. november. 22.)
[60] *Engaging Children and Youth in Transitional Justice*
http://ictj.org/news/engaging-children-and-youth-transitional-justice (internetről letöltve: 2012. november. 22.)
[61] GREIFF, Pablo: *Tunisia: United Nations expert calls for human rights to be at the heart of a transitional justice process owned by the entire society,* 2012. november
http://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=12800&LangID=E (internetről letöltve: 2012. november. 22.)
[62] Kolumbiai, emberi jogi aktivista, az ENSZ speciális munkatársa, szakterülete az átmeneti igazságszolgáltatás folyamata.
http://en.wikipedia.org/wiki/Pablo_de_Greiff (internetről letöltve: 2012. december 5.)

kapcsán félő, hogy túl nagy hangsúlyt fektetnek az új alkotmány megvalósítására, miközben elhanyagolják az átmeneti igazságszolgáltatás többi és éppoly fontos intézkedéseit. Ez abban mutatkozik meg, hogy kis arányú a fejlődés mind a büntető igazságszolgáltatás, mind a biztonsági szektor intézményi reformjainak területén. Megállapítható, hogy a tunéziai átmeneti intézkedések fókuszában kizárólag a pénzbeli jóvátételek állnak, azonban itt sem fedezhető fel egy átgondolt stratégia a kompenzációk folyamatáról. Ez azt jelenti, hogy az áldozatok irányába is még csak nagyon kevés, szinte semmilyen kártérítési lépést nem tettek.

Sajnos az derül ki a jelentésből, hogy az átpolitizáltság még mindig jellemző az országra, ami azt eredményezi, hogy egyes politikai csoportok több támogatásban részesülnek, mint mások. Így nem valósulhat meg egyenlőség sem a pártok, sem az általuk a képviselt társadalmi csoportok között. Pedig pont ennek ellenkezőjére, „átkeretezésre" volna szükség. Az átkeretezés azt jelenti, hogy az egyes pártok a továbbiakban ne egymással álljanak szemben, hanem együtt álljanak szemben az előző kormány tetteivel, összefogva egy demokratikus ország építéséért.

Ezen a ponton érdemes visszatérni az előző rendszer és a felkelésben áldozatokká vált emberekhez. Azt láthatjuk jelenleg, hogy a kormány különbséget akar tenni áldozat és áldozat között. Mégpedig ezt úgy teszi, hogy különböző eseményeket szervez számukra, amely vagy a felkelésről emlékezik meg, vagy az előző diktatúra elesettjeiről, de semmi esetre sem kezeli az áldozatok csoportját homogén egészként.[63] A kormány azt próbálja meg felmérni, hogy melyik áldozati csoportnak milyen típusú eseményeket, megemlékezéseket rendezzenek kárpótlásul a múlt történéseiért. Pedig nem ez a megfelelő kárpótlási stratégia, ha az áldozatokról van szó.

Láttuk, hogy soha nem működik az a fajta kompenzációs metódus, mikor az áldozati csoport igényeinek feltérképezése nélkül indítanak jóvátételi eseményeket, hiszen nem tudni, hogy valóban szükségesek-e az áldozatok számára a megrendezett (egyébként általában meglehetősen költséges) események. Ezen kívül, ha az áldozati csoportok között az alapján tesznek különbséget, hogy ki melyik rendszer, ill. felkelés alatt esett áldozatul, akkor ez egy idő után a társadalom még szélesebb rétegeinek szétszakadásához vezet. Onnantól kezdve nem csak az eredendően szemben álló pártok szavazói állnak majd egymással szemben, hanem azok a szerencsétlen emberek is, akiknek valamely alapvető emberi jogaikat megsértették, és ezáltal áldozatokká váltak. Márpedig, ha a társadalmi széttagoltság fokozódik, akkor ezzel egy időben csökken az emberek közötti bizalom, ami nagyon könnyen teret enged az újabb elnyomásnak.

3.6. Megoldási javaslatok[64]

Ennek tükrében az átmeneti igazságszolgáltatás döntéshozóinak azt kellene figyelembe vennie, hogy nincs különbség az áldozati csoportok között, hiszen attól már önmagában áldozattá válik valaki, ha bármely alapvető emberi jogát, bármilyen körülmények között megsértették. Ezen kívül tehát nem kell más „ok", hogy valakit áldozattá nyilvánítsanak. Összefoglalva, ha az áldozati csoportok „megjelölése" az emberi jogok ellen elkövetett erőszakos cselekmények köré szerveződne jóval nagyobb eséllyel várhatnánk el az átmeneti igazságszolgáltatástól egy hatékony, valóban az áldozatok igényeire fókuszáló intézkedéssort. Ez alapján nyilvánvaló az is, hogy a jogorvoslati

[63] GREIFF 2012, 3.
[64] GREIFF 2012, 2-3.

lehetőséget mindenkinek meg kellene adni, akinek saját bevallása szerint megsértették valamely alapvető emberi jogát. A jogorvoslati lehetőségeket mindenki számára lehetővé kellene tenni.

Pablo de Greiff elképzelése alapján ez úgy lenne a legkönnyebben végrehajtható, ha a kormány a civil szervezetekkel közösen egy olyan központot hozna létre, ahol közösen foglalkozhatnának az emberi jogokkal, azok tiszteletben tartásával és megsértésükkel. Ez a központ lehetőséget adna az állampolgárok számára, hogy tanácsot kérjenek, ha az emberi jogok megsértését észlelik környezetükben, vagy jogorvoslattal éljenek, ha őket sértették meg jogaik gyakorlásában. Ez az intézmény nem csak az állampolgárok érdekeit szolgálná, hanem elősegítené a kormány és a civil szervezetek együttműködését is. Sokszor ugyanis az a helyzet áll elő, hogy annak ellenére, hogy e kettő intézmény céljai megegyeznek, a rossz kommunikáció vagy előítéletek miatt mégsem működnek együtt, hanem egyedül kezdenek hozzá egy komplex probléma megoldásához. Ha ez a szemléletmód hatná át az átmeneti igazságszolgáltatás intézkedéseit, akkor lehetőség nyílna a jogok szisztematikus megerősítésére és a jogok fontosságának tudatosítására.

A fenti megoldási javaslattal el is érkeztem a nemzetközi jelentés utolsó részéhez, ahol különböző ajánlások merülnek fel az átmeneti intézkedések jövőjével kapcsolatban.[65] Az áldozatok kártérítéséről már szóltam, a következőkben a további lehetséges megoldási alternatívákat tekintem át.

Ami elengedhetetlen fontosságú, legyen szó az átmenti igazságszolgáltatás bármely területéről, az az, hogy a bizottságok riportjait, beszámolóit sokkal könnyebben elérhetővé kell tenni, hogy a társadalom minél szélesebb rétegeihez eljusson az információ az átmeneti igazságszolgáltatás aktuális intézkedéseiről, eredményeiről. Fentebb már esett szó az átmeneti igazságszolgáltatás törvénytervezetéről. Ehhez még annyit tennék hozzá, hogy nem elég annak tudata, hogy az átmeneti intézkedések törvénybe kerülnek, hanem biztosítani kell azt is, hogy a törvényben foglalt intézkedések egyesével, külön-külön is függetlenek legyenek, bármely hatalmi testülettől (leginkább az Alkotmányozó Nemzetgyűlésre gondolok). Ennek egyik eszköze, ha a nyilvános meghallgatások után készül egy nyilvános lista azokról a személyekről, akik jogosultak az átmeneti intézkedések végrehajtására. Így elkerülhető, hogy illetéktelen személyek vigyenek véghez kedvük-kényük szerint különböző intézkedéseket.

A törvénynek tartalmaznia kell a választott bíróságok rendelkezésére álló, és reformjához szükséges költségeket, hogy ellenőrizhetővé váljon az intézmény, ezáltal minél inkább kizárva az esetleges korrupciós lehetőségeket. Hiszen az elvárás továbbra is egy önszabályozó bírói testület létrehozása, amely az igazságszolgáltatói hatalmat gyakorolja, miközben a másik két hatalmi ág tőle függetlenül működik. Továbbá elengedhetetlen a büntetőbíróságok hosszú távú reformja, hogy független, korrupciómentes, proaktív büntetőeljárások és átvilágítások valósuljanak meg.

Az igazságszolgáltatás reformján túl a második legfontosabb pillér a biztonsági szektor és a belső rendvédelmi szervek reformja. Itt is elengedhetetlen fontosságú a bármely politikai hatalomtól független testület létrehozása. Ezek az intézményes reformok tudják biztosítani azt, hogy a következő rendszer mindenkinek ugyanolyan jogokat biztosítson.

[65] GREIFF 2012, 3-5.

3.7. Összegzés

A jelentésből az derül ki, hogy a mai napig Tunéziában nem történtek olyan előrelépések az átmeneti igazságszolgáltatás területén, amelyeket a nemzetközi standard elvárt volna. Tunézia túl korán kezdett bele egymástól teljesen eltérő, össze nem függő átmeneti intézkedések végrehajtásába. Azonban hamar ráeszmélt ezen intézkedések hatékonyatlanságára és leszűkítette az intézkedések körét. A szűkítés óta az intézkedések legnagyobb arányban az alkotmányozási folyamatra és a pénzbeli jóvátételekre fókuszálnak. Ez az út azonban nem a hosszú távú béke receptje. Ahhoz, hogy megvalósuljon a hosszú távú béke, az átmenti igazságszolgáltatás további területeit is be kell vonni a folyamatokba, amihez elengedhetetlen a különböző szervek együttműködése (az áldozati igények teljes körű kielégítését is csak az intézmények összefogása teremtheti meg: például, ha az áldozati igények az egészségügyi szolgáltatásokra irányulnak leginkább, az csakis a kormány által üzemeltetett kórházak és a nemzetközi civil szervezetek összefogása útján valósulhat meg).

Végül nem szabad megfeledkezni a nemzetközi támogatók fontosságáról sem. Vitathatatlan, hogy a nemzetközi segítségre óriási szüksége van a volt polgárháborús országoknak, de nem szabad hagyni, hogy öncélú átmeneti intézkedéseket támogassanak. Ugyanis, ha a nemzetközi támogatók nem térképezik fel eléggé a támogatni kívánt ország szociális és politikai helyzetét, előfordulhat, hogy olyan intézkedéseket fognak finanszírozni, amelyek saját (pl. jövőbeni gazdási kapcsolatok kiépítését) érdekeiket szolgálják, nem törődve a társadalom szükségleteivel. Esetleg az is előfordulhat, hogy túl sok féle és egymással nem összefüggő, inkoherens intézkedéseket támogatnak, amelyek az átmenti igazságszolgáltatás egyre nagyobb hatékonyatlanságát eredményezhetik.

Az alábbi táblázatban a fentebb ismertetett konferencia célkitűzéseit vetem össze az ENSZ jelentés jelenlegi tunéziai eredményeivel. Így szemléletesen kirajzolódnak az elvárások, igények és azok megvalósulásának tapasztalati adatai.[66]

1.Büntetőjogi felelősségre vonás	**2. Biztonsági szektor reformja**	**3. Tényfeltáró bizottságok és dokumentáció**	**4. Nemek közötti igazságosság**	**5. Kártérítések**
igazságszolgáltatói hatalom megreformálása X	átláthatatlanság megszüntetése X	széles körű társadalmi részvétel X	képviselet X	kidolgozott stratégia X
politikai befolyásoltság megszüntetése X	demokratikus alapokon nyugvó biztonsági szektor X	nyilvánosság X	nemek közötti egyenlőség X	áldozati szükségletek feltérképezése X

[66] Értelmezési útmutató: √- megvalósult
X- még nem valósult meg
?- nem szólnak róla források

korrupciómentesség a büntetőeljárásban ?	civil társadalom bevonás a reformokba X	régi politikai rendszer archívumainak nyilvánosságra hozása X	nemzetközi szerződések a nők védelmében ?	
speciális bíróságok felállítása X	átvilágítások X			
legfőbb elkövetők letartóztatása *(Ben Ali és felesége is)* √	tréningek, képzések ?			
átláthatóság megteremtése X	korrupció megfékezése ?			
Nemzeti Párbeszéd programja X	elszámoltatható-ság költségvetés			

A táblázatból azt láthatjuk, hogy a konferencián kijelölt célok egyelőre eredménytelennek bizonyulnak. Egyedül a letartóztatások folyamata mondható sikeresnek, de ugyanez már nem mondható el a büntetőeljárásokról. Az átmeneti intézmények kudarcának oka összetett folyamatok eredménye, melyeket fentebb már megpróbáltam ismertetni. Még annyit szeretnék hozzáfűzni a fentiekhez, hogy ha a tunéziai nép továbbra sem lesz képes szembenézni múltjával és nem tudja tisztázni az előző politikai rendszer visszaéléseit soha nem lesz képes az átmeneti intézkedések véghezvitelére, és nem fogja tudni megszüntetni a társadalmi széttagoltságot. Felhívnám még a figyelmet arra, hogy a nők helyzete a tunéziai társadalomban semmit sem változott az elmúlt másfél évben, sőt, egy szeptemberi hír szerint még mindig elterjedt az az álláspont (a bíróságokon is), hogy „az áldozatok felelősek az ellenük elkövetett nemi erőszakért".[67] A nők áldozati csoportján kívül is óriási az elégedetlenség, hiszen még semmiféle érdemi intézkedés nem történt az áldozatok kárpótlására.

Összességében elmondható tehát, hogy a konferencia kijelölte ugyan azt az utat, amelyen az átmeneti, majd demokratikusan megválasztott tunéziai kormánynak haladnia kellett volna az elmúlt másfél évben, de az ENSZ beszámoló alapján jól látszik, hogy jelenleg ugyanazokat az utakat kéne újra kijelölnie a kormánynak, ha az átmeneti időszakot eredményesen szeretné zárni. Ez ugyanis az egyetlen biztos út, amelynek végén a hosszú távú béke rajzolódik ki.

[67] http://kitekinto.hu/iszlam/2012/10/04/megerszakoltak_most_szemermetlenseggel_vadoljak/ (internetről letöltve: 2012. december 10.)

4. Záró gondolatok

Összességében figyelemre méltó tehát, hogy az Arab Tavaszban részt vevő országok közül Tunéziának sikerült először békés eszközökkel kilábalni a konfliktusos időszakból. A térségben először békésen lezajló, független, demokratikus választások óriási lépésnek tekinthetőek a demokrácia felé. Ez volt az a pillanat, amikor a forradalmi hevület után a tunéziai polgárok újra egységet tudtak alkotni és huszonöt év után végre élhettek a szavazati jogukkal. A választások eredménye után a kormányra hárult a felelősség, hogy az átmeneti intézkedéseket megvalósítsa. Ha az átmeneti igazságszolgáltatás definícióját vizsgálom, akkor megállapítható, hogy a három tényező közül egyelőre csak egy valósult meg. Ez pedig a fentebb említett békés átmenet.

Az előző rendszer igazságtalanságainak és a konfliktusos korszak eseményeinek tisztázása, valamint az áldozatok kárpótlása azonban még nem valósult meg. Pedig ezek az idő múlásával egyre égetőbb problémákká válnak. A minél előbbi megoldáshoz szükségszerű az igazságszolgáltatás reformja. Amíg nincsen jelentős lépés erre vonatkozólag, addig nem valósulhat meg a múlttal való szembenézés és az áldozatok jogszerű kárpótlása sem. Ez pedig a választások által összekovácsolt társadalmat újra szétszakíthatja.

Egy szétszakított társadalom pedig nem alkalmas az átmeneti igazságszolgáltatásban való aktív részvételhez, hiszen a szétszakított társadalom bizalma a másik csoport iránt csekély lesz. Az átmeneti intézkedések véghezviteléhez óriási bizalomra van szükség nemcsak az állampolgárok között, hanem az állami intézmények és a kormány iránt egyaránt. A társadalomban dúló feszültségeket tehát minél előbb mérsékelni kell, és az átmeneti intézkedéseket az alapvető emberi jogok köré kell csoportosítani. Ez viszont csak akkor valósulhat meg, ha az állampolgárokat – nőket, gyerekeket, fiatalokat, férfiakat – felvilágosítják emberi jogaikról, hogy felismerhessék azokat a magatartásokat, amelyek ezen jogaikat sértik a jelenben vagy sértették a múltban.

A demokratikus intézmények felállítása azonban nem elég. Az is elengedhetetlen, hogy az intézmények működése is demokratikus legyen. Ez alatt a tunéziai választások is értendők, hiszen attól, hogy egy kormányt demokratikus eszközökkel választanak meg, nem biztos, hogy az a hatalomra kerülés után a demokrácia építésén fog fáradozni. Jelenleg az figyelhető meg, hogy az alkotmányozási folyamat hevében a kormány elfelejt törődni állampolgáraival és a rá váró más átmeneti intézkedések sorsával.

Ez pedig hosszú távon nem vezet eredményre. A választások után nem szabad elfelejteni a lakosságot, sőt, be kell vonni őket egy közös cél elérésébe. Ez a közös cél pedig, az alkotmányozáson túl, a demokrácia komplex építése. A jogalkotóknak az átmeneti igazságszolgáltatási törvény véghezvitele, a kormánynak a demokratikus intézmények megalkotása, az állampolgároknak feladata pedig az, hogy vallomástételeikkel a tényfeltáró bizottság tagjainak segítsék egy összetett folyamatban. Ha mindenki megtalálja a számára megfelelő szerepet a demokrácia-építés során, akkor megvalósulhat az, ami aztán képes lesz egy huszonöt évig diktatúrában élő országot demokráciává fejleszteni. Ez az eszme pedig a már említett *the only game in time*.

A demokrácia megvalósulásához szükséges az erős gazdaság, ami Tunéziáról a forradalmak óta nem mondható el. A turizmus érthető módon alábbhagyott az elmúlt években, ami legfőbb bevételét adja az országnak. Ha a kormánynak nem sikerül

orvosolni a gazdasági válságot, akkor az ország előbb utóbb a korrupció áldozata lesz, és mint minden gazdasági válság idején, megerősödnek a szélsőséges nézetek, ami Európa számára beláthatatlan következményekkel bírhat.

Látva a jelenlegi szíriai és izraeli eseményeket felmerül a kérdés: egyáltalán az iszlám vallás összeegyeztethető-e a nyugati demokráciák modelljével? Megvalósulhat-e valaha egyenlőség a patriarchális társadalmakban? És ha a kérdésekre a nem választ adjuk, akkor el kell gondolkodnunk azon, hogy, ha a demokrácia nem képes arra, hogy világot uraló állammodell legyen, akkor melyik állammodell képes erre? Egyáltalán a demokrácia mennyi ideig képes arra, hogy csupán eszméivel összetartson egymástól távol elhelyezkedő kontinenseket?

Annyi bizonyos, hogy az Arab Tavasz kirobbanásáig diktatúrában élő országok még csak az átmeneti időszak elején járnak. Jövőbeni sorsukat senki nem tudja megjósolni, erre a világpolitikai események adhatnak majd választ.

Felhasznált irodalom

Ezúton szeretném megköszönni konzulensemnek, Hack Péter Tanár úrnak és Al Ghaoui Naimának, hogy forrásanyagaikkal és tanácsaikkal nagyban hozzájárultak dolgozatom megvalósulásához.

Felhasznált irodalom:

BESENYŐ János: „Arab tavasz - politikai rendszerváltás az észak-afrikai arab államokban", in: *Kül-világ a nemzetközi kapcsolatok folyóirata, VII. évfolyam 2011/4,* 51-75.
http://kul-vilag.hu/2011/04/besenyo.pdf
(internetről letöltve: 2012.október 15.)
Engaging Children and Youth in Transitional Justice: http://ictj.org/news/engaging-children-and-youth-transitional-justice (internetről letöltve: 2012. november. 22.)
Pablo GREIFF: *Tunisia: United Nations expert calls for human rights to be at the heart of a transitional justice process owned by the entire society,* 2012. november
http://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=12800&LangID=E (internetről letöltve: 2012. november. 22.)
ICTJ's Children and Youth Program: http://ictj.org/our-work/transitional-justice-issues/children-and-youth (internetről letöltve: 2012. november. 22.)
KIRS Eszter: *Demokratikus átmenet a háborús bűntettek árnyékában*, Miskolc 2012.
KONFERENCIA 2011
Addressing the Past, Buliding the Future International Conference, Tunisz, 2011
http://tjtunis.blogspot.hu/ (internetről letöltve: 2012. október 20.)
Addressing the Past, Buliding the Future Conference Report, 2012. Tunisz
http://ictj.org/sites/default/files/ICTJ-Tunis-Conference-Report-2011-English.pdf
(internetről letöltve: 2012.október 20.)
Anja MIHR: *Transitional Justice: Beetween Criminal Justice, Atonement and Democracy,* Utrecht 2012, 11-52.
http://anjamihr.com/resources/SIM-Special-37.pdf (internetről letöltve: 2012.október 15.)
RADA Péter: *A demokratikus fejlődés Rubik-kockája c. előadás,* Budapest 2012
UN 2009
OFFICE OF THE UNITED NATIONS HIGH COMMISSIONER FOR HUMAN RIGHTS: *Rule- of-Law –tools for post-conflict states, National consulations on transitional justice*, New York and Geneva 2009.
http://www2.ohchr.org/english/issues/rule_of_law/transjustice.htm S/2004/616
(internetről letöltve: 2012. október 15.)
United Nations:„Report of the Security- General to the Security Council ont he rule of law and transitional justice in conflict and post-conflict societies" (S/2004/616, 8. és 26. bekezdés)
http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N04/395/29/PDF/N0439529.pdf?OpenElement
(internetről letöltve: 2012. október 28.)
Transitions: *Interview with Hanny Megally, ICTJ Vice President or Program,* 2011,

http://ictj.org/sites/default/files/ICTJ-Global-Newsletter-February-2011-English.pdf (internetről letöltve: 2012. október. 24)

Internetes források:

http://www.amnesty.org
http://en.wikipedia.org
http://www.guardian.co.uk
http://www.iccnow.org
http://ictj.org
http://www.idea.int
http://kitekinto.hu
http://kul-vilag.hu/
http://www.theatlantic.com
http://tjtunis.blogspot.hu

TÓTH ANGÉLA

Az univerzális joghatóság problémája a nemzetközi jogban[1]

Bevezetés

Az állami lét alapja a joghatóság, a jogok és kötelességek létrehozásának és megváltoztatásának képessége.[2] E fogalom önmagában összetett: beszélhetünk jogalkotási, valamint jogalkalmazási (kikényszerítő, végrehajtási, bírói) joghatóságról, más megközelítésben polgári, illetve büntető joghatóságról.

A jelen dolgozat szempontjából releváns büntető joghatóság gyakorlása több elv alapján lehetséges: a területi elv szerint (melyben a bűncselekményt az adott állam területén követték el, vagy a bűncselekmény következményei ott észlelhetők), az aktív személyiségi elv szerint (az elkövető az adott állam állampolgára), a passzív személyiségi elv szerint (a bűncselekmény áldozata az adott állam állampolgára), a védelmi vagy tárgyi elv szerint (az adott állam érdekét sértő bűncselekményt követtek el), illetve az univerzális joghatóság szerint, amely esetében részletesebb vizsgálat nélkül elsőre elmondható, hogy az említett joghatóságot megalapozó kapcsolatok egyike sem áll fenn. A jogintézmény emiatt igen vitatott. Feltételekhez kötött, szubszidiárius jelleggel alkalmazható, de az egyetemességet sugallja; a nemzetközi közösség egészének célkitűzéseit fejezi ki, mégis egyes államok bíróságainak eljárását alapozza meg; a céljával minden állam egyetért, azonban a maga teljességében mindegyik vonakodik azt alkalmazni – mindezek csak példái azoknak a problémáknak, amelyek az univerzalitás elvét vizsgálandó témává teszik.

A dolgozat célja e kérdések mentén a jogintézmény vizsgálata, az évek alatt megfigyelhető változások alapján megpróbálok valamilyen fejlődési irányra, a jogintézmény jövőbeli alkalmazásának lehetőségeire rávilágítani.

1. Az univerzális joghatóság jogintézménye

Az univerzalitás (egyetemesség) elve az állam büntető joghatóságát megalapozó olyan elmélet, melynek alapján egy állam meghatározott bűncselekmények esetén konkrét kapcsolat hiányában lép fel. Ez a saját meghatározás egyelőre sablonos és hiányos, mivel kikerüli azokat a kérdéseket, melyekben nincs konszenzus a szakirodalomban sem. A fejezet végére el szeretnék jutni egy pontosabb definícióhoz, esetleges bővítéshez.

[1] A dolgozat a XXXI. Országos Tudományos Diákköri Konferencia Állam- és Jogtudományi Szekciója nemzetköti jog tagozatában I. helyezést ért el. Konzulens: Dr. Lattmann TAMÁS tanársegéd

[2] M. N. SHAW: *Nemzetközi jog*. Complex Kiadó, Budapest, 2008, 521. o.

1.1. Az univerzális joghatóság fogalma – a meghatározás nehézségei

Van den Wyngaert bírónő szerint „az univerzális joghatóságnak **nincs általánosan elfogadott definíciója** sem a nemzetközi szerződéses jogban, sem pedig a szokásjogban”[3] –akkor hogyan is kezdjünk hozzá a meghatározáshoz?

Elsőként felmerül, hogy ha a többi joghatósági alap alkalmazza azokat az elveket, amelyek az államisághoz legszorosabban kapcsolódnak (államterület, állampolgárság), milyen pluszt ad az univerzalitás elve? A válasz a „semmi”, vagyis a kapcsolóelvek hiánya. Egy, az univerzális joghatóság vizsgálatával foglalkozó kutatás eredményeként létrejövő Princetoni Alapelvek szerint az univerzális joghatóság olyan büntető joghatóság, amely kizárólag a bűncselekmény természetén alapszik, tekintet nélkül az elkövetés helyére, az elkövető, illetve az áldozat állampolgárságára vagy más, a joghatóságot gyakorló államhoz fűződő egyéb kapcsolatra.[4]

Ha viszont nincs kapcsolat az állam és a bűncselekmény között, akkor mi alapján lesz **jogosult,[5] sőt egyes vélemények szerint egyenesen köteles[6]** egy állam egyetemességen alapuló büntető joghatóságot gyakorolni az ügyben?[7] A probléma megválaszolásához megemlítendő az ***aut dedere aut iudicare*** elv, mivel több forrás, mintha azonosítaná az univerzalitás elvét ezzel, de legalábbis nem szól a kettő közti különbözőségről.[8] A nemzetközi szerződésekben kifejezetten nem szerepel az univerzális joghatóság, csak azt mondják ki, hogy az állam köteles a bűncselekmény elkövetőjét vagy kiadni, vagy eljárást lefolytatni ellene, illetve, hogy az adott egyezmény nem gátolja meg a belső jogszabályoknak megfelelően gyakorolt büntető joghatóság alkalmazását.[9] A két koncepció kapcsolódhat egymáshoz, de elképzelhető, hogy elcsúsznak egymás mellett, mivel az egyetemesség elve joghatósági szabály, az *aut dedere aut iudicare* elv pedig eljárási kötelezettséget alapoz meg,[10] amely utóbbihoz teremt alapot az univerzalitás elve,[11] habár

[3] *Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium), Dissenting Opinion of Judge Van den Wyngaert.* Para. 44.

[4] *Princeton Principles on Universal Jurisdiction.* szerkesztő és vezető: S. MACEDO, Princeton University, 2001, 1. alapelv 1. pont.

[5] T. MERON: *International Criminalization of Internal Atrocities.* The American Journal of International Law, 89. évfolyam, 1995/3. szám, 554-577. o., 570. o., illetve G. BOTTINI: *Universal Jurisdiction After The Creation of The International Criminal Court.* New York University Journal of International Law and Politics, 36. évfolyam, 2004/2-3. szám, 503-562. o., 514. o.

[6] *Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium), Dissenting Opinion of Judge Van den Wyngaert.* Para. 41-44.

[7] *Final Report on the Exercise of Universal Jurisdiction in Respect of Gross Human Rights Offences, Committee on International Human Rights Law and Practice.* London Conference, 2000, 2. o.

[8] C. BASSIOUNI: *Crimes Against Humanity in International Law.* Martinus Nijhoff Publishers, 1992, 516-517. o.

[9] Az *aut dedere aut iudicare* elvre lásd C. BASSIOUNI & E. M. WISE: *Aut dedere aut iudicare: The Duty to Extradite or Prosecute in International Law.* Martinus Nijhoff Publishers, 1995, 14-15. o. Mindkét megközelítésre példa – Van den Wyngaert bírónő nyomán – a kínzás és más kegyetlen, embertelen, megalázó büntetés vagy bánásmód tilalmáról szóló 1984. december 10-én kelt egyezmény 5. és 7. szakaszai. Érdemes megemlíteni, hogy a pénzhamisítás elnyomása tárgyában hozott 1929. április 20-án kelt egyezményt a szerzők másképp értékelik: az előbb említett forrás az *aut dedere aut iudicare* elvét látja benne, míg az utóbbi joghatósági szabályt (59. pont).

[10] *Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium), Dissenting Opinion of Judge Van den Wyngaert.* Para. 60-61.

[11] *Princeton Principles*, 1. alapelv 3. pont

egyes vélemények szerint az *aut dedere aut iudicare* elv nem függ az univerzális joghatóságtól.[12]

Létezik olyan álláspont, amely szerint az államok az *aut dedere aut iudicare* elv alkalmazására vállalnak kötelezettséget, míg az univerzális joghatóság tekintetében pusztán jogosultak azt belső jogszabályaiknak megfelelően megalapítani, de erre irányuló kötelezettség nem terheli őket.[13] Ettől eltérő nézet szerint az államok valóban jogosultak univerzális joghatóságot gyakorolni, ám az 1949. évi genfi egyezmények súlyos megsértése (*grave breaches*), illetve az 1984-es kínzás elleni egyezmény rendelkezéseinek megsértése esetén azonban kötelesek is erre.[14] Az genfi egyezmények szerint a részes állam „köteles felkutatni" a gyanúsított személyeket,[15] majd (választása szerint) saját bírósága elé állítani, vagy kiadni egy másik részes államnak. Az univerzális joghatóság szempontjából az első kitétel fontos, vagyis a „köteles felkutatni", amelyből érzékelhető, hogy az egyezmény aktív kötelezettséget ró az államokra.[16] Kérdéses, hogy ez a „felkutatási kötelezettség" csak a területén kötelezi-e az államot vagy területén kívül is, alkalmasint olyan állam területén, amely nem tagja az egyezményeknek.[17]

Így a fogalmi körülhatárolás körében kell szólni az **abszolút, illetve feltételes univerzalitás elvének megkülönböztetéséről** (vagyis az elkövető adott államban való jelenlétének szükségességéről),[18] mivel az univerzalitás elvébe mindkettő beletartozhat, a fogalom nem véletlenül nem foglal állást explicit módon egyik irányban sem.[19] Felmerül, hogy feltételesség esetén nem üresedik-e ki a jogintézmény lényege, illetve az említett „felkutatási kötelezettség", de erre a későbbiekben még visszatérek.

Kérdéses továbbá, hogy egyáltalán **milyen cselekményekre** jogosít fel az univerzalitás elve. A joghatóság ugyanis jogalkotási jogkört, azaz meghatározott cselekmény büntetendővé nyilvánítását, illetve jogalkalmazási (kikényszerítő) jogköröket, így többek között elfogást, fogva tartást, eljárás lefolytatását, ítélet hozatalát és a büntetést foglalja magában.[20] Egy állam jogalkotási joghatósága lehet extraterritoriális (egy adott

[12] *Report of the International Law Commission of its sixty-fourth session.* A/67/10, 118. o.

[13] K. C. RANDALL: *Universal Jurisdiction under International Law*. Texas Law Review, 66. évfolyam, 1988/4. szám, 785-841. o., 790. o.

[14] *Final Report*, 21. o.

[15] A hadrakelt fegyveres erők sebesültjei és betegei helyzetének javítására vonatkozóan Genfben, 1949. augusztus 12-én kelt egyezmény (I. genfi egyezmény) 49. Cikk 2. bekezdés; a tengeri haderők sebesültjei, betegei és hajótöröttei helyzetének javítására vonatkozóan Genfben, 1949. augusztus 12-én kelt egyezmény (II. genfi egyezmény) 50. Cikk 2. bekezdés; a hadifoglyokkal való bánásmódra vonatkozóan Genfben, 1949. augusztus 12-én kelt egyezmény (III. genfi egyezmény) 129. Cikk 2. bekezdés; a polgári lakosság háború idején való védelmére vonatkozó 1949. augusztus 12-én kelt egyezmény (IV. genfi egyezmény) 146. Cikk 2. bekezdés.

[16] Kommentár a genfi egyezményekhez: http://www.icrc.org/ihl.nsf/COM/365-570060?OpenDocument (I. genfi egyezmény 49. Cikk), http://www.icrc.org/ihl.nsf/COM/370-580059?OpenDocument (II. genfi egyezmény 50. Cikk), http://www.icrc.org/ihl.nsf/COM/375-590155?OpenDocument (III. genfi egyezmény, 129. Cikk), http://www.icrc.org/ihl.nsf/COM/380-600168?OpenDocument (IV. genfi egyezmény 146. Cikk) – utolsó megtekintett állapot: 2012. október 16.

[17] A kérdésről részletesen, lásd: B. S. BROWN: *The Evolving Concept of Universal Jurisdiction*. New England Law Review, 35. évfolyam, 2001/2. szám, 383-397. o., 391-395. o.

[18] A. CASSESE: *International Criminal Law*. Oxford University Press, 2003, 285-286. o.

[19] *Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium), Dissenting Opinion of Judge Van den Wyngaert*. Para. 53.

[20] R. O'KEEFE: *Universal Jurisdiction – Clarifying the Basic Concept*. Journal of International Criminal Justice, 2004/2. szám, 735-760. o., 738. o.

cselekményt bárhol történt elkövetése esetére büntetendővé nyilvánít), jogalkalmazási joghatósága azonban szükségszerűen területi jellegű, mivel kényszerítő intézkedések nem hozhatók egy másik állam területén, annak hozzájárulása nélkül.[21] Ez alapján egyesek az univerzális joghatóságot jogalkotási joghatóságnak titulálják,[22] mások a jogintézmény meghatározásában a jogintézményt hatáskörrel és illetékességgel rendelkező rendes bírói testület (*judicial body*) előtt lefolytatott büntető eljáráshoz (*try*) kapcsolják,[23] kiemelve ugyanakkor, hogy ez nem gátolja meg az államokat abban, hogy büntetőeljárást kezdeményezzenek, nyomozást vezessenek, vádiratot készítsenek, vagy gyanúsított kiadását kérjék[24] – akkor vajon miért nem mondatik ki *expressis verbis*, hogy az univerzalitás elve a bírósági szakaszt megelőző nyomozásra is alkalmazandó.

1.2. A kapcsolódó bűncselekmények köre és a bővítés lehetősége

A kapcsolódó bűncselekmények köre változó, meghatározásuk nem alkot zárt rendszert. Mi több, az idesorolható bűncselekmények meghatározásának módszere sem egységes: van, aki szerint csak a legsúlyosabb bűncselekmények alapozzák meg e joghatóságot, így a 1949. évi genfi egyezmények súlyos megsértésének esetei, az emberiesség elleni bűncselekmények, a háborús bűncselekmények,[25] és az egyéb nemzetközi szerződésekben meghatározott bűncselekmények nem, azok csupán kvázi univerzális joghatóságot alapítanak.[26] Mások ezeket is az univerzalitás körébe sorolják.[27] Egyes szerzők külön szempontrendszert állítanak fel ún. nemzetközi bűncselekmények meghatározására, amelyeknek fogalmi eleme az univerzális joghatóság is, így amelyik e kritériumrendszernek nem felel meg, arra az univerzalitás elve sem vonatkozik.[28]

Az univerzalitás elve alá tartozó bűncselekmények többféleképpen **csoportosíthatók**, a legelterjedtebb az alábbi, két csoportot alkotó rendszer. Az egyikbe tartoznak azok a bűncselekmények, melyekre az egyetemesség elvét az eljárásbeli szükség hívta elő, mivel olyan területen követték el őket, amelyek egy állam joghatósága alá sem tartoznak, ezért gyakorlati okok motiválták, hogy az államok kapcsolat hiányában is eljárhassanak (pl. *iure gentium* kalózkodás). A másik csoportba tartoznak azok a bűncselekmények, melyek esetében az egyetemes joghatóságot az egyetemes értékek, a nemzetközi közösség igazságérzete hívták elő, mivel az idekapcsolódó bűncselekmények tekintetében az egyes államok vagy nem voltak hajlandóak (pl. az elkövető aktív

[21] *Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium), Dissenting Opinion of Judge Van den Wyngaert.* Para. 49.
[22] R. O'KEEFE: *i. m.* 735-760. o., 737. o.
[23] *Princeton Principles*, 1. alapelv 2. pont
[24] *Princeton Principles*, Kommentár, 44. o.
[25] F. HAMPSON: *Univerzális joghatóság.* In: Háborús bűnök (szerk.: Roy Gutman és David Rieff), Zrínyi Kiadó, Budapest, 2002, 412. o.
[26] KARDOS G. – LATTMANN T. (szerk.): *Nemzetközi jog.* Eötvös Kiadó, Budapest, 2010, 119-120. o.
[27] A. HUET – R. KOERING-JOULIN: *Droit pénal international.* 2. kiadás, Presses Universitaires de France, 2001, 211. o.
[28] A szempontok: 1. nemzetközi szerződéses vagy szokásjogi normák megszegése, 2. az egész nemzetközi közösség által jelentősnek tartott értékek védelme, 3. minden állam érdeke az adott bűncselekmény üldözése, 4. a bűncselekményt hivatalos minőségben követték el. A. CASSESE: *i.m.* 23. o.

tisztviselője volt a rendszernek), vagy az igazságszolgáltatási rendszerük összeomlása miatt nem tudtak eljárni.[29] A két csoportba tartozó bűncselekmények hasonlók, mivel bármely állam állampolgárai ellen elkövetik azokat, különböznek azonban abban, hogy míg az első csoportba tartozó bűncselekményeket (tipikusan a kalózkodást) állami szuverenitás alá nem tartozó területen követik el, addig a második csoportba tartozó bűncselekmények elkövetésének helye állami felségterület. Továbbá például a kalózkodás magáncélú, míg a második csoportba tartozó bűncselekményeket politikai vagy állami célból valósították meg.[30] Az elvi alapok megkülönböztetése azért fontos, mert az esetleges bővítés mérlegelése során ezek a szempontok is figyelembevehetők.

Az egyetemes joghatóság megjelenésének klasszikus példája a csoportképző jelleggel bíró ***iure gentium*** kalózkodás,[31] amely olyan jogtalan erőszakos cselekedet, fogva tartás vagy fosztogatás, amelyet magántulajdonban álló hajók vagy repülőgépek személyzete vagy utasai magáncélból követnek el egy másik hajó vagy repülő (vagy az azokon lévő személyek vagy vagyontárgyak) ellen a nyílt tengeren vagy *terra nulliuson*. Egyesek a kalózkodást azonban nem tartják nemzetközi jogi bűncselekménynek arra hivatkozva, hogy itt nincs a nemzetközi közösség egészének közös érdekéről szó, mivel a kalózkodás elkövetési magatartása nem olyan mértékben borzalmas cselekedet.[32] Az uralkodó álláspont szerint a kalózkodás szokásjogi alapon már évszázadok óta bűncselekménynek számít (hiszen a főként tengereken zajló kereskedelem védelméhez erős gazdasági érdek fűződött), majd a szerződési jogban az 1958. évi,[33] illetve az 1982. évi[34] tengerjogi egyezmények is univerzalitás elvét alapítónak tekintik. Mivel egy állam sem ápol szorosabb kapcsolatot a kalózokkal (*hostis humani generis*) vagy hajóikkal,[35] univerzális joghatóság alatt álló bűncselekményként tartották számon a kalózozokkal szembeni eljárást, biztosítva az eljáró állam jogát az elfogásra, letartóztatásra és felelősségre vonásra.[36]

Ennek ellenére felmerült, hogy a kalózkodás az univerzális joghatóságot sem szokásjogi, sem szerződéses úton nem alapozza meg, mivel a bírósági eljárás lefolytatására nem akármely harmadik állam, hanem az elfogó állam jogosult.[37] Ugyan az előkészítő munkálatok is erre utalnak, azonban az egyezmény tényleges szövege[38] nem zárja ki ezt a

[29] D. F. ORENTLICHER: *A nemzeti bíróságok és bíráik szerepe a nemzetközi humanitárius jog alkalmazásában*. Fundamentum, 2001/4. Szám (ford.: MÜLLER Ákos), 5-20. o., 7. o.; VARGA R.: *Háborús bűncselekményekkel kapcsolatos eljárások nemzeti bíróságok előtt*. In: A Miskolci Egyetem Állam- és Jogtudományi Karán 2009. április 24-én megrendezésre került nemzetközi büntetőjogi tárgyú konferencia tanulmánykötete (szerk.: KIRS Eszter), Miskolc, Bíbor Kiadó, 2009, 91-110. o., 106. o.; I. BANTEKAS: *International Criminal Law*. Hart, 2010, 345. o.

[30] K. C. RANDALL: *i. m.* 785-841. o., 803. o.

[31] M. N. SHAW: *i.m.* 539. o.; A nyílt tengerről szóló, Genfben, 1958. április 29-én aláírt szerződés 15. cikke és az Egyesült Nemzetek 1982. december 10-i tengerjogi egyezménye (továbbiakban: UNCLOS) 1982. évi egyezmény 101. cikke alapján.

[32] A. CASSESE: *i. m.* 24. o.

[33] 1958-as szerződés, 19. cikk.

[34] UNCLOS 105. cikk.

[35] Az elemzésről lásd K. C. RANDALL: *i.m.* 785-841. o., 793. o.

[36] *Uo.* 785-841. o., 791. o.

[37] B. PEMBERTON: *"Pirate Jurisdiction": Fact, Fiction, and Fragmentation in International Law*. One Earth Future Foundation, Working Paper, 2011. február 2., 13. o.

[38] UNCLOS 105. cikk.

lehetőséget. Van például ezt követően keletkezett olyan egyezmény,[39] amely bármely részes államot feljogosítja eljárásra, amely a terhelt felett személyiségi alapon joghatósággal bír,[40] illetve a szomáliai partok mentén történő kalózkodás elkövetőivel szemben pedig született többek között Kenya és az Egyesült Államok között egyezmény arról, hogy az Egyesült Államok által elfogott kalózokat Kenya vonja felelősségre – még akkor is, ha ez a konkrét terv kudarcba fulladt.[41]

A II. világháború borzalmai újabb bűncselekményeket produkáltak, az egyetemesség igénye így a náci háborús bűnösök felelősségre vonásával merült fel és fogalmazódott meg a nemzetközi Nürnbergi Katonai Törvényszéket felállító 1945. augusztus 8-án kelt londoni egyezményben, amely „hagyatékának" tekintik az államok által gyakorolt univerzális joghatóságot is.[42] Ez alapján az alábbi, legsúlyosabb bűncselekmények kerültek az univerzalitás elvének szárnyai alá.

Az univerzális joghatóság alá tartozó **háborús bűncselekmények** köre a genfi egyezmények legsúlyosabb megsértésének esetein kívül[43] az egyezmények közös 3. cikkének megsértése, illetve a nemzetközi humanitárius jog egyéb nemzetközi, illetve nem-nemzetközi fegyveres összeütközés[44] esetén való súlyos megsértése (pl. tiltott fegyverek használata, illetve fosztogatás, szexuális erőszak).[45] Egyesek szerint csak ezek adják a háborús bűncselekmények körét, míg más nézetek szerint a háború szokásainak és jogának megsértései, tekintet nélkül arra, hogy súlyosnak minősülnek-e. Az államok gyakorlata azt mutatja, hogy amennyiben az egyes államok nem is kívánják meg a „súlyos" kitételt, abban az esetben is csak a jelentősebb bűncselekményekre korlátozzák a háborús bűncselekmény kategóriát, alkalmazva azt mind nemzetközi, mind nem-nemzetközi fegyveres konfliktusokban.[46] A szélesebb értelmezést támasztja alá a Nemzetközi Büntetőbíróság létrehozásáról szóló 1998. július 17-én kelt Római Statútum 8. cikkében meghatározott háborús bűncselekmények szélesebb köre is, amely rendelkezések talán a jövőben irányadók lesznek e tekintetben.[47]

Az **emberiesség elleni bűncselekmények** szintén meghatározásra kerültek a II. világháború után, mint a háborús bűncselekmények „kiterjesztése", melyeknek morális és

[39] 1988. március 10-én, Rómában kelt egyezmény: Convention for the Suppression of Unlawful Acts Against the Safety of Maritime Navigation (SUA).

[40] E. KONTOROVICH: *"A Guantánamo on the Sea": The Difficulty of Prosecuting Pirates and Terrorists*. California Law Review, , 98. évfolyam, 2010/1. szám, 243-276. o., 270-272. o. (megjelent: E. Kontorovich és S. Art: *An Empirical Examination of Universal Jurisdiction for Piracy*. Faculty Working Papers, 2010, Paper 38.).

[41] VARGA A. F.: *Nemzetközi küzdelem a szomáliai kalózkodás ellen* (http://mhtt.eu/hadtudomany/2011/2011_elektronikus/2011_e_14.pdf - utolsó megtekintett állapot: 2012. október 20.), 38. o., illetve LATTMANN T.: *A szomáliai kalózkodás kérdése a nemzetközi jogban és azon túl.* Nemzet és biztonság, 2010. november, 66-75. o., 73-74. o.

[42] H. T. KING, Jr.: *Universal Jurisdiction: Myths, Realities, Prospects, War Crimes and Crimes Against Humanity: The Nuremberg Precedent*. New England Law Review, 35. évfolyam, 2001/2. szám, 281-286. o., 283. o.

[43] I. genfi egyezmény 50. Cikke, II. genfi egyezmény 51. Cikke, III. genfi egyezmény 130. Cikke, IV. genfi egyezmény 147. Cikke

[44] T. MERON: *i.m.* 561. o.

[45] *War Crimes*. In: J.-M. HENCKAERTS – L. DOSWALD-BECK (szerk.): Customary International Humanitarian Law: Volume I – Rules, Cambridge University Press, 2005, 568-603. o.

[46] *Uo.* 568-569. o., illetve erre a gyakorlatra utalva nem tartják szükségesnek a Princetoni Alapelvek sem a „súlyos" cselekményekre szűkítést. *Princeton Principles,* Kommentár, 46. o.

[47] *Final Report*, 7. o.

jogi alapja az előbbiekkel megegyezik.[48] Azonban azok pontos körét egy nemzetközi egyezmény sem rendezi, így azt sem, hogy van-e az államoknak univerzális joghatósága – habár például az 1948. évi népirtás elleni egyezmény is említ néhány emberiesség elleni bűncselekményt. Az idetartozó bűncselekmények köre pontosan nem megfogalmazható, de XX. században felállított törvényszékek, illetve a Római Statútum 7. cikke alapján viszonylag kikristályosodott a gyakorlat tartalmukat illetően.

A vizsgálat sorrendjében a **népirtással** kell folytatni, hiszen azt a népirtás bűntettének megelőzése és megbüntetése tárgyában 1948. évi december 9. napján kelt nemzetközi egyezmény 2. cikke és a Római Statútum 6. cikke is meghatározza (azonos szöveggel). Habár az egyezmény 6. cikke az elkövetés helye szerinti állam (illetve a vonatkozó államok tekintetében bármilyen joghatósággal bíró nemzetközi büntetőbírói fórum) joghatóságát jelöli ki, az univerzalitás általánosan elfogadott nemzetközi szokásjog alapján.[49]

A **kínzás és más kegyetlen, embertelen, megalázó büntetés vagy bánásmód** (*torture*) bűncselekményével kapcsolatban az 1984. december 10-én kelt egyezmény tartalmazza a bűncselekmény meghatározását, majd az 5. cikk és a 7. cikk összeolvasásával azt találhatjuk, hogy amennyiben az elkövető a területén található, és nem adja őt ki, akkor köteles eljárni – tehát feltételes univerzalitást alapoz meg.[50]

A következő – már vitatott – bűncselekmény a **béke elleni bűncselekmények** vagy **agresszió**.[51] A két fogalom viszonyának elemzése nélkül, csak azt vizsgálom, hogy az ehhez kapcsolódó elkövetési magatartásoknak miért van helyük az univerzalitás elve alatt. A II. világháború után a náci háborús bűnösök felelősségre vonása háborús bűncselekmények, emberiesség elleni bűncselekmények, illetve béke elleni bűncselekmények miatt történt, később a Nemzetközi Büntetőbíróság által kezelt bűncselekmények tárgyi hatálya is kiterjedt az agresszió tényállására – amelyet azonban csak 2010. június 11-én tudtak a részes államok meghatározni, és amellyel kapcsolatban a joghatóság gyakorlása csak egy 2017. január 1. után meghozott döntéstől függ[52] – vagyis az egyes államok hasonló súlyúnak tartják az említett bűncselekményeket, amely miatt úgy vélem nem lenne következetes, ha ezeket kihagynánk a rendszerből.

Az igazi kérdések ezért talán e pontot követően merülnek fel. Mi tartozhat ide még, ha korántsem taxatív felsorolásról beszélünk?[53] Álláspontom szerint, ha a nemzetközi közösség valamilyen bűncselekményt beemel e körbe, az több szempontból is

[48] C. BASSIOUNI: *Crimes Against Humanity in International Criminal Law*. 2. kiadás, Kluwer Law International, Hollandia, 1999, 77. o.
[49] *Final Report*, 5. o.
[50] Sőt, talán ennél többet is, mivel a genfi egyezmények a „súlyos jogsértéseket" meghatározó szakaszban szólnak a kínzás vagy embertelen bánásmód bűncselekményéről, és ezek tilalma mivel a *ius cogens* szintjére emelkedett, valamely állam hiába nem tagja a kínzás elleni egyezménynek, a genfi egyezmények alapján e bűncselekmények miatt univerzális joghatóság mellet eljár.
[51] A megfelelő fogalom eltalálása a Princetoni Alapelvek meghatározása során is problémát jelentett. Lásd: *Princeton Principles*, Kommentár, 47. o.
[52] *Resolution RC/Res. 6.* számú határozat (http://www.icc-cpi.int/iccdocs/asp_docs/Resolutions/RC-Res.6-ENG.pdf utolsó megtekintett állapot: 2012. október 22.)
[53] *Princeton Principles,* Kommentár, 48. o.

jelentőséggel bír(hat). Egyrészt a jog és a társadalmi környezet (nemzetközi közösség „általános" érdeke) összhangját biztosítja, másrészt nyilvánvalóan egy bűncselekmény súlyosságát igazolja, ha az az elleni fellépés széleskörűen, az államok jelentős része által támogatott, sőt, az említett bűncselekmények tilalma *ius cogens*nek minősül már – de ez nem jelenti azt, hogy az egyéb, szerződéses kötelezettségvállalással az államok nem teremthetnek *erga omnes* kötelezettséget, amely később nem válhat *ius cogens* szabállyá.

A államok belső jogukban joghatóságukat – természetesen a többi államra tekintettel – egyoldalúan alakítják, de most nem az egyes államok belső jogát, hanem a nemzetközi jog forrásait vizsgálom, így a nemzetközi egyezményeket és szokásjogot. A szokásjogot tekintve nehezebb a helyzet, mivel (szerencsére) az államok tényleges gyakorlata mint a szokásjog kialakulásának feltétele hiányos. Ami a szerződéseket illeti, van, aki viszonylag sok nemzetközi egyezmény által lefedett bűncselekményt idesorol, azonban a kört nem biztos, hogy nagymértékben kell tágítani, mivel ha az adott bűncselekmény elkövetőjét *hostis humani generis*nek tituláljuk, akkor az adott bűncselekmény megelőzése és büntetése mögött valóban olyan nagymértékű támogatottságnak kell lennie, hogy egy, csupán néhány állam által aláírt szerződés nem alapozza meg azt. Így felmerülő bűncselekmények például az apartheid, a túszejtés, a nemzetközileg védett személyek elleni bűncselekmények, a repülőgép jogellenes hatalomba kerítése, illetve a terrorizmus bűncselekménye.[54]

Úgy vélem, ha a visszatérünk az univerzális joghatóság első elvi alapjára, akkor láthatjuk, azon alapul, hogy *res communis omnium* területen követik el a bűncselekményt, e területbe azonban nem csak a tenger, hanem az altalaj, a „felette lévő" levegő és magasabb területek is beletartoznak.[55] Így például ennek alapján aligha lehet az államokhoz tartozó légtéren kívül elkövetett **repülőgép jogellenes hatalomba kerítését** az univerzalitás elve alól kivonni, természetesen figyelembe véve azt, hogy a repülőgépet lajstromozó állam, az áldozatok állampolgárságát adó állam is felléphet.

Továbbá önkényesen ragadtam ki a **terrorizmust**. Ha figyelembe vesszük, hogy a nemzetközi jog nem statikus, akkor ez az a bűncselekmény, amely változó politikai körülmények jelenlegi problémáját jelenti.[56] Számosan a terroristákat és az emberi jogi jogsértőket a kalózokhoz[57] és háborús bűnöket elkövetőkhöz (nem magáncélból követik el, sok esetben állam által finanszírozott)[58] hasonlították, mondván, hogy bármilyen megkülönböztetés nélkül veszélyeztetnek emberi életeket és tulajdoni érdekeket, így az egész világ jogrendszerét érintik. Az említett nemzetközi (szupranacionális) bűncselekményekkel szemben azonban a terrorizmus nemzetköziesített (transznacionális)

[54] K. C. RANDALL: *i.m.* 785-841. o.,839. o., illetve C. ENACHE-BROWN – A. FRIED: *Universal Crime, Jurisdiction and Duty: The Obligation of Aut Dedere Aut Judicare in International Law*. McGill Law Journal, 43. évfolyam, 1998/2. szám, 613-633. o., 621. o

[55] L. S. SUNGA: *The emerging system of international criminal law – Developments in Codifaction and Implementation*. Kluwer Law International, 1997, 253. o.

[56] C. ENACHE-BROWN – A. FRIED: *i.m.* 622. o., illetve GARAMVÖLGYI O.: *A terrorizmus és az univerzális joghatóság kérdése*. In: Miskolci doktoranduszok jogtudományi tanulmányai, VII/1, 159. o.

[57] E. KONTOROVICH: *i.m.* 275. o.

[58] K. C. RANDALL: *i.m.* 785-841. o.,815. o.

bűncselekmény,[59] mivel ugyan sérti az emberi jogokat, a legitim módon megalakított kormányzatokat, egy állam politikai helyzetét és a nemzetközi békét és biztonságot, ezek az érdekek nem minden állam által egyaránt elismertek és egységesen alkalmazottak a bűncselekmény politikailag motivált jellege miatt.[60] A nemzetközi bűncselekmények büntetendősége nemzetközi szokásjog lett, melyet az államok konszenzusa alapozott meg,[61] de az államok még a terrorizmus bűncselekményének meghatározásában sem tudnak megállapodni, ezért úgy vélem, az univerzalitás elvének alkalmazása még nem megalapozott e körben.

Összességében tehát a kalózkodás, a háborús bűncselekmények, az emberiesség elleni bűncselekmények, az agresszió, a kínzás, a népirtás, talán a repülőgép jogellenes hatalomba kerítése tartozhat jelenlegi állás szerint e körbe.

1.3. Elméletek a jogintézmény céljáról

A fentieket követően már csak a cél vizsgálata van hátra, mintegy szűrőként alkalmazása az eddig megállapítottakhoz. Tekintettel arra azonban, hogy a cél egy fejlődési ív alapján egy lehetséges definíció megalkotása, nem hagyható ki a jogintézményről való elmélkedés rövid történeti elemzése.

A kapcsolódó elméletek három csoportba oszthatók.[62] Az **első csoport** szerint az univerzális joghatóság együttműködésen alapuló, általánosan értelmezhető (a legtöbb jogrendszer alapján súlyos deliktumnak minősülő bűncselekményekre vonatkozó) jogintézmény. *Covarruvias* a középkori itáliai városállamokat vizsgálva vezette végig, hogy ezek a – mai fogalommal – territorialitás elvét követően fokozatosan elismerték az aktív személyiségi elvet (honosság alapján történő eljárást), majd a honossággal nem rendelkező csavargók, banditák hívták életre a fogva tartás helye szerinti állam eljárásának elismerését, amelyből keletkezett a *forum deprehensionis* joghatósága. *Donnedieu de Vabres*[63] ezzel kapcsolatban az emberek alapvető jogainak tiszteletben tartása érdekében az elvek közötti hierarchikus sorrend rögzítését igényelte. *Travers* álláspontja szerint az univerzalitás elmélete nem működik, mivel univerzális jelleggel esetlegesen az erkölcs bírhat, nem pedig a jog, de kivételes esetekben, szubszidiárius jogosultságként a fogva tartás helye szerinti állam eljárását lehetőnek tartja.

A **második csoport** szerint ezzel szemben az univerzális joghatóság együttműködésen alapuló, de korlátozott (kizárólag nemzetközi bűncselekmények esetén alkalmazható) jogintézmény. Idesorolható *Grotius*, aki a fentebb említett *iure gentium*

[59] N. NORBERG: *Terrorism and International Criminal Justice: Dim Prospects for a Future Together.* Santa Clara Journal of International Law, 8. évfolyam, 2010/1. szám, 11-50. o., 15-16. o.
[60] L. E. NAGLE: *Should Terrorism Be Subject to Universal Jurisdiction?* Santa Clara Journal of International Law, 8. évfolyam, 2010/1. szám, 87-100. o., 91. o.
[61] L. E. NAGLE: *Terrorism and Universal Jurisdiction: Opening a Pandora's Box?* Georgia State University Law Review, 27. évfolyam, 2010/2. szám, 339-378., 362. o.
[62] A vizsgálatnál SZABÓ A.: *Szemelvények az univerzális joghatóság elmélettörténetéből.* Collega, X. évfolyam, 2006/2-3. szám, 110-113. o. munkát használtam, amely L. REYDAMS: *Universal Jurisdiction.* Oxford University Press, 2003. 28-43. o. munkán alapszik.
[63] H. DONNENDIEU DE VABRES: *Les Principes Modernes de Droit Pénal International.* Sirey, Paris,1928, 136. o.

kalózkodással kapcsolatban fogalmazta meg a gyakorlatilag mai napig érvényes elveket, mely szerint, ha a nyílt tenger nem tartozik egyik szuverén kizárólagos hatalma alá sem, akkor ezt a fajta eljárási jogosultságot univerzálisnak tekinthetjük. *De Vattel* a territoriális joghatóságot tartja alapvetőnek, meghatározott kivételekkel, amelyek közé azonban nem tartozik más államnak a bűncselekmény jellegére tekintettel történő eljárása.

A **harmadik csoport** elkülönül az előző kettőtől, mivel itt már nem „államközi univerzális joghatóságról" (*universal inter-state jurisdiction*)[64] beszélhetünk. Ez abból is fakadhat, hogy az említett két csoport képviselői (a XVI. századi Covarruvias, a XVII. századi Grotius és a XVIII. századi de Vattel) a pragmatikus szuverenitás szemszögéből vizsgálódtak: fő szempontjuk a szuverenitás működőképes elvvé tétele és a környező államokkal való jó kapcsolat megőrzése volt.[65] Ez a csoport az univerzális joghatóságot egyoldalú és korlátozott jogintézménynek tekinti, azaz csak nemzetközi bűncselekmények esetén tartja alkalmazhatónak, viszont nem az együttműködés alapján, hanem az eljáró állam pusztán a bűncselekmény jellegén alapuló eljárása szerint. *Oehler* szerint az univerzalitás elve egy független jogosultságot biztosít a fogva tartó államnak az eljárás lefolytatására abban az esetben, ha a bűncselekmény célja és eredménye az egész közösség sérelme. *Randall* a nemzetek közössége által legsúlyosabbnak tekintett bűncselekmények esetén biztosított eljárási jogosultságról beszél.

A három álláspont fejlődési íve alapján egy, a nemzetközi közösség egésze érdekében történő eljárásról van szó, amelynek célja, hogy a nemzetközi jog által legsúlyosabbnak tekintett bűncselekmények ne maradjanak büntetlenül, így a „botrányos büntetlenség" (*impunité scandaleuse*)[66] kizárását kell szem előtt tartanunk.

És most következne a szinte lehetetlen próbálkozás:

Az univerzális joghatóság elve az állam büntető joghatóságát megalapozó olyan elmélet, melynek alapján

- egy államnak *a nemzetközi jog által legsúlyosabbnak tekintett bűncselekmények* esetén, így kalózkodás, repülőgép jogellenes hatalomba kerítése, valamint háborús bűncselekmények, emberiesség elleni bűncselekmények, népirtás, kínzás és más kegyetlen, embertelen, megalázó büntetés vagy bánásmód, agresszió, továbbá a nemzetközi közösség egésze által egységes tartalommal felruházott, súlyosságát tekintve e felsorolt bűncselekményeket elérő súlyú bűncselekmények esetén

- az említett bűncselekmények *büntetlenségének kizárása érdekében*

- *konkrét kapcsolat fennállása nélkül, a szubszidiaritás figyelembevételével* történő – az 1949-es genfi egyezmények és kiegészítő jegyzőkönyvei, valamint az 1984-es kínzásról szóló egyezmények által meghatározott körben kötelező jellegű – fellépése,

---

[64] L. N. SADAT: *Redefining Universal Jurisdiction.* New England Law Review, 35. évfolyam, 2001/2. szám, 241-263. o., 244. o. Bár a szerző nem erre használta, de úgy vélem talán az „*universal inter-state jurisdiction*" és az „*international universal jurisdiction*" kifejezések a szemléletváltást ebben a kontextusban jól tudnák szemléltetni.

[65] L. REYDAMS: *The Rise and Fall of Universal Jurisdiction.* Leuven Centre for Global Governance Studies, 2010. január, Working paper no. 37, 10. o.

[66] H. DONNENDIEU DE VABRES: *i. m.* 135-137. o.

- amely alapján az eljáró állam az üggyel szorosabb kapcsolatban lévő állam segítségével *nyomozási cselekményeket folytat*, valamint a *terhelt jelenlétében lefolytatott tárgyalás* eredményeként ítéletet hoz.

2. Az univerzális joghatóság intézményének megjelenése az egyes jogrendszerekben

A nemzetközi jog vizsgált forrásai (nemzetközi szokásjog, szerződés) önmagában még nem elegendőek, hatályosulniuk kell valamilyen módon a belső jogban. A jogforrási problémák vizsgálata nélkül itt csupán az univerzális joghatóság megjelenését elemzem röviden, mivel egyesek szerint egyébként sem szükséges a jogforrások beültetésének a vizsgálata, mivel a humanitárius jog körében a nemzetközi szerződésekkel kapcsolatban a közvetlen – nem közvetlen végrehajthatóság a problematikus kérdés.[67]

2.1. A vizsgálandó elvi kérdések

Ha úgy tekintjük, hogy az említett bűncselekmények tilalma *ius cogens* szabály, akkor elviekben feltétlenül érvényesülnie kell,[68] a büntethetőség nem függhet az egyes államok büntetőpolitikájától. Azonban felmerülnek olyan elvek, mint a *nullum crimen sine lege*, emiatt vizsgálni kell az univerzális joghatósággal bíró bűncselekmények megjelenését is az egyes államokban, azaz: elég-e a bűncselekményeket meghatározó nemzetközi egyezmény kihirdetése vagy az állam büntető törvénykönyvében is rögzíteni kell-e a tényállásokat, utóbbi esetben az egész tényállást kell-e megjeleníteni vagy elég körülírni, majd az egyezményre utalni.[69] Mivel a *nullum crimen sine lege* elvét a nemzetközi jog magára vonatkoztatja, bizonyos cselekményeket büntetendőnek minősít, függetlenül attól, hogy a belső jog tartalmaz-e hasonló bűncselekményeket vagy a megfelelő egyezményeket az egyes országok belső joggá tették-e.[70]

Ennek ellenére úgy vélem a jogállamiság követelményének az felel meg, ha egy állam belső joga valamit nyilatkozik az adott büntetőjogi törvényi tényállásról, illetve a *nulla poena sine lege* elvét követve valamilyen utaló szabály segítségével legalábbis, a büntetéseket a belső jogban kell megalkotni.[71]

A vizsgálat miért jelentős? Minden állam bírósága saját jogát alkalmazza büntető ügyekben, amelyből legalább két dolog következik. Egyrészt a bűncselekmények oldaláról:

[67] VARGA R.: *i. m.* 97. o.

[68] Talán ezt fejezi ki a 3. princetoni alapelv is, amely lehetővé teszi az egyes államok bíróságainak, hogy hivatkozzanak a „nemzetközi jog súlyos bűncselekményei" esetében kifejezett nemzeti szabály hiányában is az univerzális joghatóságra.

[69] VARGA R.: *i. m.* 91-110. o., 97. o.

[70] 53/1993. (X. 13.) AB határozat. Habár a határozat csak háborús és emberiség [emberiesség] elleni bűncselekményekről szól, úgy vélem, *ius cogens* jellege miatt idetartozik a népirtás, kínzás és az agresszió bűncselekményének tilalma is.

[71] M. ITSOUHOU MBADINGA: *Le recours à la compétence universelle pour la répression des crimes internationaux: études de quelquels cas.* Revue de droit international de sciences diplomatiques et politiques, 81. évfolyam, 2003/3. szám, 285-305. o., 296. o.

hiába írták alá ugyanazt a szerződést, ha a belső jogukba való beemelés kapcsán már eltérően határoznak meg egyes bűncselekményeket, majd erre alkalmazzák az univerzális joghatóságot – egyetemes jelleggel üldöznek valamit, az üldözött cselekmény azonban nem ugyanaz, így elképzelhető, hogy súlyos hiányosságok keletkeznek, amely alapján egyes bűncselekmények nem válnak büntetendővé valamely államban. Másrészt a büntetés oldaláról: mivel minden állam maga állapítja meg a büntetéseket, így például a genfi egyezmények által előírt „hatékony szankciók" alkotásának kötelezettsége[72] eltérő eredménnyel járhat ugyanarra a bűncselekményre vonatkozóan.[73] Az Amnesty International 2011. októberében készített felmérése alapján az ENSZ tagállamainak kb. 85%-a meghatározott a belső jogában a háborús bűncselekmények, emberiesség elleni bűncselekmények, népirtás és kínzás bűncselekményei közül legalább egyet, és a tagállamok kb. 84,46 %-a alapított univerzális joghatóságot az említett bűncselekmények közül legalább az egyikre, akár e nemzetközi jogi bűncselekmény jelleget megőrizve, akár közönséges bűncselekményként.[74]

2.2. Egy kirikus pont: abszolút vagy feltételes?

Mindenképpen kell néhány szót szólni a az ***in absentia*** univerzális joghatóságról. A Princetoni Alapelvek szerint a bíróság eljárásának feltétele, hogy a terhelt jelen legyen az adott államban,[75] viszont ebből következik, hogy távolléte abban nem gátol meg egy adott államot abban, hogy nyomozást folytasson, vádiratot terjesszen elő vagy kérje kiadását/átadását.[76]

Néhány szempont vizsgálata e körben elengedhetetlen. A ***Lotus-ügy*** alapján az államok maguk szabhatják meg joguk alkalmazhatóságának határait, kivéve ott, ahol határozott nemzetközi jogi tiltás található[77] – ilyen nemzetközi tiltás azonban univerzális joghatóság esetén nincs. A ***szokásjoghoz*** szintén eligazítást ad a Lotus-ügy, amennyiben kimondja, hogy attól, hogy az államok tartózkodnak valamely cselekménytől, nem jelenti, hogy jogellenesnek tartanák azt, így a nem-tevés nem keletkeztet automatikusan szokásjogot.[78] Így ennek alapján sem találunk tiltó nemzetközi jogi szabályt, de kétségek itt is felmerülnek, ha például a nemzetközi közösség felháborodását vizsgáljuk a megengedő belga szabályozással kapcsolatban. Ha az univerzális joghatóság ***célja***, hogy bizonyos, a nemzetközi közösség egésze által elítélt cselekmények ne maradhassanak büntetlenül, akkor valójában a „hol" és „ki" mindegy. ***Történelmi*** szempontból, már a Iustinianusi Kódex kapcsán kimondatik, hogy az elkövetés, illetve a bűnös letartóztatásának helye szerinti bíró (*iudex deprehensionis*) bírt joghatósággal az ügyben,

[72] VARGA R.: *i. m.* 91-110. o., 93. o.
[73] M. ITSOUHOU MBADINGA: *i.m.* 285-305. o., 300. o.
[74] Amnesty International: *Universal Jurisdiction - A preliminary survey of legislation around the world.* London, 2011. október, index: IOR 53/004/2011, 1-2. o.
[75] *Princeton Principles,* 1. elv (2) bek.
[76] *Uo.* Kommentár, 44. o.
[77] *The case of The S. S. Lotus*. Judgement no.9, 1927 PCIJ Series A, no. 10, 19. o.
[78] *Uo.* 26. o.

(ennek középkori fejlődésére korábban már utaltam), illetve tekinthető az univerzális joghatóság gyakorlása a menedékjog tagadásának is.[79]

A legproblémásabb kérdéseket az abszolút univerzalitás ***eljárással*** kapcsolatos vizsgálata veti fel, melyet három aspektus tekintetében kutathatunk.[80] Egyrészt az *in absentia* joghatósággal kiterjedtebbé válik az univerzális joghatóság gyakorlata, amelyben pozitív, hogy kisebb valószínűséggel maradnak bűncselekmények büntetlenül, növeli az eddig el nem járó államok hajlandóságát (nem akarják, hogy helyettük területükön más járjon el), de a joghatósági összeütközések miatt problémák merülnek fel a nemzetközi viszonyok stabilitásával kapcsolatban – vehetjük ezt a „nemzetközi eljárásjogi" következménynek. Másrészt mint „belső eljárásjogi következmény" – mivel a joghatóság nem csak a bírósághoz kapcsolódhat –, a büntetőeljárásban bizonyítékok nem vesznének el, hiszen nem állna fenn, hogy amiatt nem lehet nyomozást indítani, hogy a terhelt nincs jelen az adott országban, sőt mivel a terhelt letartóztatását is bizonyos cselekmények előzik meg, az országba belépő feltételezett elkövetőt le is tudják tartóztatni[81]– kérdéses azonban, hogy a megszaporodott esetekkel miképpen tudnak megbirkózni. Harmadrészt, a tárgyalásokat vizsgálva: a Római Statútum nem engedi a terhelt távollétében történő eljárás lefolytatását, továbbá ez az angolszász jogban is teljesen kizárt, sőt az az 1966-os Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmányának 14. cikk 3. bekezdése b) pontjával is nehezen lenne összeegyeztethető.[82] Akkor miért küzdenénk egy olyan jogintézményért, ha a legkisebb közös többszörös alapján találhatunk konszenzusos megoldást?

A problémát jól szemlélteti **Belgium** büntetlenség meggátolása érdekében tett, sziszüphoszi munkának is nevezhető[83] lépései. *1993*-tól[84] a genfi egyezmények és kiegészítő jegyzőkönyvei súlyos jogsértéseinek esetére *in absentia* univerzális joghatósággal bírt Belgium,[85] *1999*-ben[86] a bűncselekmények közé az emberiesség elleni bűncselekmények és a népirtás is bekerültek, valamint e törvény a nemzetközi humanitárius jog elleni bűncselekmények elkövetőivel szemben mindenféle immunitást eltörölt, így Belgium valóságos „büntető paradicsommá" vált:[87] eljárást indítottak számos olyan állam elöljárójával szemben, amelyekkel a Belga Királyság jó kapcsolatot ápolt, és a helyzet kezdett diplomáciailag forró lenni.[88] *2003 áprilisában*[89] korrekciós

[79] H. DONNENDIEU DE VABRES: *i. m.* 135-137. o.
[80] R. RABINOVITCH: *Universal Jurisdiction In Absentia.* Fordham International Law Journal, 28. évfolyam, 2005/2. szám, 500-530. o., 518-529. o.
[81] DÉRNÉ HOPOCZKY J.: *Univerzális joghatóság pro és kontra.* In: Jogi Tanulmányok – Ünnepi konferencia az ELTE megalakulásának 375. évfordulója alkalmából, II. kötet, Budapest, 2010, 339-354. o., 349-350. o.
[82] R. RABINOVITCH: *i.m.* 500-530. o., 526-527. o.
[83] A. BAILLEUX: *L'histoire de la loi belge de compétence universelle. Une valse à trois temps : ouverture, étroitesse, modestie.* Droit et Société, 59. évfolyam, 2005/1. szám, 107-136. o., 134. o.
[84] loi du 16 juin 1993 relative à la répression des infractions graves aux Conventions internationales de Genève du 12 août 1949 et aux protocoles I et II du 8 juin 1977, additionels à ces conventions, Art. 7 al.1er.
[85] P. D'ARGENT: *L'experience belge de la compétence univeselle : beaucoup bruit pour rien ?*Revue Générale de Droit International Public, 18. évfolyam, 2004/3. szám, 597-631. o., 599. o.
[86] loi du 10 février 1999 relative à la répression des violations graves du droit international humanitaire.
[87] „[…] devenir un « paradis pénal » où la planète tout entière venait laver son linge sale." A. BAILLEUX: *i. m.* 115. o.
[88] Többek között eljárást indítottak/kívántak indítani (az 1999-es, illetve azt követő szabályok alapján) Abdulaye Yerodia Ndombasival (Kongó Demokratikus Köztársaság külügyminisztere), Ariel Sharonnal (Izrael

mechanizmusokat iktattak be, de ez nem győzte meg a nemzetközi közvéleményt. A helyzet végül amerikai nyomásra változott, amikor iraki állampolgárok kívántak eljárást indítani Belgiumban amerikai parancsnokok ellen, és felmerült, hogy „vajon a NATO tudja-e találkozóit továbbra is Belgiumban folytatni...".[90] Ezt azonban már nem kockáztatta Belgium, így a *2003 augusztusában*[91] elfogadott szabály egyrészt helyreállítja az immunitást,[92] másrészt kapcsolóelveket vezet be.[93] A tényleges univerzális joghatóságból nem sok maradt meg.[94]

3. A jogintézmény által felvetett problémák – a szuverenitás mint örök ellenérv

Az állami szuverenitás szerves eleme a joghatóság, amely alapján eljár többek között kapcsolódási pont nélküli ügyekben is: ez az államok egyenlősége alapján minden államot ugyanúgy megillet,[95] a be nem avatkozás elvét[96] is figyelembe véve pedig szükségszerűen konfliktushoz vezet. Az univerzális joghatóságot olyan bűncselekményekre alkalmazzuk, amelyek olyan súlyosnak minősülnek, hogy a nemzetközi közösség szükségesnek tartja a minél hatékonyabb fellépést velük szemben, és mivel a kapcsolódó cselekmények nagy részének tilalma *ius cogens*nek minősül, ellentétesen nem cselekedhet egy állam. Így még ha ő maga nem is hoz létre univerzális joghatóságot rájuk, nehezen hivatkozhat arra, hogy szuverenitása sérül, ha egy másik állam feltételes univerzális joghatóságot gyakorol az ő állampolgára felett.

A kiterjesztési lehetőségek vizsgálata esetén – még *ius cogens* szabály nem lévén – felmerül a kérdés, hogy ha egy állam egy szerződésnek nem részese, akkor állampolgára ellen univerzális joghatóság alapján eljárhat-e egy másik állam. Mondhatjuk, hogy ez a helyzet egyrészt nem jogellenes, mivel nem ütközik a *nullum crimen sine lege* elvébe: a bűncselekmények jellegére tekintettel az elkövetőknek tudniuk kellett, hogy az, amit tesznek, helytelen.[97] Másrészt nem sérti a szerződések jogáról szóló, Bécsben 1969. évi május hó 23. napján kelt egyezményt sem, mivel a Bécsi Egyezmény 34. cikke azt mondja ki, hogy a nemzetközi szerződés „[…] *harmadik állam számára - annak beleegyezése nélkül - sem kötelezettségeket, sem jogokat nem hoz létre*", amely feltétel meg is valósul: a harmadik nem

miniszterelnöke), Hissène Habréval (Csád elnöke) szemben, illetve hivatali idejének lejártát követően George H. W. Bush, volt amerikai elnökkel szemben. Bővebben lásd: P. D'ARGENT: *i.m.* 607. o.

[89] loi du 23 avril 2003 modifiant la loi du 16 juin 1993 relative à la répression des violations graves du droit international humanitaire et l'article 144*ter* du Code judiciaire.

[90] Donald H. RUMSFELD amerikai védelmi miniszter beszéde 2002. június 13-án a NATO székházában. Egy részt kiragadnék: „[...] our position is that it does not make much sense to build a new headquarters if you couldn't come here for meetings. *But there is no threat. Belgium can do – will do – whatever it wishes to do.*"

[91] loi du 5 août 2003 relative à la répression des violations graves du droit international humanitaire.

[92] Code de Procédure Pénale (a továbbiakban: CPP b), Art. 1*bis.*

[93] A. BAILLEUX: *i. m.* 131-132. o., illetve Code Pénal, Art. 3.; CPP b, Art. 6, 1°*bis* ésArt. 10, 1°*bis*.

[94] CPP b, Art. 12*bis*., illetve P. D'ARGENT: *i.m.*614-615 o.

[95] M. N. SHAW: *i. m.* 521. o.

[96] Az Egyesült Nemzetek Szervezetének 1945. június 26-án aláírt Alapokmánya, 2. cikk 7. pont

[97] M. P. SCHARF: *Application of Treaty-Based Universal Jurisdiction to Nationals of Non-Party States.* New England Law Review, 35. évfolyam, 2001/2. szám, 363-382. o., 375. o.

köteles az adott cselekményt kriminalizálni, nem köteles eljárni vagy kiadni az illetőt, illetve nem köteles jogi segítségnyújtásra sem az adott bűncselekménnyel kapcsolatban,[98] ám ha kívánja, felléphet belső joga alapján (habár kérdéses, hogy akkor miért nem csatlakozott magához az egyezményhez...). Egy nemzetközi szerződés harmadik állam jogait sem csorbíthatja, ugyanakkor az államok sem hivatkozhatnak arra, hogy kizárólag ők járhatnak el állampolgáraik vonatkozásában.[99]

3.1. Kapcsolata egyéb joghatósági címekkel, különös tekintettel a passzív személyiségi elvre

Az univerzális joghatóságot szokás **szubszidiáriusnak**, kiegészítő jellegűnek mondani, sőt egyesek az univerzalitás e jellemzőjét szokásjogi normának tekintik.[100] Habár kisebbségben, de van ezzel ellentétes vélemény is,[101] amely a Lotus-tesztre tekintettel nem biztos, hogy elfogadhatatlan. Azonban praktikus okokból, egy állam bármilyen kapcsolóelv fennállása esetén hatékonyabban tud fellépni, mint egy „vadidegen", ugyanakkor a nyomozati szakaszban a szubszidiaritásra tekintet nélkül eljárhat ez utóbbi is, majd jogi együttműködés keretében az így összegyűjtött bizonyítékokat az eljárást lefolytató államnak adja oda.[102] Ennek alapján az elkövetés helye, az elkövető állampolgársága és az áldozat állampolgársága merülhet fel mint konkuráló joghatóságokat alapító jogcímek, mivel a védelmi elven alapuló joghatóság esetében a konkrétság miatt az univerzalitás fogalmilag kizárt.

Általános, hogy a legtöbb állam nem szívesen jár el olyan bűncselekmények ügyében, amelyek határán kívül történtek, kivéve ha az áldozatok vagy az elkövetők állampolgárai,[103] az eljárási nehézségek, illetve a másik államból kiváltott felháborodás miatt. Így, ha elérkeztünk odáig, hogy univerzális joghatóság alapján jár el egy bíróság, tehát más állam nem kíván eljárni, akkor is több esetben láthatunk arra példát, hogy ugyan fennáll az univerzalitás elve, mégis valami egyébbel próbálják azt megtámogatni. Például a ***Hissène Habré*** ellen folyó eljárásban elhangzott az érv, hogy az eljárás iránti kérelmet benyújtó három áldozat csád-belga kettős állampolgár volt, így passzív személyiségi alapon is eljárhat Belgium.[104] Mi több, az univerzalitás egyik példájaként felhozott ***Letartóztatási-parancs ügy***ben is felhozza Belgium azt az érvet, hogy a kongói Abdulaye Yerodia Ndombasi ellen indított eljárás alapjául szolgáló panasz tizenkét

[98] A problémáról részletesen: K. C. RANDALL: *i. m.* 785-841. o., 821-832. o.
[99] M. P. SCHARF: *i. m.* 363-382. o., 376-379. o.
[100] A. CASSESE: *Is the Bell Tolling for Universality? A Plea for a Sensible Notion of Universal Jurisdiction.* International Criminal Justice 2003/3. szám, 589-595. o., 593. o.
[101] Az Európai Unió Tanácsa: *The AU-EU Expert Report on the Principle of Universal Jurisdiction.* Brüsszel, 2009. április 16., 10. o.
[102] A. ZEMACH: *Reconciling Universal Jurisdiction with Equality Before the Law.* Texas International Law Journal, 47. évfolyam, 2011/1. szám, 143-199. o., 184-186. o.
[103] D. F. ORENTLICHER: *i. m.* 5-20. o., 14-15. o.
[104] *Développements judiciaires belges.* (http://competenceuniverselle.wordpress.com/jurisprudence-belge/ – utolsó megtekintett állapot: 2012. november 2.), illetve Group d'action judiciaire de la FIDH: *Pour le procès d'un dictateur – Retour sur l'affaire Hissène Habré.* 2008 (http://www.fidh.org/IMG//pdf/Hissenhabr511fr2008.pdf - utolsó megtekintett állapot: 2012. november 2.).

benyújtója közül öt belga állampolgár volt, még akkor is, ha egyikük sem volt áldozata a felhozott bűncselekménynek.[105] Nincs ez másképp az ***Augusto Pinochet*** elleni eljárásban sem, ahol – bár a vonatkozó szabályozás nem követelte meg –, ügyeltek arra, hogy az eljáró állam polgárai, illetve spanyol állampolgárságú felmenők leszármazói szerepeljenek az áldozatok között túlnyomó részben.[106]

A legeklatánsabb példa e körben az ***Adolf Eichmann*** elleni eljárás, amely szuverenitás és egyetemesség elve ütközésén túl[107] a versengő joghatósági alapokra is szemléletes példa, nevezetesen Izrael milyen joghatósági alapon járt el a népirtásnak minősített bűncselekmény kapcsán. Egyes szerzők nem tartják lehetségesnek az univerzális joghatóság igazolását, mivel Izrael az 1948-as népirtásról szóló egyezményt ugyan aláírta, de e szerint az eljáró bíróság az elkövetés helye szerinti vagy valamely nemzetközi bíróság lehet.[108] Helyette – habár törékeny kapcsolóelvnek – elismerik a „kvázi passzív személyi elven" alapuló eljárást, mivel Izrael jogosult azokat a zsidókat képviselni, akiknek nincs állampolgársága vagy náci bűncselekmények áldozatai voltak.[109] Az ügyben a jeruzsálemi bíróság, majd az izraeli legfelsőbb bíróság háromféle joghatósági alapot ismert el: a védelmi elvet, a passzív személyi elvet és az univerzalitást. Az első kettőt az előbb ismertetekkel igazolta. Az univerzalitással kapcsolatban megállapította, hogy a népirtás nemzetközi bűncselekmény, amelynek üldözése az univerzalitás elve alapján lehetséges, és így első alkalommal mondta ki bírói fórum, hogy a népirtás nemzetközi szokásjog alapján univerzális joghatóságot alapoz meg. Fontos továbbá megjegyezni, hogy a bírósági eljárással szemben sem Argentína, sem Németország nem emelt hangot, pedig mindkettejükhöz szorosabban kötődött volna az ügy. Ez sugallja a szubszidiaritást, és teszi az univerzalitás elvét – legalábbis a szóban forgó ügyben – „kiegészítő és megengedő" jellegűnek (*supplemental permissive universal jurisdiction*).[110]

3.2. Az univerzális joghatóság és a Nemzetközi Büntetőbíróság kapcsolata

A második világháború után megjelenő állandó nemzetközi büntetőbíróság gondolata „Loch Ness-i szörnyként" lebeg az emberek képzeletében[111] – kitaláljuk, hiszünk benne, de azért jobban örülünk, ha inkább nem működik. De miért is merül fel a kérdés egyáltalán az univerzális joghatósággal kapcsolatban: ha egy államnak sincs kapcsolata az üggyel, a nemzetközi közösség büntetőigényéről van szó, ráadásul az univerzális joghatósággal érintett bűncselekményeknek a Nemzetközi Büntetőbíróság

[105] *Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium), Judgment.* I.C.J. Reports 2002, Para. 15.
[106] N. ROHT-ARRIAZA: *The Pinochet Precedent and Universal Jurisdiction.* New England Law Review, 35. évfolyam, 2001/2. szám, 311-319. o., 314-315. o.
[107] Lásd bővebben: az ENSZ Biztonsági Tanácsának 1960. június 23-án hozott, 138. számú határozata (S/RES/138).
[108] L. C. GREEN: *The Eichmann Case.* The Modern Law Review, 23. évfolyam, 1960/5. szám, 507-515. o., 511. o.
[109] L. C. GREEN: *i.m.* 507-515. o., 514-515. o.
[110] M. INAZUMI: *Universal Jurisdiction in Modern International Law - Expansion of National Jurisdiction for Prosecuting Serious Crimes under International Law.* Intersentia, Belgium, 2005, 65-66. o.
[111] M. BENNOUNA: *La création d'une juridiction pénale internationale et la souveraineté des États.* In: Annuaire français de droit international, 36. évfolyam, 1990, 299-306. o., 299. o.

joghatósága alá tartozó bűncselekmények (ha nem egyeznek meg) legalábbis részhalmaza, akkor a vonatkozó ügyek esetén miért nem a Nemzetközi Büntetőbíróság jár el?

Bevezetésképp szükséges szólni arról, hogy egy nemzetközi büntetőjogi bíróság felállításával egy állam szuverenitásának egy jelentős eleméből, a területén élő személyek feletti hatalom gyakorlásából enged.[112] Azonban a **Nemzetözi Büntetőbíróságot** (a továbbiakban: NBB) az államok mint a szerződési akaratot hordozó szuverén alanyok hozták létre: egyfelől kiemelendő, hogy a Római Statútum a nemzetközi büntetőjog minimum tartalmát foglalja magában,[113] másfelől, hogy az államok szuverén jellege nélkül nem tudták volna szuverenitásuk egyik összetevőjét, a büntető igazságszolgáltatást legalább kiegészítő, de állandó jelleggel szerződéssel egy másik szervre átruházni,[114] „büntető hatalmukat kiterjeszteni".[115] E jelleggel ellentétben áll a Hágai, valamint a Ruandai Nemzetközi Törvényszék, amelyeket az ENSZ Biztonsági Tanácsa a VII. fejezet alapján kötelező határozattal hozott létre, és joghatóságuk elsődleges az államokéhoz képest.[116]

A NBB joghatósága korlátozott, az államokhoz képest komplementer (másodlagos, kiegészítő) jellegű, vagyis akkor járhat el, ha a joghatósággal rendelkező állam nem jár el (*unable or unwilling*). A Római Statútum *időbeli* hatálya alapján csak a Statútum hatálybalépése, azaz 2002. július 1. után elkövetett bűncselekmények esetében járhat el.[117] *Tárgyi* hatálya szerint csak háborús, emberiesség elleni bűncselekmények, népirtás esetén, illetve a 2010 júniusában definiált agresszió esetetén, amellyel kapcsolatos eljárásra azonban még nincs lehetőség. A *területi*, valamint a *személyi* hatály veti fel az igazi problémákat: csak akkor járhat el ugyanis, ha a nevezett bűncselekményt részes állam területén követték el vagy részes állam állampolgára követte el, illetve ezek hiányában, ha a vonatkozó állam adott esetben elfogadja a bíróság joghatóságát (feltéve, ha az ügyet részes állam utalta a főügyész elé vagy ez utóbbi maga indított eljárást).[118]

Ez a rendszer **több problémát vet fel**. *Például* felmerülhet olyan eset, amikor nem részes állam állampolgára ellen kellene eljárni nem részes állam területén elkövetett bűncselekmény miatt. E körben csak a Biztonsági Tanács utalhatja a főügyész elé a helyzetet – ha az az Alapokmány VII. fejezetének megfelel. Ez azonban úgy vélem, akadályokba ütközhet sok esetben, mivel az állandó tagok közül Oroszország, Kína és az

[112] M. BENNOUNA: *i. m.* 299-306. o., 301. o.
[113] R. CRYER: *International Criminal Law vs State Sovereignty: Another round?* The European Journal of International Law, 16. évfolyam, 2005/5. szám, 979-1000. o., 991. o.
[114] R. CRYER: *i. m.* 979-1000. o., 985-986. o.
[115] C. BASSIOUINI. In: M. LATTIMER és P. SANDS (szerk.): *Justice for Crimes Against Humanity.* Hart, 2003, 181. o., idézi: R. CRYER: *i. m.* 984. o.
[116] Az ENSZ Bitonsági Tanácsának 1993. május 25-én hozott, 827. számú határozata a volt Jugoszlávia területén 1991 óta elkövetett, a nemzetközi humanitárius jogot súlyosan sértő cselekményekért felelős személyek megbüntetésére létrejött Nemzetközi Büntető Törvényszék (ICTY) felállításáról (S/RES/827); illetve 1995. november 8–án hozott 955. számú határozata az 1994. január 1. és 1994. december 31. között Ruanda területén elkövetett népirtásért és a nemzetközi humanitárius jog egyéb súlyos megsértéséért felelős személyek, valamint a szomszédos államok területén elkövetett népirtásért és egyéb hasonló jogsértésekért felelős ruandai állampolgárok megbüntetésére létrejött Nemzetközi Büntetőtörvényszék (ICTR) felállításáról (S/RES/955).
[117] Római Statútum 11. cikk
[118] Római Statútum 12-13. cikkei

Egyesült Államok nem tagjai a Statútumnak,[119] így például amikor egy kínai állampolgár követ el Oroszországban emberiesség elleni bűncselekményeket pakisztáni állampolgárok ellen, és egyik állam sem akar, illetve nem tud eljárni, akkor nem valószínű, hogy megszületik a szükséges döntés. *Továbbá* kérdéses, hogy ha több állam is eljárna – csak ők és csak – univerzális joghatóság alapján, akkor mégis melyik van „jobban" a nemzetközi közösség nevében, nem bírna-e nagyobb legitimitással, ha a NBB járna el. *Illetőleg* a Római Statútum semmilyen immunitást nem fogad el,[120] amely azonban csak a részes államokra vonatkozik. Így például, ha a terhelt állami vezető harmadik állam állampolgára, és a Statútumban foglalt bűncselekmények egyikét követi el egy részes állam területén (amely a NBB elé utalja az ügyet), a harmadik állam érvelhet azzal, hogy lévén nem részes állam, a nemzetközi szokásjog alkalmazandó, amelynek értelmében immunitást élvez a terhelt.[121] *Valamint* például Franciaország a kiegészítő, másodlagos joghatóságból elsődlegeset csinált, vajon lehet-e ez tendencia.

Dolgozatomban próbálom a szakirodalomban a NBB és az államok univerzális joghatóságának összebékítésére felmerült lehetséges „**alternatív megoldási javaslatokat**" legalább vázlatosan feltárni.

(1) Elképzelhetjük a ***NBB-ot mint szupranacionális szervet***. (A) Lehet a NBB és az univerzális joghatóság *egymást kölcsönösen kizáró* intézmények. Ez azonban nem kevésbé illuzórikus elképzelés, mint a „világ kormányának" felállítása, továbbá az államok biztonságát is veszélyeztetné, mivel a legsúlyosabb ügyekben nemcsak az univerzalitás elve, hanem más elv alapján sem léphetnének fel adott bűncselekmények esetént. Valamint a szükséges független nemzetközi nyomozószervezet felállítása, illetve börtönrendszer kiépítése is irreális elképzelés.[122] Ha csak azt mondjuk, hogy a NBB eljárása az elsődleges, *de nem zárja ki az államok eljárását* az adott ügyben, akkor viszont az univerzalitás elve kiüresedik (pl. Franciaország esetében). Ez hosszú távon úgy vélem esetleg eredményes is lehet, de jelenleg nem valószínű, hogy megvalósítható. (B) A szupranacionális jelleg egy más variánsa az, amely magát a *NBB-ot ruházza fel univerzális joghatósággal*. Ez nem elveszett ötlet, mivel a NBB-nak tulajdonított feltételes univerzalitás gondolata a Római Statútum készítése közben például Dél-Korea és Németország támogatásával bírt. Eszerint akkor járhat el a NBB, ha akár az elkövetés állama, akár az elkövető állampolgárságának állama, akár az áldozat állampolgársága szerinti állam, akár a gyanúsítottat fogvatartó állam azt elfogadja.[123] Ez pozitív: a joghatóság nagymértékben kiterjedne, így a nemzetközi közösséget sértő bűncselekményeket valóban a nemzetközi

[119] Oroszország és az USA aláírta, de nem ratifikálta a Statútumot. Az USA esetében a Bush-elnökség idején teljes elfordulás volt megfigyelhető, míg Obama elnöksége idején az eljárásban való együttműködés elve jelenik meg.
[120] Római Statútum 27. cikk
[121] A. CASSESE: *When May Senior State Officials Be Tried for International Crimes? Some Comments on the* Congo v. Belgium *Case*. European Journal of International Law, 13. évfolyam, 2002/4. szám, 853-875. o., 865-866. o., 875. o.
[122] B. GRAEFRATH: *Universal Jurisdiction and an International Criminal Court*. European Journal of International Law, 1. évfolyam, 1990/1. szám, 67-88. o., 81-83. o.
[123] L. WILLEMARCK: *La Cour pénale internationale partagée entre les exigences de l'indépendance judiciaire, de la souveraineté des États et du maintien de la paix*. Revue de Droit Pénal et de Criminologie, 83. évfolyam, 2003/1. szám, 3-21. o., 12. o.

közösség által együttesen felállított bíróság bírálná el,[124] előre kiszámítható, egységes büntetőeljárással állnánk szemben; továbbá a bíróság összetétele miatt inkább bízhatunk a pártatlanságban és elfogulatlanságban.[125] A szuverenitás-problémát fel lehetne oldani azzal, hogy ha „származtatott jellegűnek" tekintjük a NBB joghatóságát, akkor miért ne tehetne meg azt, amit egy állam is megtehet.[126] Problémás ugyanakkor, hogy a bizonyítékok beszerzése egyes esetekben gyakorlatilag lehetetlen lenne, valamint nem lennének motiváltak az államok az anyagi jogi jelentőséggel is bíró Római Statútumhoz való csatlakozásban, mivel így-úgyis kiterjedne rá annak joghatósága.[127]

(2) Lehetne a ***NBB döntőbíró az univerzális joghatóság gyakorlásával kapcsolatos esetleges állami viták felett***. A problémák között felvázolásra került, hogy *ad absurdum* az egyetemesség elve alapján eljárni kívánó államok között pozitív joghatósági összeütközés keletkezik, hogy ki lenne alkalmasabb ennek eldöntésére, mint a büntetőügyekre specializálódott NBB, sőt felmerült olyan gondolat, amely szerint az egyes államok univerzális joghatóság gyakorlásának egyenesen előfeltétele a NBB döntése, ebben a körben az NBB nem eseteket, hanem időben és térben meghatározott szituációkat utalna az egyes államokhoz.[128] Ha azonban rápillantunk a problémára, akkor az látható, hogy államok állnak egymással szemben és vindikálják maguknak az eljárás jogát, amely inkább a Nemzetközi Bíróság feladata – sőt már az Állandó Nemzetközi Bírósággal kapcsolatban is felmerült, hogy külön büntető kamara foglalkozzon a joghatósággal kapcsolatos összeütközésekkel[129] –talán tovább nem is érdemes fejtegetni ezt az álláspontot.

(3) Szerepelhetne a ***NBB mint korrekciós mechanizmus*** a tárgyi hatálya alá tartozó bűncselekményekkel kapcsolatos eljárásokban, mintegy az ítélkezés egységességének és tárgyilagosságának biztosítéka, amely fellebviteli fórumként és kötelező ajánlások kibocsátójaként szerepelne,[130] akárcsak a Karib-tengeri Közösségnél 2001 óta működő Karibi Bíróság.[131] Azonban – hiába ismerjük el a *ius cogens* létét – az egyes államok jogrendszere, a nemzetközi bűncselekmények belső jogban való megfogalmazása eltér, így ez egyedül akkor lenne realitás, ha létezne egy „nemzetközi büntető törvénykönyv", amelyet a részes államok mindegyike alkalmaz, így tudna mi alapján dönteni a bíróság is.[132] Ennek hiányában egy hasonló megoldás a jogbiztonságot veszélyeztetné, hiszen soha nem lehetne tudni, hogy mikor tekinthető egy ítélet

[124] D. V. HOOVER: *Universal Jurisdiction not so Universal: A Time to Delegate to the International Criminal Court.* Cornell Law School Inter-University Graduate Student Conference Papers, 2011, Paper 52., 1-31. o., 23. o.
[125] A. CASSESE: *Reflections on International Criminal Justice.* The Modern Law Review, 61. évfolyam, 1998/1. szám, 1-10.o., 7-8. o.
[126] C. RYNGAERT: *The International Criminal Court And Universal Jurisdiction.* Leuven Centre for Global Governance Studies, 2010. március, Working paper no. 46, 5. o. (utalás: [1])
[127] *Uo.* 6-7. o.
[128] A. ZEMACH: *i. m.* 160-161. o.
[129] H. DONNENDIEU DE VABRES: *Les Principes Modernes de Droit Pénal International.* Paris, Sirey, 1928, 431. o.
[130] B. GRAEFRATH: *i.m.* 86. o.
[131] A Karibi bíróság létrehozataláról szóló, 2001. február 14-én Barbadoson kelt egyezmény III. része (*Appellate Jurisdiction of The Court*).
[132] Ezt bizonyítja, hogy a NBB ilyen megközelítése az ENSZ Nemzetközi Jogi Bizottságának *Draft Code of Crimes against Peace and Security of Mankind (1996)* tervezetének kidolgozásával kapcsolatban merült fel.

véglegesnek, illetve az eljárásokat olyan mértékben elnyújtaná, amely a tisztességes eljáráshoz való jogot is sértené.

(4) Nem maradt más, mint annak vizsgálata, ha a ***NBB marad úgy, mint most***. Ez egyfelől ez azt jelenti, hogy a fennálló rendszert kell erősíteni, különösen a Római Statútum IX. fejezetében található nemzetközi együttműködés és jogsegély területén. Az e fejezetben foglalt rendelkezések ugyanis a szuverenitásra tekintettel engedik a NBB eljárását (pl. átadásra irányuló megkeresés,[133] nemzetbiztonsági információk védelme[134]) – kérdés persze, hogy ezt hogy lehetne javítani, hiszen az államok az együttműködési kötelezettség ellenére több eszközzel rendelkeznek arra, hogy az eljárást megnehezítsék.[135] Másfelől meggyőzhet minket arról, hogy az univerzális joghatóságra szükség van, mivel a NBB csak a 2002. július 1. után elkövetett cselekményekkel kapcsolatban járhat el, de a korábbi bűncselekmények sem maradhatnak büntetlenül. [136] Nem mondhatjuk ugyanakkor azt, hogy a NBB-ra nincsen szükség, mivel fő üzenete, hogy a nemzetközi jog legsúlyosabb bűncselekményeinek elkövetői nem rejtőzködhetnek el az országok között, és nem élvezhetnek büntetlenséget, így a NBB tehát komplementer jellegével marad a háttérben mintegy biztosítékként.[137]

„A jövőben a világnak egy hatalommal bíró (*powerful*) és hatékony NBB-ra lesz szüksége."[138] Ez megvalósítható lenne a feltételes univerzalitással, illetőleg például egyes, eddig sikertelenül meghatározni kívánt bűncselekmények kodifikálásával (pl. terrorizmus), az államok (részes és nem-részes államok) közötti együttműködés erősítésével. A államok feletti jelleg elviekben fennállna, azonban a másodlagos joghatóság miatt nem sérülne a szuverenitás. Így a komplementaritás elvét tekinthetjük egy olyan elvnek, amely lehetővé teszi az univerzális joghatóság elvének ésszerűsítését és hatékonyságának növelését.[139] Persze feltehető a kérdés, hogy ha a NBB statútumában foglalt minden bűncselekményre mindenhol hatékony univerzális joghatóságot hoztak létre, akkor nem lehetne-e valóban a NBB az univerzális joghatóság végső helyettesítője (*final substitution*).[140] Lehet ez egy hosszútávú cél, de biztosan nem az elkövetkezendő évtizedekben, így addig az univerzális joghatóság fejlesztése a cél.

---

[133] Római Statútum 89. cikk.
[134] Római Statútum 72. cikk, illetve 93. cikk 4. pont
[135] L. WILLEMARCK: *La Cour pénale internationale partagée entre les exigences de l'indépendance judiciaire, de la souveraineté des États et du maintien de la paix*: Revue de Droit Pénal et de Criminologie, 83. évfolyam, 2003/1. szám, 3-21. o., 14-16. o. E körben a szöveg a Római Statútum 98. cikkének 2. pontjára (az átadás iránti megkeresés és egyéb nemzetközi kötelezettségek teljesítése viszonyára) utal.
[136] *Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium), Dissenting Opinion of Judge Van den Wyngaert*. Para. 37.
[137] VARGA R.: *A Római Statútum jelentősége a nemzetközi jogban és a nemzetközi büntetőjogban*. In: Iustum Aequum Salutare, II. évfolyam, 2006/1–2. szám, 95–98. o., 96-97. o., illetve G. BOTTINI: *i. m.* 546-547. o.
[138] G. BOTTINI: *i. m.* 561. o.
[139] X. PHILIPPE: *The principles of universal jurisdiction and complementarity: how do the two principles intermesh?* International Rewiew of the Red Cross, 88. évfolyam, 2006/862. szám, 375-398. o., 388. o.
[140] C. RYNGAERT: *Universal jurisdiction in an ICC Era*. European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice, 2006/1. szám, 46-80. o., 46. o. (utalás: [2]), illetve G. Abi-Saab: *The Proper Role of Universal Jurisdiction*. Journal of International Criminal Justice, 1. évfolyam, 2003/3. szám, 596-602. o., 601-602. o.

3.3. Alkalmazása és az alkalmazás által felvetett problémák

„Nem tudjuk elrejteni az univerzális joghatóságról szóló vitával kapcsolatos kétes érzéseinket, amely a mellette / ellene, illetve a mindent / semmit köré szerveződik."[141]

3.3.1. Szükségünk van rá, mert... – érvek mellette

Az univerzális joghatóság alkalmazásával lehetővé válhat egy **„teljes lefedettség"**, amely szerint sokkal nagyobb valószínűséggel kerülnek eljárás alá a nemzetközi jog legsúlyosabb bűncselekményeinek elkövetői, mivel nem tudnak olyan államba menni, ahol ne járnának el ellenük, így az univerzális joghatóság „Damoklész kardjaként" lebeg az elkövetők felett.[142] A lefedettség területi, személyi, és időbeli dimenzióban is fennáll.

Az univerzális joghatóság **ösztönzőleg hat** a további eljárásokra. Egyfelől láthatóvá válik, hogy igenis van lehetőség a legsúlyosabb bűncselekményeket elkövetők felelősségre vonására,[143] másfelől az államok is igyekeznek majd kodifikálni, illetve a rendszert hatékonnyá tenni, hogy hasonló esetben ők is eljárjanak, vagyis „nemzetközi presztízs" alapján aktivizálódhatnak az államok.

3.3.2. Több probléma, mint haszon – érvek ellene

Az univerzális joghatóság **legitimitása** a bűncselekményekben keresendő, amelyek „olyannyira előre kiterveltek, gonoszak és pusztítóak, hogy a civilizáció nem hagyhatja őket figyelmen kívül, mivel megismétlődésüket nem tudná túlélni".[144] De ha ezt a joghatóságot a nemzetközi közösség egésze nevében gyakorolja egy állam, akkor állam eljárását a többinek is el kell fogadnia, különben csak elnevezésében lesz univerzális a jogintézmény.

Többen felvetik, hogy az államok azzal, hogy akár egymás tisztviselőivel kapcsolatban is eljárnak, sértik a nemzetközi jog alapelveit, az **államok szuverén egyenlőségét,** a **be nem avatkozást**, az **immunitást**,[145] valamint **káosz** fog kialakulni az univerzális joghatóság eltérő implementációja kapcsán.[146] Ez azonban magában hordozza a megoldást is: ha az államok egységesen rábólintanak alkalmazhatóságára, mivel

---

[141] D. VANDERMEERSCH: *Quel avenir pour la compétence universelle des juridictions belges en matière de crimes de droit international humanitaire?* Revue Pénitentiaire et de Droit Pénal, 2003/2, szám, 229-248. o., 248. o.

[142] X. PHILIPPE: *i.m.* 375-398. o., 388. o.

[143] „ […] the lawyer who brought the first criminal complaint against Pinochet. […] If a Spanish judge thought the charges were serious, and well-supported, perhaps it was worth trying in Chile as well. So he brought his complaint. There are now over 170 complaints pending against Pinochet in Chilean courts." N. ROHT-ARRIAZA: *The Pinochet Precedent and Universal Jurisdiction*. New England Law Review, 35. évfolyam, 2001/2. szám, 311-319. o., 315. o.

[144] Jackson bíró, Nürnbergi per, 1945. november 21. (2. nap) In: *Trial of The Major War Criminals in before The International Military Tribunal.* Volume II – Proceedings, Nürnberg, 1947 98-99. o. (http://www.loc.gov/rr/frd/Military_Law/pdf/NT_Vol-II.pdf – utolsó megtekintett állapot: 2012. november 16.).

[145] Terjedelmi okok miatt e kérdésnél csak az említésre szorítkoztam.

[146] D. MORRISON and J. R. WEINER: *Curbing Enthusiasm for Universal Jurisdiction*. Berkeley Journal of International Law & Publicist, 4. évfolyam, 2010, 1-11. o., 6. o.

mindegyikük ugyanazt fogja tudni megtenni, nem sérül az egyenlőség, egységes alapelvek lefektetése esetén megszüntethető ez a kifogás is.

Nem szabad figyelmen kívül hagyni, hogy a vonatkozó bűncselekmények nagy része politikai jellegű konfliktushoz kötődik. Így felmerül az **eljárások politikailag motivált jellege** is. Egyrészt amiatt, hogy az államok egyes esetekben eljárnak (ellenségeikkel szemben „aktív politikai megfontolásból"), míg más esetekben nem (szövetségeseikkel szemben „passzív politikai megfontolásból").[147] Másrészt így az egyes ügyekben állami politikák feletti ítélkezésre kerül sor, amely az államközi viszonyokban konfliktusokat szülhet. A vádak cáfolhatók a független szűrők beépítésével (pl. Belgium),[148] ez azonban sok szempontból nem oldja meg azt a felmerülő problémát, hogy egy ilyen ügyben eljáró bíró vajon tényleg csak a jog alapján, nem pedig állama (hallgatólagos) nyomására dönt-e meghatározott módon, és ezzel a hatalmi ágak megosztásában nem távolodik-e el az igazságszolgáltatástól. Ez az érv a többi joghatósági okkal kapcsolatban is felmerülhet, az univerzális joghatóságnál ugyanakkor szubszidiárius jellegének figyelembevételét követően már az elemzést megelőzően eljutunk oda, hogy ez utolsó mentsvár,[149] tehát a büntetlenség megelőzése érdekében mindenképp szükséges az eljárás.

Ha megfigyeljük, hogy mely államok alkalmazzák az univerzalitás elvét, főleg **nyugati („északi") államok** jutnak eszünkbe, amely nem véletlen, hiszen a **szegényebb („déli") államokban elkövetett** kapcsolódó bűncselekmények esetén valóban nem a térségben lévő, hanem külső államok járnak el (pl. a Letartóztatási-parancs ügyben, illetve Hissène Habré esetében), amit kifogásolnak is az államok, államközösségek, így az Afrikai Unió is, arra hivatkozva, hogy néhány nem afrikai állam bírái politikai jelleggel alkalmazzák az univerzalitás elvét afrikai vezetőkkel szemben, amely utóbbi államok szuverenitását, területi integritását is sérti, mi több, destabilizáló hatással bír ezen országok politikai, gazdasági és szociális fejlődésére, nemzetközi kapcsolataira.[150] Ennek tudhatjuk be talán azt a próbálkozást is, amely az Ember és Népek Jogainak Afrikai Bíróságának joghatóságát terjesztette volna ki egyes nemzetközi bűncselekmények (háborús, emberiesség elleni bűncselekmény, népirtás és néhány határon átnyúló bűncselekmény, mint a terrorizmus, a korrupció, valamint a kalózkodás) elkövetőire, amely azonban finanszírozási, valamint a NBB-gal való joghatósági viszonyból fakadó problémák miatt nem került elfogadásra.[151]

A probléma érzékeltetésére röviden vizsgálom a *Habré-ügyet*. Az Csád élén álló Habré elnöksége alatt (1982–1990) a kormányzat emberiesség elleni bűncselekményeket,

[147] A. ZEMACH: *i. m.* 154. o., 161. o.
[148] M. H. MORRIS: *Universal Jurisdiction in a Divided World: Conference Remarks*. New England Law Review, 35. évfolyam, 2001/2. szám, 337-361. o., 338., 354., 357. o.
[149] M. H. MORRIS: *i. m.* 337-361. o., 358-360. o.
[150] *Decision on the report of the commission on the abuse of the principle of universal jurisdiction.* [Assembly/AU/ Dec.199(XI)].
[151] M. Du PLESSIS: *A case of negative regional complementarity? Giving the African Court of Justice and Human Rights Jurisdiction over International Crimes*. 2012. augusztus 27. (http://www.ejiltalk.org/a-case-of-negative-regional-complementarity-giving-the-african-court-of-justice-and-human-rights-jurisdiction-over-international-crimes/ – utolsó megtekintett állapot: 2012. november 13.).

kb. 40.000 politikai gyilkosságot és több százezer alkalommal kínzást követett el, majd Habré Szenegálba menekült, ahol a bíróság a nyomozást követően joghatóság hiányában nem járt el. A szenegáli államfő „*persona non grata*"-nak nyilvánította Habrét, az ENSZ azonban kérte Szenegált, hogy ne engedjék el másképp, mint valamely állam kiadatási kérelmének eleget téve. Eközben Csádban is indítottak eljárást, amely ügyek azonban nem igazán mozdultak előre.[152] Ezt követően került sor Belgium eljárására, elkezdődtek a nyomozások, és a bírósági eljárás lefolytatása érdekében kiadatási kérelmet nyújtott be Belgium Szenegál felé, amely a Nemzetközi Bíróság 2012-es ítélete[153] alapján „ultimátummá" vált, és 2012. augusztus 22-én megállapodás jött létre egy Szenegálban felállítandó, az „afrikai Pinochet" felett ítélkező bíróságról – azt követően, hogy 2006-ban az Afrikai Unió már megbízta Szenegált az eljárás lefolytatásával. [154]

Az előrelépés dicséretes, de a jövő fejleményei fogják mutatni, hogy az eljárás mennyire volt az – már ha sor fog rá kerülni. Látható, hogy a térségben lévő államok nem tudnak/akarnak eljárni sok esetben, akár azért, mert nincs meg a kapacitásuk rá, akár azért, mert szabályaik nem teszik lehetővé. A bűncselekmények azonban nem maradhatnak büntetlenül, tehát a nyugati államok közbelépése inkább üdvözítő, mintsem a sokat hangoztatott „volt gyarmatokat és fejlődő államokat célzó, nemzetközi egyenlőtlenséget mélyítő neokolonializmus"[155] vagy jogi kolonializmus[156] megjelenése.

Sokan felhozzák, hogy a **legalitás**, **törvényes eljáráshoz való jog** (*due process of law*), illetve maguk az **eljárási jogok is sérülnek** az univerzális joghatóság alkalmazása során, részint abból a bizonytalanságból fakadóan, hogy kicsi az egyetértés az államok között arra vonatkozóan, hogy mely bűncselekmények is tartoznak univerzális joghatóság alá[157] – azonban olyan súlyú bűncselekményekről van szó, amelyekről igenis feltételezni lehet, hogy elkövetőjük tisztában volt, tisztában kellett lennie azok súlyosságával,[158] illetve miután az eljárást egy adott országban folytatják le, az állami büntetőeljárásnak szükségszerűen tartalmaznia kell a terhelt eljárási jogait.[159] Az ***in absentia* joghatósággal** szemben felmerülő érveket korábban tárgyaltam, de megemlítendő, hogy politikai okokból, még ha így is van kodifikálva, egyik állam sem gyakorol(hat) abszolút univerzális joghatóságot. A terhelt jogaival kapcsolatban felmerül továbbá a ***ne bis in idem***, amely alapján az államoknak azt kellene biztosítania, hogy ugyanazon bűncselekmény miatt kétszer ne folytassanak le eljárást, az univerzális joghatóság vitatott jellege alapján azonban ez kétséges. A Princetoni Alapelvek ezt is követelményként fogalmazzák meg, amennyiben a korábbi büntetőeljárás vagy felelősségre vonási eljárást jóhiszeműen és a

[152] Group d'action judiciaire de la FIDH: *Pour le procès d'un dictateur – Retour sur l'affaire Hissène Habré.* 2008 (http://www.fidh.org/IMG//pdf/Hissenhabr511fr2008.pdf - utolsó megtekintett állapot: 2012. november 2.).
[153] *Questions relating to the obligation to prosecute or extradite (Belgium v. Senegal)*. Judgement, 20 July 2012.
[154] *Decision on the Hissène Habré case and the African Union*. [Assembly/AU/Dec.127 (VII)].
[155] C. RYNGAERT: *i. m.* [2] 64. o.
[156] H. VAN DER WILT: *Universal Jurisdiction under Attack An Assessment of African Misgivings towards International Criminal Justice as Administered by Western States*. Journal of International Criminal Justice, 9. évfolyam, 2011/5. szám, 1043-1066 o., 1043. o.
[157] G. BOTTINI: *i. m.* 551. o.
[158] C. RYNGAERT: *i. m.* [2] 58. o.
[159] DÉRNÉ HOPOCZKY J.: *i. m.* 351. o.

nemzetközi normákkal összhangban folytatták le[160] – ezt azonban csak maga a terhelt hozhatja fel kifogásként egy későbbi ügyben.[161]

Többen jelzik a ***forum shopping*** veszélyét, vagyis azt, hogy az áldozatok megrohamozzák azokat a bíróságokat, ahol véleményük szerint kedvező döntés várható,[162] figyelembe véve azt, hogy a bűncselekmények fogalma, a bírók hozzállása, az eljárás lehetősége és a kiszabott büntetés is eltérő. Ezt az államok igyekezhetnek kiszűrni, valamilyen egyéb kapcsolóelv meglétének követelésével, valamint szűrők beépítésével.[163]

Úgy vélem, az eddigi ellenérvekre, ha nem is teljes körűen, de talán részben rá tudtam cáfolni. Így a valódi probléma az univerzalitás elve alapján való eljárásokban történő **bizonyítási nehézség**. Hiszen több ezer kilométerre történt, külföldi állampolgár által, külföldi állampolgár ellen elkövetett bűncselekményekkel kapcsolatos információk beszerzése jogsegély-kérelmeket, tanúk szállítását igényelné egyik országból a másikba.[164] És ha figyelembe vesszük azt, hogy az egyetemesség elve szubszidiárius jellegű – vagyis sem az elkövetés helye, sem az elkövető, sem az áldozat szerinti állam nem járt el –, a végrehajtási joghatóságból fakadóan azonban az eljárás állama nem tehet meg az adott államban kényszerítő jellegű cselekményeket, akkor miből gondoljuk azt, hogy egy ilyen nyomozásban segítséget nyújtana a vonatkozó állam? A jogsegély-egyezményeket tehát ebben a körben fejleszteni kell, esetleg létrehozható egy speciális rezsim az univerzális joghatóság alá tartozó bűncselekmény esetén tanúsítandó együttműködési kötelezettségre, a jogsegély-nyújtás megtagadásának okaira.[165]

Az (megcáfolt?) ellenérvek túlsúlya miatt adekvát a kérdés, hogy szükségünk van-e egyáltalán az univerzalitás elvére. Ehhez úgy vélem egy relatív rendszerben kell gondolkodnunk. Ha a *mostani* állapotot nézzük, akkor mindenképpen, hiszen nincs más, amellyel a vonatkozó bűncselekmények elkövetőit eljárás alá tudnánk vonni. A *jövőben,* egy hatékony NBB korában sem mondhatjuk, hogy ne lenne rá szükség, maximum hangsúlyeltolódás lesz, és az államok maguk fogják inkább akarni a nemzetközi szinten történő eljárást, de az univerzális joghatóság meg kell, hogy maradjon, csak „még másodlagosabb" jelleggel. Annyi biztos, hogy ebben a széttagolt formában nem igazán tartható. Emiatt szükségük lenne az államoknak egyfajta egységes koncepció kidolgozására, melyben a már sokat emlegetett legkisebb közös többszörös elvén haladva kialakíthatnák az univerzális joghatóság egységes koncepcióját, amelyhez irányadók lehetnek a Princetoni Alapelvek is.[166] Ezzel – bár lehet, hogy ez csak kombináció – közelebb kerülnének a NBB fejlesztéséhez is, mivel sikerülne bizonyos alapelvekben

[160] *Princeton Principles,* 9. alapelv 1. pont.
[161] *Uo.* Kommentár, 54. o.
[162] D. VANDERMEERSCH: 237. o.
[163] DÉRNÉ HOPOCZKY J.: *i. m.* 339-354. o., 351. o.
[164] D. VANDERMEERSCH: *i. m.* 229-248. o., 236. o.
[165] B. BROOMHALL: *Towards the Development of an Effective System of Universal Jurisdiction for Crimes Under International Law.* New England Law Review, 35. évfolyam,2001 /2. szám, 399-420. o., 414. o.
[166] „The participants in the Princeton Project on Universal Jurisdiction propose the following principles for the purposes of advancing the continued evolution of international law and the application of international law in national legal systems" *Princeton Principles,* preambulum.

megállapodni, és nem lenne felhozható az az érv, hogy szuverenitásukat bármi is sértené. Hatodik érzékeiket egyesítve[167] létrehozhatnának egy „büntetlenség elleni világhálót".[168]

Összegzés

Az univerzális joghatóság a nemzetközi jog hosszú múltra visszatekintő, de folyamatosan vitatott, alapvető elvek és célkitűzések (állami szuverenitás – büntetlenség kizárása a legsúlyosabbnak tekintett bűncselekmények esetében) kereszttüzében álló intézménye. Ha a kiterjesztett használat (pl. Belgium) ellenkezést vált ki, a feltételekkel körbebástyázott jelleg pedig kiüresíti az univerzalitás elvét, akkor hol van az a szűk mezsgye, amelyen mozoghat, és hatékony is tud lenni. Ezeket a problémákat próbáltam a dolgozatban részletesen megvizsgálni, és valamilyen egységességet keresni.

Az egységesség megtalálása – például alkalmazása kritériumainak, az univerzális joghatóság alá eső bűncselekmények körének meghatározása, ennek alapján a joghatóság alkalmazhatósága körülményeinek azonosítása az immunitás és az államok egyenlősége tiszteletben tartásával – egy 2012. júniusi jelentés[169] alapján néhány államnak is igénye,[170] ugyanakkor van olyan állam, amely azt mondja, hogy nincs szükség nemzetközileg a szabályozására.[171]

Az ENSZ munkálatait vizsgálva közvetlenül tapasztalhatók az ellentétes álláspontok, a Hatodik bizottság pedig folytatja a munkát a jövőre is, remélhetőleg a jövőben egy egységességet elérve a jogintézménnyel kapcsolatban, bár az olvasottak alapján kétségeim támadtak affelől, hogy ez a gyakorlatban egyáltalán elérhető lesz-e, és amennyiben igen, sokkal előbb kerül-e rá sor, mint egy hatékony Nemzetközi Büntetőbíróság megalkotására.

[167] „«Finding the best place for prosecution» requires a sixth sense for political sensitivities." H. VAN DER WILT: *i.m.* 1066. o.

[168] „ [...] le futur du droit international pénal : une toile mondiale contre l'impunité, dont l'action coordonnée des différents foyers permettrait de rendre une justice à la fois particulière et universelle, partout et pour tous." A. BAILLEUX: *i.m.* 133. o.

[169] *The scope and application of the principle of universal jurisdiction.* Report of the Secretary-General, A/67/116, 2012. június 28. (Kuba, El Salvador, Finnország, Ghána, Kuvait, Új-Zéland, Panama, Svédország, Vietnam államokra, valamint a Szervezet a Vegyi Fegyverek Betiltásáért szervezetre vonatkozóan).

[170] *Delegations urge clear rules to avoid abuse od universal jurisdiction principle, seek further guidance from International Law Commission.* 67. ülésszak, a Hatodik bizottság 12. találkozója, GA/L/3441, 2012. október 17.

[171] Malajzia képviselője. *As debate concludes, delegates stress universal jurisdiction should be last resort in combat against impunity.* 67. ülésszak, a Hatodik bizottság 13. találkozója, GA/L/3442, 2012. október 18.

Felhasznált irodalom

Könyvek, monográfiák:

Bantekas: *International Criminal Law*. Hart, 2010.

C. Bassiouni: *Crimes Against Humanity in International Criminal Law*. Martinus Nijhoff Publishers, 1992, illetve Kluwer Law International, 1999.

Cassese: *International Criminal Law*. Oxford University Press, 2003.

H. Donnendieu de Vabres: *Les Principes Modernes de Droit Pénal International*. Sirey, Paris, 1928.

J.-M. Henckaerts – L. Doswald-Beck (szerk.): *Customary International Humanitarian Law: Volume I – Rules*. Cambridge University Press, 2005.

Huet – R. Koering-Joulin: *Droit pénal international*. 2. kiadás, Presses Universitaires de France, 2001.

M. Inazumi: *Universal Jurisdiction in Modern International Law - Expansion of National Jurisdiction for Prosecuting Serious Crimes under International Law*. Intersentia, 2005.

Kardos G. – Lattmann T. (szerk.): *Nemzetközi jog*. Eötvös Kiadó, Budapest, 2010.

M. N. Shaw: *Nemzetközi jog*. Complex Kiadó, Budapest, 2008.

L. S. Sunga: *The emerging system of international criminal law – Developments in Codifaction and Implementation*. Kluwer Law International, 1997.

Tanulmányok:

M. Bennouna: *La création d'une juridiction pénale internationale et la souveraineté des États*. In: Annuaire français de droit international, 36. évfolyam, 1990.

Dérné Hopoczky J.: *Univerzális joghatóság pro és kontra*. In: Jogi Tanulmányok – Ünnepi konferencia az ELTE megalakulásának 375. évfordulója alkalmából, II. kötet, Budapest, 2010.

M. Du Plessis: *A case of negative regional complementarity? Giving the African Court of Justice and Human Rights Jurisdiction over International Crimes*. 2012. augusztus 27. (http://www.ejiltalk.org/a-case-of-negative-regional-complementarity-giving-the-african-court-of-justice-and-human-rights-jurisdiction-over-international-crimes/ – utolsó megtekintett állapot: 2012. november 13.).

F. Hampson: *Univerzális joghatóság*. In: Háborús bűnök (szerk.: Roy Gutman és David Rieff), Zrínyi Kiadó, Budapest, 2002.

D. V. Hoover: *Universal Jurisdiction not so Universal: A Time to Delegate to the International Criminal Court*. Cornell Law School Inter-University Graduate Student Conference Papers, 2011, Paper 52.

L. Reydams: *The Rise and Fall of Universal Jurisdiction*. Leuven Centre for Global Governance Studies, 2010. január, Working paper no. 37.

C. Ryngaert: *The International Criminal Court And Universal Jurisdiction*. Leuven Centre for Global Governance Studies, 2010. március, Working paper no. 46.

Varga R.: *Háborús bűncselekményekkel kapcsolatos eljárások nemzeti bíróságok előtt*. In: A Miskolci Egyetem Állam- és Jogtudományi Karán 2009. április 24-én megrendezésre került nemzetközi büntetőjogi tárgyú konferencia tanulmánykötete (szerk.: Kirs Eszter), Miskolc, Bíbor Kiadó, 2009.
Varga R.: *A Római Statútum jelentősége a nemzetközi jogban és a nemzetközi büntetőjogban*. In: Iustum Aequum Salutare, II. évfolyam, 2006/1–2. szám.

Folyóiratok:

G. Abi-Saab: *The Proper Role of Universal Jurisdiction*. Journal of International Criminal Justice, 1. évfolyam, 2003/3. szám.
Bailleux: *L'histoire de la loi belge de compétence universelle. Une valse à trois temps : ouverture, étroitesse, modestie*. Droit et Société, 59. évfolyam, 2005/1. szám.
G. Bottini: *Universal Jurisdiction After The Creation of The International Criminal Court*. New York University Journal of International Law and Politics, 36. évfolyam, 2004/2-3. szám.
Broomhall: *Towards the Development of an Effective System of Universal Jurisdiction for Crimes Under International Law*. New England Law Review, 35. évfolyam, 2001/2. szám.
S. Brown: *The Evolving Concept of Universal Jurisdiction*. New England Law Review, 35. évfolyam, 2001/2. szám.
Cassese: *Is the Bell Tolling for Universality? A Plea for a Sensible Notion of Universal Jurisdiction*. International Criminal Justice 2003/3. szám.
Cassese: *Reflections on International Criminal Justice*. The Modern Law Review, 61. évfolyam, 1998/1. szám.
Cassese: *When May Senior State Officials Be Tried for International Crimes? Some Comments on the* Congo v. Belgium *Case*. European Journal of International Law, 13. évfolyam, 2002/4. szám.
R. Cryer: *International Criminal Law vs State Souveraignty: Another round?* The European Journal of International Law, 16. évfolyam, 2006/5. szám.
Enache-Brown – A. Fried: *Universal Crime, Jurisdiction and Duty: The Obligation of Aut Dedere Aut Judicare in International Law*. McGill Law Journal, 43. évfolyam, 1998/2. szám.
P. D'Argent: *L'experience belge de la compétence univeselle : beaucuop bruit pour rien ?* Revue Générale de Droit International Public, 18. évfolyam, 2004/3. szám.
Garamvölgyi O.: *A terrorizmus és az univerzális joghatóság kérdése*. In.: Miskolci doktoranduszok jogtudományi tanulmányai, VII/1.
Graefrath: *Universal Jurisdiction and an International Criminal Court*. European Journal of International Law, 1. évfolyam, 1990/1. szám.
L. C. Green: *The Eichmann Case*. The Modern Law Review, 23. évfolyam, 1960/5. szám.
M. Itsouhou Mbadinga: *Le recours à la compétence universelle pour la répression des crimes internationaux: études de quelquels cas*. Revue de droit international de sciences diplomatiques et politiques, 81. évfolyam, 2003/3. szám.

H. T. King, Jr.: *Universal Jurisdiction: Myths, Realities, Prospects, War Crimes and Crimes Against Humanity: The Nuremberg Precedent*. New England Law Review, 35. évfolyam, 2001/2. szám.
Kontorovich: *"A Guantánamo on the Sea": The Difficulty of Prosecuting Pirates and Terrorists*. California Law Review, 98. évfolyam, 2010/1. szám (megjelent: E. Kontorovich és S. Art: *An Empirical Examination of Universal Jurisdiction for Piracy*. Faculty Working Papers, 2010, Paper 38.).
Lattmann T.: *A szomáliai kalózkodás kérdése a nemzetközi jogban és azon túl*. Nemzet és biztonság, 2010. november.
T. Meron: *International Criminalization of Internal Atrocities*. The American Journal of International Law, 89. évfolyam, 1995/3. szám.
M. H. Morris: *Universal Jurisdiction in a Divided World: Conference Remarks*. New England Law Review, 35. évfolyam, 2001/2. szám.
Morrison and J. R. Weiner: *Curbing Enthusiasm for Universal Jurisdiction*. Berkeley Journal of International Law & Publicist, 4. évfolyam, 2010.
L. E. Nagle: *Should Terrorism Be Subject to Universal Jurisdiction?* Santa Clara Journal of International Law, 8. évfolyam, 2010/1. szám.
L. E. Nagle: *Terrorism and Universal Jurisdiction: Opening a Pandora's Box?* Georgia State University Law Review, 27. évfolyam, 2010/2. szám.
N. Norberg: *Terrorism and International Criminal Justice: Dim Prospects for a Future Together*. Santa Clara Journal of International Law, 8. évfolyam, 2010/1. szám.
R. O'Keefe: *Universal Jurisdiction – Clarifying the Basic Concept*. Journal of International Criminal Justice, 2004/2. szám.
F. Orentlicher: *A nemzeti bíróságok és bíráik szerepe a nemzetközi humanitárius jog alkalmazásában*. Fundamentum, 2001/4. Szám (ford.: Müller Ákos).
Pemberton: *"Pirate Jurisdiction": Fact, Fiction, and Fragmentation in International Law*. One Earth Future Foundation, Working Paper, 2011. február 2.
X. Philippe: *The principles of universal jurisdiction and complementarity: how do the two principles intermesh?* International Rewiew of the Red Cross, 88. évfolyam, 2006/862. szám.
R. Rabinovitch: *Universal Jurisdiction In Absentia*. Fordham International Law Journal, 28. évfolyam, 2005/2. szám.
K. C. Randall: *Universal Jurisdiction under International Law*. Texas Law Review, 66. évfolyam, 1988/4. szám.
N. Roht-Arriaza: *The Pinochet Precedent and Universal Jurisdiction*. New England Law Review, 35. évfolyam, 2001/2. szám.
Ryngaert: *Universal jurisdiction in an ICC Era*. European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice, 2006/1. szám.
L. N. Sadat: *Redefining Universal Jurisdiction*. New England Law Review, 35. évfolyam, 2001/2. szám.
M. P. Scharf: *Application of Treaty-Based Universal Jurisdiction to Nationals of Non-Party States*. New England Law Review, 35. évfolyam, 2001/2. szám.

Szabó A.: *Szemelvények az univerzális joghatóság elmélettörténetéből*. Collega, X. évfolyam, 2006/2-3. szám.
Vandermeersch: *Quel avenir pour la compétence universelle des juridictions belges en matière de crimes de droit international humanitaire?* Revue Pénitentiaire et de Droit Pénal, 2003/2, szám.
H. van der Wilt: *Universal Jurisdiction under Attack An Assessment of African Misgivings towards International Criminal Justice as Administered by Western States*. Journal of International Criminal Justice, 9. évfolyam, 2011/5. szám.
Varga A. F.: *Nemzetközi küzdelem a szomáliai kalózkodás ellen* (http://mhtt.eu/hadtudomany/2011/2011_elektronikus/2011_e_14.pdf - utolsó megtekintett állapot: 2012. október 20.)
L. Willemarck: *La Cour pénale internationale partagée entre les exigences de l'indépendance judiciaire, de la souveraineté des États et du maintien de la paix*. Revue de Droit Pénal et de Criminologie, 83. évfolyam, 2003/1. szám.
Zemach: *Reconciling Universal Jurisdiction with Equality Before the Law*. Texas International Law Journal, 47. évfolyam, 2011/1. szám.

Egyéb források:

Amnesty International: *Universal Jurisdiction - A preliminary survey of legislation around the world*. London, 2011. október, index: IOR 53/004/2011.
As debate concludes, delegates stress universal jurisdiction should be last resort in combat against impunity. 67. ülésszak, a Hatodik bizottság 13. találkozója, GA/L/3442, 2012. október 18.
Decision on the Hissène Habré case and the African Union. [Assembly/AU/Dec.127 (VII)].
Delegations urge clear rules to avoid abuse od universal jurisdiction principle, seek further guidance from International Law Commission. 67. ülésszak, a Hatodik bizottság 12. találkozója, GA/L/3441, 2012. október 17.
Donald H. Rumsfeld amerikai védelmi miniszter beszéde 2002. június 13-án a NATO székházában.
ENSZ Biztonsági Tanácsának 1960. június 23-án hozott, 138. számú határozata (S/RES/138).
Európai Unió Tanácsa: *The AU-EU Expert Report on the Principle of Universal Jurisdiction*. Brüsszel, 2009. április 16.
Final Report on the Exercise of Universal Jurisdiction in Respect of Gross HumanRights Offences, Committee on International Human Rights Law and Practice. London Conference, 2000.
Group d'action judiciaire de la FIDH: *Pour le procès d'un dictateur – Retour sur l'affaire Hissène Habré*. 2008 (http://www.fidh.org/IMG//pdf/Hissenhabr511fr2008.pdf - utolsó megtekintett állapot: 2012. november 2.).
Princeton Principles on Universal Jurisdiction. szerkesztő és vezető: S. Macedo, Princeton University, 2001.
Report of the International Law Commission of its sixty-fourth session. A/67/10.
Resolution RC/Res. 6. (http://www.icc-cpi.int/iccdocs/asp_docs/Resolutions/RC-Res.6-ENG.pdf utolsó megtekintett állapot: 2012. október 22.).

The scope and application of the principle of universal jurisdiction. Report of the Secretary-General, 2012. június 28. (A/67/116)
Trial of The Major War Criminals in before The International Military Tribunal. Volume II – Proceedings, Nürnberg, 1947.
Universal jurisdiction over war crimes. In: National Enforcement of International Humanitarian Law – Information kit (szerk: Vöröskereszt Nemzetközi Bizottsága), 2003. december.
http://competenceuniverselle.wordpress.com/
53/1993. (X. 13.) AB határozat.

Nemzetközi szerződések:

A hadrakelt fegyveres erők sebesültjei és betegei helyzetének javítására vonatkozóan Genfben, 1949. augusztus 12-én kelt egyezmény (I. genfi egyezmény) – Kommentár: http://www.icrc.org/ihl.nsf/COM/365-570060?OpenDocument
A tengeri haderők sebesültjei, betegei és hajótöröttei helyzetének javítására vonatkozóan Genfben, 1949. augusztus 12-én kelt egyezmény (II. genfi egyezmény) – Kommentár: http://www.icrc.org/ihl.nsf/COM/370-580059?OpenDocument
A hadifoglyokkal való bánásmódra vonatkozóan Genfben, 1949. augusztus 12-én kelt egyezmény (III. genfi egyezmény) – Kommentár: http://www.icrc.org/ihl.nsf/COM/375-590155?OpenDocument
A polgári lakosság háború idején való védelmére vonatkozó 1949. augusztus 12-én kelt egyezmény (IV. genfi egyezmény) – Kommentár: http://www.icrc.org/ihl.nsf/COM/380-600168?OpenDocument
A nyílt tengerről szóló, Genfben, 1958. április 29-én aláírt szerződés
Az Egyesült Nemzetek 1982. december 10-i tengerjogi egyezménye (UNCLOS)
A Nemzetközi Büntetőbíróság létrehozásáról szóló 1998. július 17-én kelt Római Statútum
A kínzás vagy más kegyetlen, embertelen, megalázó büntetés vagy bánásmód tilalmáról szóló 1984. december 10-én kelt egyezmény
A népirtás bűntettének megelőzése és megbüntetése tárgyában 1948. évi december 9. napján kelt nemzetközi egyezmény

Belga jog:

Code Pénal (belge)
Code de Procédure Pénal (belge)
loi du 16 juin 1993 relative à la répression des infractions graves aux Conventions internationales de Genève du 12 août 1949 et aux protocoles I et II du 8 juin 1977, additionels à ces conventions.
loi du 10 février 1999 relative à la répression des violations graves du droit international humanitaire.
loi du 23 avril 2003 modifiant la loi du 16 juin 1993 relative à la répression des violations graves du droit international humanitaire et l'article 144*ter* du Code judiciaire.

loi du 5 août 2003 relative à la répression des violations graves du droit international humanitaire.

Bírói döntések:

Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium), Judgment. I.C.J. Reports 2002.

Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium), Dissenting Opinion of Judge Van den Wyngaert.

Questions relating to the obligation to prosecute or extradite (Belgium v. Senegal). Judgement, 20 July 2012.

The case of The S. S. Lotus. Judgement no.9, 1927 PCIJ Series A, no. 10.

POLGÁRI JOG ÉS POLGÁRI ELJÁRÁSJOG

HARASZTI JUDIT

A gazdasági válság mint szerződési kockázat -Hol van a szerződési kockázat határa?[1]

Bevezetés

A dolgozat célja, hogy feltérképezze a napjaink válsághelyzetében bekövetkező problémákra adható jogi válaszokat. A megoldáskeresésben a korábbi válságok idején alkalmazott jogintézményhez, a gazdasági lehetetlenüléshez nyúl vissza a dolgozat, és ennek az ismérveiből kiindulva keres kapcsolatot a mával. Ennek kapcsán a hatályos jogszabályok szerinti lehetetlenülés, a bírói szerződésmódosítás, illetve a gazdasági lehetetlenülés fogalmak lehetséges kapcsolódási pontjait emelem ki. A dolgozat első részében a gazdasági lehetetlenülés fogalmát és a fogalom kialakulását vizsgálom, majd a lehetetlenülés hatályos szabályozásáról nyújtok rövid áttekintést. Az írás második részében rátérek a lehetetlenülés különböző nézeteinek, felfogásainak taglalására, a gazdasági lehetetlenülés és a lehetetlenülés kapcsolatára, amelyből a következtetéseimet jellemzően a normaszöveg értelmezésének nyelvtani, történeti, illetve teleologikus módszerével vonom le. A harmadik rész a bírói szerződésmódosítás hatályos szabályozását és bírói gyakorlatát tekinti át, azzal a célzattal, hogy a korábbiakban kifejtett jogintézményekhez való rokonítási lehetőségre fényt vessek. Kilépve valamelyest a magánjog köréből, külön fejezetet szánok a dolgozatom végén a lehetséges közjogi megoldások polgári jogi hatásaira. Végül lezárásként megkísérlek a magánjogi fogalmak között egy lehetséges összefüggést felvázolni, és a jövőre nézve kérdéseket felvetni.

A legújabb kori gazdasági válság ismét aktuálissá tette a szerződések lehetetlenülésének problémáját, azon belül is a gazdasági okból eredő, vagyis érdekbeli lehetetlenülést. Az ingatlanpiacról induló, és a teljes nemzetközi gazdasági életet megrengető válság mind a magánszemélyek és a kereskedelmi hitelintézetek viszonylatában, mind nemzetközi, államközi szinten szerződések sokaságának teljesítését tette tarthatatlanná. A "gazdasági lehetetlenülés" fogalom az 1928. évi Magánjogi Törvényjavaslatban szerepel, hatályos jogunkban pusztán az "érdekbeli lehetetlenülés"egyik fajtájaként értelmezhető, azonban az 1959. évi IV. törvény (továbbiakban: Ptk.) nem nevesíti külön.

Az aránytalanul nehezen teljesíthető szerződésekben ragadt felek felmentésére a lehetetlenülésen kívül további eszközök is léteznek, úgy mint a Ptk. 241. §-ban foglalt bírói szerződésmódosítás, vagy akár a Ptk. 226. § (2) bekezdése által lehetővé tett jogszabályi beavatkozás. A legújabb megközelítés az érvénytelenségre hivatkozás eszközével is próbál élni, az ilyen szerződések feltételeinek tisztességtelenségére

[1] A dolgozat a XXXI. Országos Tudományos Diákköri Konferencia Állam- és Jogtudományi Szekciója polgári jog III. tagozatában II. helyezést ért el. Konzulens: dr. Németh Ágnes

hivatkozva. A fentiek alapján úgy tűnik, a vázolt problémára több megoldás is rendelkezésre állhatna a *clausula rebus sic stantibus* jegyében. A kérdés már csak azért is érdekes, mert a jogalkalmazó döntésétől, a jogszabály értelmezésétől függően ugyanarra a helyzetre többfajta megoldás is adható lehetne. Ennek folyománya, hogy a bírói gyakorlat nem egységes, törvényszékek és ítélőtáblák más-más döntést hoznak ugyanarra a jogi problémára, ami pedig a jogbiztonságot veszélyezteti. A dolgozatban éppen ezért kitérek többek között a két jogintézmény kapcsolatára, illetve alkalmazásuk kollíziójára.

Akárcsak az 1920-as (vagy éppen az 1970-es) évek recessziója, a mostani is elhúzódó, tartós visszaesés, amely a világgazdaság számos szegmensét kényszeríti átrendeződésre. Ahogy a két világháború között, úgy most is kezelni kell a felbukkanó anomáliákat, amihez jogi keretek szükségesek, állami és nemzetközi szinten egyaránt. A szerződések gazdasági jellegű lehetetlenülése olyan általános, gyakran felbukkanó és (ezidáig) megoldatlan probléma, amelynek kiigazítása akár a jogalkotás, akár az egységes jogalkalmazás területén egyre sürgetőbb teherré válik.

1. A gazdasági lehetetlenülés fogalma és történeti kialakulása

A gazdasági lehetetlenülés fogalma az 1920-as években kezdődő gazdasági válság által a gazdasági, politikai és jogpolitikai területen okozott nagymértékű változások idején került be a magyar jogrendszerbe.

1.1. A jogintézmény kialakulásának történeti hátteréről, a válság szerepéről

Magyarországon már a világgazdasági válság közvetlen kialakulása előtt, az első világháborút követően érezhetők voltak demográfiai, földrajzi változások, amelyek az ország gazdasági rendszerének stabilitását alapjaiban megingatták.[2] A trianoni területvesztések eredményeképpen Magyarország népességét tekintve a korábbinak az egyharmadára esett vissza, és a háború okozta megélhetési gondok és termelés-visszaesés mellett a legnagyobb problémát a belső fogyasztás drasztikus lecsökkenése okozta. Az ország népességének 55,8 %-át[3] kitevő parasztság anyagi helyzete nem tette lehetővé a gazdasági élet fellendüléséhez szükséges „fogyasztást", illetve, ha mégis, az sokszor hitel felvételével történt.[4] Magyarország mind társadalmában, mind exporttermelését tekintve agrár-ország volt, ezért az 1920-as évek elején bekövetkező, a mezőgazdasági termékeket érintő ársüllyedés termelési válságot okozott. Ezzel párhuzamosan, hitelválság is kezdett kibontakozni, hiszen a fedezet nélkül kibocsátott hitelek által okozott hiányra az állam által kirótt – a gazdasági életet tovább bénító – adók sem jelentettek megoldást.[5]

[2] DÁNIEL Arnold: A magyar közgazdaság válsága és a kivezető út, *Századunk*, Budapest, 1929/4, 553 – 557.o.
[3] http://tortenelemklub.com/magyar-toertenelem/forradalmak-es-a-horthy-kor-1914-1945/67-demografiai-valtozasok-a-xx-szazadi-europaban-es-magyarorszagon, letöltés ideje: 2012. április 28.
[4] NACSA Mónika: *A gazdasági lehetetlenülés szabályozása és rendszertani helye a Magyarország Magánjogi Törvényjavaslatában*, Szegedi Tudományegyetem, 2010.,3.o.
[5] NACSA i. m. (2010) 4.o.

Az első bírósági ítéletet, amely gazdasági lehetetlenülésre hivatkozott, a háború kitörése után, a tőzsdebíróság bocsátotta ki. A háború előtt nagy mennyiségű lisztet termelt az ország, amelyet az ún. határidős piacon eladva bevételt termelt, ugyanakkor szintén a határidős piacon gabonával fedezte is magát külföldön. A háború kitörése miatt azonban a külföldi gabonaszállítók szolgáltatása megszűnt, a lisztvevők pedig nem mondtak le a liszt szállításáról, hiszen véleményük szerint a szállítás nem vált lehetetlenné, csak a szállító számára sokkal költségesebbé. A tőzsdebíróság ebben a kérdésben nem adott helyt a liszt szállításában érdekelt jogosultaknak, mivel méltánytalannak tartotta azt a helyzetet, hogy olyan körülmény miatt, amelyet a felek előre nem láthattak, a kötelezett annak ellenére kötelezve maradjon a teljesítésre, hogy annak végrehajtása számára aránytalanul nagy veszteséget jelentene. Ezért a tőzsdebíróság módosította a felek közötti szerződést, és megállapított egy köztes árfolyamot, amelyen a malmok szállítani, a vevők pedig átvenni voltak kötelesek.[6]Ez volt az első ítélet, amelyet a gazdasági lehetetlenülésre alapoztak, majd ezt a gyakorlatot később a rendes bíróságok is átültették a gyakorlatukba, de a lehetetlenülés oka itt általában már a pénzértékcsökkenés volt.[7]

1.2. A válság hatása a kodifikációban

A válságot követő időszakban kialakulni kezdődő bírói gyakorlat maga után vonta a helyzethez alkalmazkodni kívánó jogalkotói tevékenységet is. Ezekben az években ún. gazdasági kényszeralakult ki, amelynek hatására a jogelméletben alapvető változások következtek be az akarati elv és a nyilatkozati elv versengésében, illetve a *pacta sunt servanda* alapelvében.[8]

A gazdasági kényszer fogalma a később a bírói gyakorlat által kialakított, majd az 1928. évi Magánjogi Törvényjavaslat (a továbbiakban Mtj.) 1150. §-ban foglalt gazdasági lehetetlenülés[9] normájának tulajdonképpeni hipotézise: „ha a kétoldalú szerződés esetében a szerződés megkötése után az általános gazdasági viszonyokban a szokásos szerződési kockázatot tetemesen meghaladó, olyan mélyreható változás állott be, amellyel a felek okszerűen előre nem vethettek számot …" A fogalom „általános gazdasági viszonyokra" vonatkozó eleme jelenti az objektív alapot, amellyel a szerződést kötő feleknek „okszerűen", a szerződésmegkötésekor előre számolniuk kellett. Azzal, hogy az ebben bekövetkezett változás miatt a szerződéses kockázat megnövekedett, és a gazdasági lehetetlenülésre hivatkozva a felek – az egyre szélesebb körben való alkalmazás miatt – egyre gyakrabban mentesülhettek sikeresen a kötelem teljesítése alól, a *pacta sunt servanda*

[6] HALOM István: *Gazdasági lehetetlenülés a bérleti jogban*, Budapest, Grill Kiadó, 1934, 5.o.
[7] HALOM i. m. (1934), 6.o.
[8] SCHWARTZ Tibor: *A szerződések értelmezésének kérdése a magánjogi javaslatban*, Jogállam, Budapest, 1931/32, 248.o.
[9] „Ha a kétoldalú szerződés esetében a szerződés megkötése után az általános gazdasági viszonyokban a szokásos szerződési kockázatot tetemesen meghaladó, olyan mélyreható változás állott be, amellyel a felek okszerűen előre nem vethettek számot, s amelynek következtében a szolgáltatásnak és ellenszolgáltatásnak felek részéről szem előtt tartott gazdasági egyensúly felborult vagy a szerződés alapjául szolgáló másnemű feltételezés meghiúsult, úgy hogy az egyik fél a jóhiszeműséggel és a méltányossággal ellentétben nem várt nyereségre tenne szert, a másik fél pedig ugyanilyen veszteséget szenvedne: a bíróság a felek kölcsönös kötelezettségeit a méltányosságnak megfelelően módosíthatja, vagy az egyik felet – esetleg a kár méltányos megosztásával is – elállásra jogosíthatja fel."

elve meginogni látszott.

A tárgyalt időszakban született Mtj. rendszerében szinte kizárólagosan az akarati elv érvényesült. Ezen a tényen kívül megfigyelhető a méltányosság intézményének szerepe, amelynek ilyen környezetben való megjelenése csak tovább gyengítette a szerződések kötőerejébe vetett hitet, a jogbiztonságot, hiszen fogalmilag nehezen lehet elhatárolni valamiféle igazságérzettől,[10]egyéni, szubjektív mérlegelési alapot nyújtva ezzel esetről esetre a bíróságoknak. A méltányosság fogalmát az Mtj. 4. §. határozta meg a következők szerint: „Ahol a törvény a bíróság belátására, az eset körülményeinek vagy fontos oknak a méltatására utal, a bíróság méltányosság szerint határoz."[11]

A gazdasági lehetetlenülés szabálya a mai magyar polgári jogban ilyen formában nem lelhető fel, rokonítható azonban a Ptk. 241. §. - ban foglalt bírói szerződésmódosítással, illetve a Ptk. 312. §. - ban foglalt lehetetlenülés intézményével. Meg kell azonban jegyezni, hogy a mai jogi szabályozás a méltányossági alapú feljogosítást akár elállásra, akár kármegosztásra egyáltalán nem ismeri.

Lényeges kérdés az, hogy akár a gazdasági lehetetlenülés, akár a hatályos lehetetlenülés illetve bírói szerződésmódosítás jogintézménye hogyan kezeli a „változás" feltételét, azaz objektív lehetetlenségre gondol e kitétel alatt, vagy szubjektív aránytalanodásra. A Kúria 1945/1921. számú ítélete szerint: „Gazdasági lehetetlenülés nemcsak akkor forog fenn, amidőn a szolgáltatás az adós nagyobbművű vagyoni romlását vonná maga után, hanem már akkor is, ha a szolgáltatás és az ellenszolgáltatás között feltűnő aránytalanság mutatkozik és az egyik fél a másik rovására aránytalanul kedvezőbb vagyoni helyzetbe kerülne, s így a szolgáltatás követelése a szolgáltató hibáján kívül fennállott helyzet kíméletlen kizsákmányolásának: így a joggal való visszaélés tekintete alá esnék." Egy későbbi döntvény szerint továbbá: „a gazdasági lehetetlenülést is a vis maior fogalmi körébe kell vonni, mert az is a felek akaratán kívül álló és általuk el nem hárítható gazdasági okok eredménye, amely a teljesítést, ha nem is tárgyilag, de jogilag lehetetleníti, a jogi helyzet tehát gazdasági lehetetlenülés esetén is ugyanaz, mintha a szolgáltatás egyéb vis maior folytán, fizikailag vált volna lehetetlenné."[12]A kérdésben Besnyő Bernát és Szladits Károly munkái adnak irányadó értelmezést. Besnyő a Grosschmid Glosszákban azt írja, hogy nem lehetetlenüléssel, hanem feltételhiúsulással lehetne azonosítani a gazdasági lehetetlenülést, mivel a kötelezett teljesítése nem lehetetlen, hanem az értékarányok felborulása miatt méltánytalan, avagy aránytalanul nagy költségek mellett teljesíthető. Szemléletesen mutatja a fogalmak közti különbséget (és hasonlóságot is) a Szladits-féle félegyenes-modell.[13] Eszerint a félegyenes kiindulópontja a szerződés megkötésének pillanatát rögzíti, és ahogyan távolodunk a félegyenesen a kezdőponttól, úgy tapasztalható egyre több akadály, probléma a szerződés teljesítésével kapcsolatban, amelyek először csak a teljesítés „elnehezülését", majd „túlnehezülését", végül

[10] NACSA i. m. (2010) 5.o.
[11] A mai kódex nem tartalmaz definíciót a méltányosság fogalmára, és kirívóan kevés esetben utal rá.
[12]http://majt.elte.hu/Tanszekek/MAgyar%20JogtorteNET/magyarazatok/gazdasagilehetetlenules.htm, letöltés ideje: 2012. április 30.
[13]SZLADITS Károly: *A Magyar Magánjog. Kötelmi jog. Általános része*, Grill Kiadó, Budapest, 1934, 485.o.

„lehetetlenülését" eredményezi. Ezek alapján, meglátásom szerint, ezen a félegyenesen az érdekbeli lehetetlenülés a „lehetetlenülés" alsó határán és a „túlnehezülés" felső határán elhelyezkedő, esetről esetre eldöntendő megítélésű, problémás terület.

2. Lehetetlenülés a hatályos magyar jogban

Ahhoz, hogy vizsgálni tudjuk a gazdasági lehetetlenülés és a lehetetlenülés mai fogalmának kapcsolatát, dolgozatomnak ebben a fejezetében kitérek a lehetetlenülés jelenlegi fogalmának elemzésére.

Hatályos jogunkban a teljesítés lehetetlenné válását az 1959. évi IV. törvény (továbbiakban: Ptk.) 312. § (1) bekezdése szabályozza. A rendelkezés szerint „ha a teljesítés olyan okból vált lehetetlenné, amelyért egyik fél sem felelős, a szerződés megszűnik. A teljesítés lehetetlenné válásáról tudomást szerző fél haladéktalanul köteles erről a másik felet értesíteni. Az értesítés elmulasztásából eredő kárért a mulasztó felelős."

Ez a szabály kiváló lehetőséget biztosítana a felek számára a kötelem által keletkezett kötelezettségeik alól való kibújásra, ám a későbbiekben tárgyalt bírói gyakorlat arra enged következtetni, hogy a bíróságok általában mégis megalapozottnak látják valamelyik fél felelősségét, és ezért a Ptk. 312. § (2) és (3) bekezdéseit tartja alkalmazandónak.

A lehetetlenülést a Ptk. a szerződésszegések témakörében tárgyalja, ebből a szempontból a lehetetlenülést a teljesítés utólagos és végleges lehetetlenné válásaként kell értelmeznünk, abban az esetben, ha késedelem nem történt, illetve a késedelem jogkövetkezményei nem alkalmazhatóak. Fontos megjegyezni, hogy ha a lehetetlenülés oka a szerződéskötéskor már fennállt, akkor nem a Ptk. 312. §, hanem a Ptk. 227. § (2) bekezdése alkalmazandó, azaz nem lehetetlenülésről van szó, hanem lehetetlen szolgáltatásról, ami a szerződés érvénytelenségét eredményezi.

Mint ahogy az korábban említésre került, bizonyos elméletek szerint a gazdasági lehetetlenülés a lehetetlenülés egy fajtája, más elméletek szerint pedig a lehetetlenüléshez legfeljebb nevében van köze,[14] egyébként pedig inkább feltételhiúsulással lehet azonosítani. A Ptk. nem határozza meg a lehetetlenülés különböző kiváltó okait, tehát nem tesz különbséget az egyes elméletekben (és gyakorlatban) megjelenő jogi, fizikai, érdekbeli vagy akár gazdasági lehetetlenülés között[15] (amennyiben azt a kiváltó okok szerinti besorolásnak megfelelően a korábban ismertetett Besnyői álláspontttal ellentétben a lehetetlenülés alkategóriájaként értékeljük). A kiváltó okok természete szerinti felosztásra vonatkozóan több elmélet is ismeretes, Szladits Károly szerint például a lehetetlenülés formái a természeti, jogi, érdekbeli vagy betöltési lehetetlenülés[16] (ez a típus áll

[14] FRIGYES Béla a gazdasági lehetetlenülésről: „a gazdasági lehetetlenülésnek szerencsétlen elnevezésén kívül a lehetetlenné váláshoz nincs sok köze." idézi: HALOM 21. o.

[15] CSEHI Zoltán: „A király megbetegedett": a szerződés lehetetlenül. Az idő dimenziója a lehetetlenülés körében – az időszakos lehetetlenülés problémája In: *Lontai Endre egyetemi tanár tiszteletére.* Budapest, 2005. /Bibliotheca Iuridica. Libri Amicorum 18./ 41. o.

[16] SZLADITS Károly (szerk.): *A Magyar Magánjog. Kötelmi jog. Általános része*, Grill Kiadó, Budapest, 1934, 43.o.

legközelebb a gazdasági lehetetlenülés fogalmához, de maga Szladits is hangsúlyozza, hogy a kettő egymással nem azonos).

A kiváltó okok szerinti felosztás típusainak részletesebb ismertetésére a dolgozat nem tér ki, azokból csak egyet, a központi probléma szempontjából leglényegesebb érdekbeli lehetetlenülést vizsgálja.

2.1. Érdekbeli lehetetlenülés

Az érdekbeli lehetetlenülés az a határvonal vagy kapcsolódási pont, ahol a lehetetlenülés, a gazdasági lehetetlenülés (amennyiben valamennyire azonosítható a fentebb ismertetett Szladits-féle betöltési vagy érdekbeli lehetetlenüléssel) és a bírói szerződésmódosítás intézményei összeérnek, illetve bizonyos értelmezés mellett összeérhetnek. Bizonytalan ugyanakkor a bírói gyakorlat e téren, egy döntvény például megállapítja, hogy „ha a gazdasági környezetváltozás, a megfelelő termékek piacának összeomlása a szerződéskötés körülményeinek olyan lényeges megváltozását jelentheti, amelyre a felek a szerződéskötéskor nem számíthatnak, és az ésszerű kockázatvállalás körében nem is számíthattak, ennek a következményeit a feleknek közösen kell viselni. A szerződés Ptk. 241. § szerinti bírósági módosítása és a szerződés lehetetlenülésének megállapítása egymást kizáró rendelkezési lehetőség."[17] Tehát eszerint a „gazdasági környezetváltozás" jelenthet olyan lényeges változást, amelyre a felek a szerződés megkötésekor ésszerűen nem számíthattak, és ezért a kockázat viselésére nem kötelezhetőek, az ez okból felmerült kárt (következményeket) közösen kell viselniük. Ez egyrészt ellentmondani látszik annak a döntvénynek, amely szerint a piaci viszonyok változásából eredő kockázatot a feleknek viselniük kell. Érdekes megfigyelni, hogy mennyire jól levezethető ugyanez az okfejtés a gazdasági lehetetlenülés fogalmára is. Hasonlóan az érdekbeli lehetetlenüléshez, szerepel benne a méltányossági elem, és hivatkozik a változásra, mint a hipotézis szükséges elemére. Szembeötlő egymásnak megfeleltethető kifejezések a fent idézett döntvényben, az érdekbeli lehetetlenülésben és a gazdasági lehetetlenülésben:

2000.277.BD	**Érdekbeli lehetetlenülés**	**Gazdasági lehetetlenülés**
gazdasági környezetváltozás	szerződéskötés után beállott változás	gazdasági viszonyokban beállott mélyreható változás
ésszerű kockázatvállalás körében nem számíthattak rá	előre nem látott rendkívüli nehézségek	szokásos szerződési kockázatot tetemesen meghaladó
körülmények lényeges megváltozása	rendkívüli nehézségek, aránytalan áldozat	gazdasági egyensúly felborulása

[17] BD 2000.277.

-	méltányosság	jóhiszeműség és méltányosság

A hivatkozott döntvénnyel való hasonlóság azt mutatja, hogy nem csak a gazdasági és érdekbeli lehetetlenülés fogalma közelíthető egymáshoz, hanem a bírói szerződésmódosítás intézménye is a tárgyalt fogalomkörhöz kapcsolható; mindhárom intézmény, egymáshoz viszonylag közel lenne elhelyezhető Szladits Károly képzeletbeli félegyenesén, akár közös metszeteket is alkotva. A fogalmak közötti kapcsolat találó megfogalmazása: „A bírói szerződésmódosítás tulajdonképpen az érdekbeli lehetetlenülés viszonylatában a *clausula rebus sic stantibus*[18] alkalmazását jelenti. [19]

3. Bírói szerződésmódosítás a hatályos magyar jogban

A tárgyalt jogintézmények kapcsolódásának vizsgálatában fontos elemeznünk a hatályos jogban megjelenő *clausula rebus sic stantibus* legfőbb manifesztációjaként számon tartott Ptk. 241. § rendelkezését.

A szerződésmódosítás bírósági úton a Ptk.-ban a következőként szerepel: „A bíróság módosíthatja a szerződést, ha a felek tartós jogviszonyában a szerződéskötést követően beállott körülmény folytán a szerződés valamelyik fél lényeges jogos érdekét sérti."

Nézzük sorra a hipotézisben foglalt törvényi feltételeket: *tartós* jogviszony, szerződéskötést követően beállott *körülmény* (mint ahogy az érdekbeli és gazdasági lehetetlenülésnél is) és valamelyik fél lényeges jogos *érdeksérelmének* együttes fennállása. Fontos megjegyezni, hogy a bírói gyakorlat szerint a bíróság ezen feltételek vizsgálata mellett dönthet úgy is, hogy a szerződést nem módosítja, hanem megszünteti, amennyiben a szerződéses viszony további fenntartását nem látja reálisnak.[20]

Rögtön az első törvényi feltétel pontos meghatározásával adós marad a törvény, a tartós jogviszony definícióját ugyanis nem adja meg, arra csak a bírói gyakorlat által kialakított rend enged következtetni. Egy 1997-es jogeset[21] kapcsán például a Legfelsőbb Bíróság azt állapította meg, hogy akkor tekinthető tartósnak egy jogviszony, ha abban nem csak az egyik, hanem mindkét fél tartós, vagy időszakonként visszatérő szolgáltatásra kötelezett. A konkrét jogeset kapcsán tehát nem minősül tartós jogviszonynak a felek között kezelői jog átadására vonatkozó szerződés, amelynek teljesítése a kötelezett (vevő) részéről húsz éven keresztül részletekben történő fizetéssel valósult meg, hiszen az eladó részéről a teljesítés a kezelői jog átadásakor megvalósult és ezzel lezárult. A részletfizetéssel teljesített jogviszonyok tehát önmagában a részletfizetés ténye miatt nem

[18]clausula rebus sic stantibus: arra a mindenkori jogintézményre utal, amely a körülmények változására tekintettel felhatalmazza a feleket a kötelem teljesítése alól való szabadulásra.
[19]dr. CSÉCSY Andrea: *A szerződésszegés jogkövetkezményeinek összehasonlító jogi elemzése*, PhD értekezés, Miskolc, 2008, Miskolci Egyetem, Állam és Jogtudományi Kar
[20]GELLÉRT i.m. (2001) 904.o.
[21] BH 1997/242.

minősülnek tartósnak. Valamiféle definíciót állít fel a GKT 3/1978.sz. állásfoglalással módosított GKT 82/1973. sz. állásfoglalás,[22]amely kimondja, hogy megállapítható a tartós jogviszony, ha a szerződés teljesítése „a felek magatartását egymás iránt hosszabb időre megszabja." Ezt a továbbiakban egy Legfelsőbb Bírósági döntés[23] úgy értelmezi, hogy annak megítélésében, hogy a jogviszony tartós-e vagy nem, nem az számít, hogy a teljesítés hány cselekvéssel, hány mozzanattal valósul meg, hanem az, ha a felek jogait és kötelezettségeit hosszabb időtartamra meghatározza a szerződés. A megállapítás problémás pontja lehet továbbra is a „hosszabb idő" nehezen meghatározhatósága. Ingadozás figyelhető meg a bírói gyakorlatban a közös tulajdon használatára, haszonélvezetére, illetve szolgalom létesítésére vonatkozó jogviszonyok tartósságát illetően,[24] ugyanis a haszonélvezeti jogviszonnyal kapcsolatban például a Legfelsőbb Bíróság megállapította a tartósságot, ám – lévén, hogy abszolút szerkezetű dologi jogról[25] van szó – annak módosítására (megszüntetésére) bírói úton a Ptk. 241. § alkalmazásával nem kerülhet sor.[26]

A következő feltételnek, a körülmények változásának értelmezése, és a hozzá kapcsolódó gyakorlat az, ami lényegében meghatározza mind a Ptk. 241. § alkalmazhatóságát, mind pedig az előző fejezetekben tárgyalt fogalmi kapcsolódások megalapozottságát. A körülmények változásával kapcsolatban megfogalmazott feltételnek az egyértelmű része az az elvárás, hogy az említett változás a szerződéskötés után következzen be (ebben a vonásában megegyezik mind a gazdasági lehetetlenüléssel, mind az érdekbeli lehetetlenüléssel). A vitatottabb feltétel az, hogy mi számít olyan változásnak, amely „valamelyik fél lényeges jogos érdekét sérti." Az objektív körülményváltozáson kívül azonban a bíróságok más kérdéseket is értékelnek, mint például azt, hogy miként lehet a felek, esetleg a körülmények megváltozásában közreható magatartását értékelni, illetve hogy mi volt a felek szándéka a szerződés megkötésekor.[27] A bírói gyakorlat például egységesen foglal állást a tekintetben, hogy a Ptk. 241. § alkalmazhatóságának feltétele az, hogy olyan körülményváltozás álljon fenn, ami a szerződéskötést követően, de valamelyik fél teljesítését megelőzően következzen be.[28] Abban a tekintetben azonban egyáltalán nem tűnik egységesnek a gyakorlat, hogy *milyen* körülményeknek a megváltozását tekinti relevánsnak a bíróság. Az e körben megtalálható iránymutató, vagy adott esetben ellentmondó ítéletek a következő fejezetben kerülnek bemutatásra.

3.1. Bírói gyakorlat, ítéletek a 241. § szerinti szerződésmódosítás körében

[22]GELLÉRT i.m. (2001) 904.o.
[23] LB Gf. 31059/1982. – BH 1984/6. sz. 231.
[24]GELLÉRT i.m. (2001) 905.o.
[25]abszolút szerkezetű dologi jog: abszolút szerkezetű jogról beszélünk, ha a dologra vonatkozó jogosult (pl. tulajdonos, ha tulajdonjogról van szó) pozíciójában egy meghatározott személy van, akit a dologra vonatkozó jogosultságok gyakorlása kizárólagosan illet meg, és vele szemben az adott dologra vonatkozóan mindenki más kötelezettnek minősül
[26] BH 1983/440
[27] ILLÉS Levente Ákos: *A bírói szerződésmódosításról*, Gazdaság és Jog, 2010, 18., 2., 4.o.
[28]ILLÉS i. m.(2010) 4.o.

Nézzük először azokat az ítéleteket, amelyek amellett szólnak, hogy a gazdasági-piaci életben bekövetkezett jelentős mértékű változásokat olyan körülményváltozásnak lehet értékelni, amelyek lehetővé teszik a Ptk. 241. § alkalmazhatóságát.

Sok, a fentiekkel ellentétes tartalmú ítélet ellenére, az egykori Legfelsőbb Bíróságnak több olyan határozata is ismeretes a jogirodalomban, amelyek amellett foglalnak állást, hogy a jelentős mértékű gazdasági változásokat a 241. § -nak megfelelő változásnak kell értékelni. Ilyen határozat például a 2006/359. számú BH, amelynek történeti tényállása szerint egy bérleti szerződésben (amelyet eredetileg 1991-ben kötöttek a felek, majd a felperes és az alperes jogutódja 1998-ban módosították azt) a felperes (bérbeadó) azt kötötte ki, hogy a bérleti díjat évente, a KSH által közzétett árindex felével jogosult indexálni. A bérbeadó, hivatkozva a gazdasági viszonyok változására, és arra, hogy a bérbeadás gyakorlati rendszere szinte teljesen megváltozott, azt kérte a bíróságtól, hogy a bérleti díjat az aktuális piaci körülményekhez igazítsa. A bíróság ebben az esetben helyt adott a felperes keresetének. Az ügyben felülvizsgálati eljárás során eljárt Legfelsőbb Bíróság az ítéletet hatályában fenntartotta, de hozzátette azt is, hogy a szerződésmódosításnak való helyt adás nem elsősorban az infláció mértékének figyelembe vételén alapult.

Egy korábbi, 1996-os határozat[29] ezzel szemben még határozottan úgy fogalmaz, hogy az infláció önmagában nem ad okot arra, hogy a szerződést utólag, bírói úton módosítani lehessen, mert ez az olyan kockázatok körébe tartozik, amivel a szerződő feleknek a szerződéskötéskor számolniuk kell.

Talán a gyakorlatban megfigyelhető változási iránynak értékelhető, talán csak a gyakorlat következetlenségének, hogy csupán egy évvel korábban, 1995-ben, ugyancsak a fentiekkel ellentétes álláspontot mutat a Legfelsőbb Bíróság következő ítélete.[30] A határozat történeti tényállása szerint a felperes és az alperes között fővállalkozási és generálkivitelezési szerződés jött létre, amelynek vonatkozásában később, a felperes azért nyújtott be bírói szerződésmódosítás iránti keresetet, mert véleménye szerint a szerződéskötéskor előre nem volt látható az a mértékű gazdasági környezetben bekövetkezett változás, amelynek hatására akkora infláció következett be, amely mellett a szerződésben foglalt feltételek már nem teljesíthetők. Ebben az esetben a Legfelsőbb Bíróság nem önmagában azt a tényt értékelte, hogy inflációs hatás következett be – hiszen ez valóban a szerződő felek mindenkori kockázatvállalásának része kell, hogy legyen – hanem ennek az inflációs hatásnak az előre nem várható, kiugró mértékét tekintette a szerződésmódosítást megalapozó tényezőnek.

A körülmények változása mellett a bíróság értékeli azt is, hogy az említett változásnak milyen konkrét hatása van a szerződésre, illetve a felekre, és ezzel kapcsolatban az az álláspont kristályosodott ki, hogy„a gazdasági élet egészét vagy egy-egy szerződéstípusba tartozó szerződések minden alanyát érintő változások esetén

[29] LB Pfv. II. 22 197/1994 – BH 1996/3. sz. 145.
[30] BH 1995/659

a bíróságok az egyes szerződéseket a Ptk. 241. § alapján nem lehet módosítani." [31] Visszavezetve ezt az értékelési pontot is az infláció kérdésére, a 2002/623 számú bírósági határozat megfogalmazza, hogy az infláció mindkét felet érintő körülményváltozásnak értékelhető, amelyet nem lehet csupán az egyik fél javára és ezzel együtt a másik fél hátrányára figyelembe venni.

4. A gazdasági válság, mint kockázati tényező a szerződésekben

Az előzőekben tárgyalt három jogintézmény összehasonlítása és a gyakorlatban való megjelenésük vizsgálata elvezet ahhoz a gondolathoz, hogy mindegyik esetben a társadalomban és gazdaságban jelentkező válsághelyzetre, a válsághelyzetnek az egyes szerződésekre gyakorolt hatásaira, a szerződéses viszonyokban bekövetkező anomáliákra adott lehetséges megoldásokról van szó. Felmerülhet így a kérdés, hogy a gazdasági válság mennyiben tekinthető általános jelleggel olyan kockázati tényezőnek, amely a feleknek fel nem róható módon oka lehet a szerződés lehetetlenülésének, és alapot adhat-e a megfelelő jogkövetkezmények alkalmazásának, illetve megfelelő alapja lehet-e bíróság általi szerződésmódosításnak. Mennyiben lehet a fenti kérdésre adott válasz általános megállapítás, vagy mennyiben mondható kivételesnek?

4.1 Generális irányvonalak a bírói gyakorlatban

Több bírósági határozat fogalmaz meg általános (illetve általánosnak tűnő) megállapításokat a fent feltett kérdésekkel kapcsolatban, mindezek ellenére azonban a bírói gyakorlat nem tekinthető teljesen egységesnek. Azok a döntések, amelyek amellett szólnak, hogy a gazdasági válság felfogható olyan körülménynek, amely alapot ad arra, hogy a felek szabaduljanak a „*pacta sunt servanda*" elve alól, a gazdasági válságot általánosságban értékelik vis maiornak.[32,33] Ezzel szemben egyes bírósági határozatokban megfogalmazásra kerülnek bizonyos – részben korábban már említett – alapelvek, amelyek korlátokat szabnak abban a tekintetben, hogy milyen feltételekkel lehet egyes válságelemeket ilyen körben figyelembe venni. Ilyen alapelv például az, hogy nem alapozza meg a bírói szerződésmódosítás alkalmazhatóságát a kereslet-kínálat viszonyainak akár drasztikus változása,[34] és ezen belül – mint a pénzpiaci kereslet-kínálat felborulásának eredménye - az egész társadalmat érintő infláció sem, hiszen ezek mind olyan tényezők, amelyek a normális üzleti kockázat körébe tartoznak, s mint ilyeneket, a szerződést kötő feleknek vállalniuk kell. Alapelvként kezeli a bírói gyakorlat azt is, hogy nincs helye bírósági szerződésmódosításnak, ha az ezt kérelmező fél a szerződés

[31] BH 1992/123

[32] LB-H-GJ-2011-152. – „A bekövetkezett gazdasági válság akár vis maiorként is értékelhető, amely a szerződés lehetetlenülését idézi elő."

[33] DIT-H-PJ-2011-42. – „(…) a gazdasági válság, azon belül az építőipar válsága -, nem képezte ugyan a per tárgyát, ezért csupán megjegyzi az ítélőtábla, hogy egy esetleges gazdasági, érdekbeli lehetetlenülés a Ptk. 208. § (5) bekezdésében írtak szerinti eljárásra adhat lehetőséget a felperes részére."

[34] LB Gf. V. 31059/1982. – BH 1984/6/231.

megkötése után drasztikusan megváltozó körülményekre előre számíthatott.[35] Szilárdnak tekinthető az a generális elv is, hogy a gazdasági élet egészét, vagy egy-egy szerződéstípusba tartozó szerződések minden alanyát érintő változások miatt sincs helye annak, hogy a bíróságok az egyes szerződéseket módosítsák, továbbá csak olyan körülmények megváltozása adhat okot erre, amelyek a konkrét szerződés feltételeihez közvetlenül kapcsolódnak.[36]Ha ezen alapelvek mentén gondolkodunk a gazdasági válság általános vis maior-ként történő értékeléséről, megállapíthatjuk, hogy igen csekély méretű azon esetek köre, amikor a gazdasági válság hatásai egy adott szerződésben valóban megfelelő okai lehetnek a szerződés bírói módosításának. Az egyetlen mentőöv tehát az, ha bizonyítható, hogy a körülmények változása közvetlenül kapcsolódik az adott szerződés feltételeihez. Mindebből az következik tehát, hogy lehet a gazdasági válság (valamilyen konkrét hatása) vis maior körülmény, de ez minden egyes esetben külön bizonyításra szorul. Ennek keretében pedig bizonyítani kell azt, hogy éppen emiatt a körülmény miatt volt az érintett (erre hivatkozó) fél közvetlenül akadályozva abban, hogy szerződési kötelezettségét teljesítse, és azt is, hogy ez a körülmény a szerződés megkötése után (előre nem látható módon) fejtette ki hatását (amely hatás nem tartozik az „alapelvekben" kizárt hatások/következmények közé).[37] Mindezek alapján tehát nem helyes az adott tényállás sajátosságainak figyelembevétele nélkül kijelenteni sem azt, hogy a válságkörülmények minden esetben megalapozzák a Ptk. 241. § alkalmazhatóságát, és ennek ellenkezőjét sem, noha ilyen kijelentésekre is van példa a bírói gyakorlatban.[38]

4.2. Milyen jogi ténynek minősülhet a gazdasági válság?

Ahhoz, hogy értelmezhessük a gazdasági válság kötelmekre gyakorolt hatását, tisztázandó kérdés, hogy milyen jogi ténynek is értékeljük a válságot. Jogirodalmi vita tárgya többek között az is, hogy a gazdasági válság –fogalmilag – egyáltalán tekinthető-e bármilyen esetben is vis maiornak. Ehhez pedig először a vis maior fogalmának dogmatikai körvonalazása szükséges (ebben a dolgozatban a teljes definíció megfogalmazására és a kérdés megválaszolásának részleteire való kitérés nélkül). Az előző fejezetekben kifejtett elemzéseim során is érzékelhető volt, hogy különbséget teszek a gazdasági válság, mint a társadalom egészére ható világpiaci jelenség és a válságnak az egyes szerződésekre tett konkrét – esetenként különböző – hatása között. Ennek a gondolatnak a mentén továbbhaladva tehát a felvetett kérdés kapcsán vizsgálni kell, hogy a vis maior mint jogi tény magára a jelenségre értelmezendő, vagy a jelenség hatását kell-e

[35] BH 2005. 347.
[36]NOCHTA Tibor: Mennyiben szerződési kockázat a gazdasági válság? *Jog, Állam, Politika* 2011. vol .3. no. 2., 95.
[37] NOCHTA i.m. 2011, 87.
[38] SZIT-BDT-2007-1707. - „A piaci viszonyok változásának lehetőségét az alperesnek a szerződés megkötésekor nem lett volna szabad figyelmen kívül hagynia – azt előre látnia, ezért az ebből eredő kereskedelmi kockázatot viselnie kell."
Pf. IV. 21. 185/1984-, BH 1985/12/470 – „Nincs helye a Ptk. 241. §-a alapján a szerződés bíróság általi módosításának, ha az alapvető társadalmi-gazdasági változások széles körben jelentkező következményeiről van szó." lásd még: BH1985.470, BH1988.80, BH1992.123, BH1993.670, 2003/1 Választottbírósági határozat, SZIT Gf. I. 30 524/2006.

érteni alatta.[39]

Szladits Károly a vis maiort olyan körülményként fogalmazza meg, amely az „ellenállhatatlan természeti erők behatását" jelenti,[40] míg Kolosváry Bálint az „események romboló hatású összetalálkozásaként" értelmezi a fogalmat.[41] Ezek alapján tehát a vis maior sokkal inkább a jelenség hatása, mintsem maga a jelenség. (Vihar esetén például a konkrét villámcsapás miatt kidőlt fa, és nem maga a vihar ténye a vis maior.)

Vis maiornak továbbá egyértelműen azokat a hatásokat tartjuk, amelyek egyik félnek sem felróhatók, és amelyek olyan erőt képviselnek, amely az egyes személy számára elháríthatatlan. A fogalom pontos meghatározására kísérletet tesz Berzeviczi Attila, amikor a következő – alapvetően csak szerződéses kötelmeknél használható – definíciót állítja fel: „A vis maior olyan jogi ténynek minősülő esemény közrehatása, amely olyan módon mentesíti a felet (feleket) a szolgáltatás teljesítése, vagy további teljesítése alól, hogy a bennük rejlő, gondos eljárással is elháríthatatlan, előre nem látható, egyik félnek sem felróható, rajtuk kívül eső (vagy bennük végbemenő) folyamatok behatása révén a megfelelő teljesítést objektíve lehetetlenné teszik."[42] A fontos részelemek sorából (úgy, mint előre nem láthatóság, elháríthatatlanság, fel nem róhatóság, behatás jelleg, stb.) kiemelném azt az elemet, hogy a vis maior a teljesítést objektíve lehetetlenné teszi, tehát a szerződés lehetetlenül (amely a Ptk. 312. § alkalmazhatóságát alapozza meg).

Felvetődik a kérdés tehát, hogy a dolgozatom korábbi fejezeteiben tárgyalt lehetetlenülésnek vajon melyik formája az, amelynek körébe a gazdasági válság beilleszthető. Amennyiben elfogadjuk azt a feltevést, hogy a gazdasági válság hatása elsősorban a szerződést a felek gazdasági helyzetének elnehezülése miatt lehetetleníti, akkor arra a következtetésre juthatunk, hogy a válság leginkább a gazdasági, vagy hatályos jogunk szerinti érdekbeli lehetetlenüléssel vonható össze. Az érdekbeli lehetetlenülésről pedig tudjuk, hogy nem jelent valóban objektív lehetetlenséget, hanem sokkal inkább az érdekegyensúly felborulását, az érdekmúlást, az érdekek aránytalanodását jelenti. Ebben az ismérvében tehát ellentmondani látszik a fent felállított vis maior fogalmának, mert az objektivitást nélkülözi, ami pedig annak lényeges, elengedhetetlen eleme. A gazdasági válság tehát – annak ellenére, hogy a bírói gyakorlat egyes esetekben vis maiorként értelmezi hatását – közelebb áll az érdekbeli lehetetlenülést megalapozó jogi tényekhez.

5. Deviza alapú kölcsönügyletek, mint válság- szenzibilis szerződések

Napjainkban, csak úgy, mint a '90-es években, a leggyakrabban emlegetett szerződéstípusok a deviza alapú kölcsönszerződések, amelyek talán a leginkább érintettek

[39] hasonlóan ezt a kérdést veti fel BERZEVICZI Attila a Vis maior, lehetetlenülés a szerződésben c. tanulmányában (Külgazdaság Jogi Melléklete, 11/92: 162)
[40] SZLADITS Károly: A magyar magánjog vázlata. Negyedik kiadás, Budapest, 1935. hivatkozza: BERZEVICZI i.m. 1992, 162.
[41] KOLOSVÁRY Bálint: Magánjog, Harmadik kiadás, Budapest, 1930. hivatkozza: BERZEVICZI i.m. 1992, 162.
[42] BERZEVICZI i.m. 1992, 163.

a válság hatása szempontjából, és amelyek esetében a szerződést kötő felek (jobbára az adósok) számára kimondottan aktuális és életbevágó kérdés, hogy helyzetükre a *clausula rebus sic stantibus* esete alkalmazható-e, esetükben a gazdasági válság megalapoz-e olyan igényt, amellyel esetleg szabadulhatnának a szerződés teljesítése alól. Ennek megállapításához vegyük sorra azokat az ismérveket, amelyekkel rendelkeznie kell a jogviszonynak ahhoz, hogy a bírói szerződésmódosítás alkalmazható legyen.

5.1. Tartós jogviszonyt keletkeztetnek-e ezek a szerződések?

Amennyiben először a bírói szerződésmódosítás törvényi feltételeinek fennálltát vizsgáljuk, meg kell néznünk azt, hogy a szóban forgó szerződések a felek *tartós jogviszonyát* jelentik-e. A tartósság ismérve nem önmagában azt jelenti, hogy a jogviszony hosszú ideig áll fenn (hónapokig, évekig akár), hanem azt, hogy „a felek magatartását egymás iránt hosszabb időre megszabja."[43] Ez a definíció továbbra sem határozza meg világosan, mit jelent a „hosszabb idő", ezt esetről-esetre a bírósági határozatok alapján lehet megállapítani. Mindazonáltal az világosan kiderül a gyakorlatból, hogy nem az számít, hány évig állt fenn a jogviszony, hiszen például hiába állt fenn húsz évig az egyik esetben[44] a felek közötti kezelői jog átadására keletkeztetett és részletfizetéssel teljesített jogviszony, hiszen az nem szabta meg a felek „egymás iránti magatartását", mert az eladó részéről a jog átadásával a „magatartás" egyszeri aktussal megvalósult. Fontos feltétel tehát, hogy mindkét fél szerződéses magatartására szükség van a jogviszony fennállásának teljes idejében, azaz, mindkét fél jogait és kötelezettségeit hosszabb időtartamra kell, hogy meghatározza a szerződés.

A hitel-és kölcsönszerződések vajon megfelelnek-e ennek a feltételnek? Amennyiben csak a „hosszabb idő" kitételt vizsgálnánk, kétségkívül megfelelnének, hiszen a szóban forgó „válság-szenzibilis" szerződések esetén a kölcsön törlesztése akár évekig, évtizedekig is eltarthat. Egyes elemzések meg is állnak ezen a ponton,[45] de a kérdés valójában az, hogy az ilyen típusú szerződések hosszabb időre megszabják-e a *felek jogait és kötelezettségeit.* Ezen a ponton szükséges éles vonalat húznunk a hitelszerződések és a kölcsönszerződések között, ugyanis az előbbi alapvetően egy *praestare* jellegű szolgáltatás, míg a másik *dare* típusú. A hitelszerződés esetében a pénzintézet arra vállal kötelezettséget, hogy jutalék ellenében hitelkeretet tart a vele szerződő fél rendelkezésére, és a keret terhére, a szerződésben meghatározott feltételek megléte esetén, kölcsönszerződést köt, vagy egyéb hitelműveleteket végez.[46] A hitelszerződés tárgya tehát nem egy meghatározott pénzösszeg azonnali rendelkezésre (lényegében tulajdonba) bocsátása, hanem egy bizonyos pénzösszeg erejéig hitelkeret fenntartása, amely keret terhére az ügyfél igénye szerint a felek kölcsönszerződést illetve más szerződést köthetnek. Abban a pillanatban, hogy egy bizonyos összegű hitelösszeg lehívásra került, a felek között kölcsönszerződés

[43] GKT 3/1978.sz. állásfoglalással módosított GKT 82/1973. sz. állásfoglalás
[44] BH 1997/242.
[45] NOCHTA i.m. 2011, 95.
[46] Ptk. 522. § (1) bek.

(vagy más hitelműveletre irányuló szerződés) jön létre, ami innentől kezdve saját életet él. A hitelszerződés akkor szűnik meg, amikor a hitelszerződés szerint rendelkezésre álló keretet az ügyfél az egyes hitelrészletek lehívásával teljesen kimerítette. Ezért szokták a hitelszerződést a kölcsönszerződés tekintetében keretszerződésnek nevezni. Hitelszerződés esetében tehát az ügyfelet – esetünkben – a kölcsön igénybevételének joga illeti meg, amelyért jutalékot fizet a pénzintézetnek.[47] Az ilyen szerződés tehát egyértelműen *tartós jogviszonyt létesít* a felek között.[48]

A kölcsönszerződés (így bankkölcsön is) esetében a tartósság megállapítása kérdésesebb. Kölcsönszerződés alapján a pénzintézet vagy más hitelező (esetünkben a pénzintézet, ha bankkölcsönről beszélünk) köteles meghatározott pénzösszeget az adós rendelkezésére bocsátani, az adós pedig köteles a kölcsön összegét a szerződés szerint visszafizetni.[49] Lényeges kérdés a tartósság megállapításának szempontjából (is), hogy a Ptk. megfogalmazása szerinti „rendelkezésére bocsátani" kifejezés valójában milyen tartalmat takar. Amikor a pénzintézet a meghatározott pénzösszeget az adós rendelkezésére bocsátja, tulajdonképpen azt a tulajdonába adja,[50,51] hiszen ez teszi lehetővé azt, hogy az adós a pénzösszeget felhasználja, azaz rendelkezzen vele. Az a tény, hogy az adós a kölcsön *összegét* köteles visszafizetni, szintén arra enged következtetni, hogy az adós tulajdonosi minőségben szerepel, hiszen nem a konkrét pénzjegyeket, pénzérméket kell visszaadnia (bár napjainkban jellemzően bankszámlapénz formájában történik a kifizetés), hanem az azoknak megfelelő *összeget.*[52] (Megjegyzendő, hogy bankkölcsön esetén jogszabály írja elő a kamatfizetési kötelezettséget,[53] és természetesen, a kamat esetében nem visszafizetési kötelezettsége van az adósnak, hanem a kamatot a pénzintézet részére *megfizetni* köteles.)

Amennyiben tehát elfogadjuk azt a kijelentést, hogy kölcsönszerződés esetén az adott pénzösszeg az adós tulajdonába kerül, amely összeget később (a szerződés feltételeinek megfelelően) vissza kell fizetnie, felmerül a kérdés, hogy ez a jogviszony tartósnak minősül-e. A bírói gyakorlat ugyanis a részletvételt például nem tekinti tartós jogviszonynak.[54] Annak ellenére, hogy a két szerződéstípus nem azonos egymással, feltételezhető lenne, hogy a megítélésük hasonló abból a szempontból, hogy a jogviszony a felek egymással szembeni magatartását hosszabb időre megszabja-e vagy sem. A bírói gyakorlat ugyanis kimondja azt, hogy a tartósság megállapításához nem elég az a körülmény, hogy a jogviszonyt az egyik félnek több mozzanatban kell teljesítenie, illetve a

[47] GELLÉRT György (szerk.) : *A polgári törvénykönyv magyarázata 2.* KJK-KERSZÖV Jogi és Üzleti Kiadó Kft., Budapest, 2002, 1740.o.
[48] GELLÉRT, 2002, 1739.o.
[49] Ptk. 523. §
[50] Fontos megjegyezni, hogy a tulajdonátruházó jelleg csak készpénz-kölcsön esetén igaz, a bankszámlára utalt kölcsön esetén csak akkor igaz az állítás, ha szabad felhasználású, és a kölcsönvevő készpénzben felveszi. Gyakori azonban, hogy a kölcsön kötött felhasználású, és a bank csak számla ellenében, közvetlenül a harmadik személynek fizet a kölcsönvevő helyett. Ugyanez a helyzet a bank- vagy egyéb kártyás hitelek lehívása esetében is.
[51] Ptk. 119. § - Akire pénzt vagy bemutatóra szóló értékpapírt ruháznak át, tulajdonossá lesz akkor is, ha az átruházó nem volt tulajdonos.
[52] , GELLÉRT 2002, 1743.o.
[53] Ptk. 523. § (2) bek.
[54] BH 1997/242

részletfizetés önmagában nem alapozza meg a tartósságot. A részletfizetéssel teljesített tulajdonátruházásra irányuló kötelemnél szintén a tartósság megállapítása ellen szól, hogy az eladó kötelessége kimerül abban, hogy a vevőre a szerződés tárgyának tulajdonát átruházza, tehát a jogviszony a vevő kötelezettségeit biztosan nem hosszabb időre határozza meg.

Feltételezhetnénk, hogy a kölcsönszerződés esetében megállhat ugyanez a szempontrendszer, hiszen a pénzintézet a kölcsönadott pénzösszeg tulajdonát az adósra átruházza, aki pedig köteles a kölcsön összegét a szerződésnek megfelelően egy későbbi időpontban (vagy időpontokban) visszafizetni. A választ az adhatja meg, ha megvizsgáljuk, hogy mi a két szerződés alapvető célja. A részletvétel esetén tisztán tulajdonátruházás a cél, míg a kölcsönszerződésnek alapjaiban véve más gazdasági célja van. A hangsúly nem a tulajdonátruházáson van, a jogszabály szövege talán éppen ezért is nem ezt a kifejezést használja, hanem a „rendelkezésre bocsátást". Sokkal inkább kifejezi a kölcsönszerződés célját Szladits Károly definíciója: *kölcsönnél a kölcsönnyújtó hitelezési célból ideiglenesen átengedi a kölcsönvevőnek pénz (vagy más helyettesíthető dolog) használatát oly módon, hogy neki a kölcsön tárgyát tulajdonba adja."*[55] Éppen e célnál, jellegnél fogva jut a bírói gyakorlat arra a következtetésre, hogy a Ptk. 523. §-ban meghatározott kölcsönszerződés egyértelműen tartós jogviszonynak minősül. Ugyanilyen elbírálás alá esnek ebből a szempontból a részletfizetéses elemmel „kevert" fogyasztói hitelszerződések (fogyasztási kölcsönök) is.[56] A fogyasztási kölcsönök kategóriájába esnek az elmúlt években tömegével igénybevett pénzintézeti hiteltermékek is.

5.2 A körülmények változása

A második törvényi feltétel az, hogy a *szerződés megkötése után* kell olyan jellegű körülményeknek bekövetkezniük, amelyek alapot adhatnak a Ptk. 241. §-ban foglalt jogintézmény alkalmazására. Vagyis, olyan módon kell e körülményeknek megváltoztatniuk a felek között ideális esetben fennálló érdekegyensúlyt, amely miatt az egyik (vagy akár mindkét) félnek már súlyos, méltánytalan nehézségeket okozna a szerződés eredeti feltételek szerinti teljesítése. A fenti feltételnek azon része, mely szerint a körülményeknek a szerződéskötés után kell bekövetkezniük, az érintett szerződések esetén szinte kivétel nélkül teljesül, hiszen a forint gyengülése azokat az adósokat sújtja, akik korábban, lényegesen erősebb forint árfolyam mellett kötöttek szerződést.

Ennél sokkal lényegesebb kérdés az, hogy milyen körülmények azok, amelyek megfelelnek a jogszabályi követelménynek. E tekintetben a bírói gyakorlat kialakított bizonyos általános elveket, amelyeket a korábbiakban ismertettem is. Ezek az elvek a kizárás eszközével dolgoznak, azaz bizonyos körülményeket kizárnak abból a körből, amelyek megfelelnének a törvényi rendelkezésnek. Ilyen módon gyakorlatilag kizárják a

[55]SZLADITS Károly (szerk.): *A magyar magánjog.* Negyedik kötet, Budapest, 1942, 165.o.
[56]NAGY Éva: *Kölcsönből fogyasztói hitel*, Budapest, 2006, Eötvös Lóránd Tudományegyetem, Állam-és Jogtudományi Kar, 12.o.

gazdasági válságnak a szerződéses jogviszonyokban érzékelhető összes negatív hatását (infláció, árfolyamkockázat, alapvető gazdasági-társadalmi változások, mindkét felet érintő gazdasági változások a kereslet-kínálat viszonyainak változása, továbbá bármely körülmény, amire előre számítani lehetett). Így a bírói szerződésmódosítás elvi lehetősége is szinte lehetetlenné, de legalábbis indokolatlanul szűkre szabottá válik.

Az érintett hitelviszonyok esetében azonban éppen ilyen körülményekről van szó, hiszen (általában) az adósok oldalán az jelenti a teljesíthetetlenséget okozó nehézségeket, hogy a szerződéskötéskori deviza-forint árfolyam lényegesen, lényegében előre egyáltalán nem látható módon változott a forint értékének rohamos gyengülése miatt. Az is igaznak bizonyul továbbá, hogy olyan általános társadalmi-gazdasági változásról van szó, amely nem csak az egyik, hanem mindkét felet érinti. Kérdés lehet – véleményem szerint – hogy a fenti körülmény egyformán érinti-e mindkét felet, azaz ugyanaz-e a relatív hatása, vagy csak az abszolút értékben vett objektív körülményeket vizsgáljuk. Ennek a kérdésnek a tárgyalására a későbbiekben térek ki. Ha ragaszkodunk tehát a szigorúan vett, klasszikus magánjogi szabályokhoz, akkor meg kell állapítanunk, hogy a fogyasztási hitelszerződések több szempontból sem felelnek meg a Ptk. 241. § körülmények változására vonatkozó feltételének.

5.3 A lényeges és jogos érdeksérelem

A harmadik – és egyben utolsó – feltétel kétkomponensű: a felet ért érdeksérelem lényeges mértékű és jogos kell, hogy legyen. Az első összetevő tekintetében vitának aligha van helye, tekintve, hogy az adósok helyzete az árfolyamok változása okán olyannyira elnehezült, hogy sok esetben létfenntartásuk került veszélybe. A hangsúlyosabb kérdés az, hogy a kétségtelenül lényeges érdeksérelem vajon jogosnak számít-e.[57] E tekintetben már sokkal nehezebb biztosat állítani, hiszen az ilyen típusú szerződésekben általában a bank minden árfolyamváltozásból eredő kockázatot az ügyfélre terhel, tehát szerződéses alapon nehezen beszélhetünk jogsérelemről, ha az ügyfél által vállalt kockázati tényező bekövetkezik. Az egyetlen dolog, amit segítségül lehet hívni, az a minden szerződés során a feleket kötelező *együttműködési és tájékoztatási* kötelezettség. Számos esetben történt ugyanis az elmúlt években az, hogy a magánszemély önerő befektetésével hitelviszonyt létesített egy bankkal, beruházás megvalósítása céljából. Az ügyfél a szerződés megkötése után egyes hitelrészletek lehívásával elkezdte kimeríteni hitelkeretét. A válság bekövetkeztekor, mikor az erősen kezdte éreztetni hatását a forint árfolyamának gyengülése formájában, a bank megtagadta az újabb kölcsönösszeg kiadását,[58] hivatkozva

[57]A dolgozatban, a jogos érdeksérelemről szóló elemzés azzal együtt értékelendő, hogy a bírói gyakorlatban nem alakult ki egy olyan általánosan elfogadott elv, amelynek alapján meg lehetne mondani, mikor áll fenn a bírói szerződésmódosítást indokolttá tevő lényeges, jogos érdek sérelme.

[58]Megteheti ezt a bank a Ptk. 524. § (1) alapján, de legtöbbször ki is köti az erre vonatkozó jogát az ügyféllel kötött szerződésben.

524. § (1) A kölcsönösszeg átadását a hitelező megtagadhatja, ha bizonyítja, hogy a szerződés megkötése után akár az ő, akár az adós körülményeiben olyan változás következett be, amely miatt a szerződés teljesítése többé el nem

arra, hogy a válság miatt nem értékeli az adós hitelképességét megfelelőnek, így beruházások sokasága maradt befejezetlenül, és realizálható nyereség hiányában adósok sokasága került nehéz helyzetbe, tekintve, hogy profit hiányában a felvett hitelt képtelenek visszafizetni. Ilyen esetben – véleményem szerint – felvetődhet a pénzintézet tájékoztatási kötelezettségének elmulasztása, hiszen lévén pénzügyi intézmény, jóval előbb kellett értesülnie a kedvezőtlen gazdasági folyamatokról, amelynek eredményeképpen jóval előre láthatta, hogy a még ki nem merített kerettel rendelkező hitelesek mennyire lesznek a jövőben lehívandó kölcsönösszegek tekintetében fizetőképesnek. Így tehát hasonló helyzetben beszélhetnénk jogos érdeksérelemről is (a lényeges mellett). A devizahitelesek tekintetében nehezebb ugyanezen logika mentén jogos érdeksérelemre hivatkozni, ugyanis a bankok a szerződéskötés előtt és a szerződésben is külön felhívják az ügyfél figyelmét az árfolyamkockázatból eredő hátrányokra, a megkötött szerződések esetén pedig, ugyan jellemzően nem a szerződést kötő bank, de a Magyar Nemzeti Bank és a Pénzügyi Szervezetek Állami Felügyelete is figyelmeztetett a gazdasági válság árfolyamokra gyakorolt várható hatására.[59]

Ahogy láthatjuk, a Ptk. 241. § szinte összes feltétele kapcsán meg lehet fogalmazni az adósok érdekében és az adósok mellett szóló álláspontokat is, ezért a végső kérdés mindig az lesz: Válsághelyzetben – mert a 2008-2009-es év gazdasági változásai mindenképpen kimerítik ezt a fogalmat – nem elvárható-e, nem alapvető társadalmi igény-e az, hogy nagyobb szerepet kapjon a bírói gyakorlatban a méltányosság, a szolidaritás, egyszóval, valamiféle válságjog kiépítése?

6. Léteznek szociális elemek a bírói gyakorlatban?

Ha a fent feltett kérdésre rövid választ akarunk adni, a válasz „nem". Tulajdonképpen nem is a válasz megadására, hanem a kérdésfeltevésre szeretnék koncentrálni, ti. miért nem léteznek? Avagy létezniük kellene-e?[60]

Ezekre a kérdésekre objektív válasz nem adható, hiszen tulajdonképpen két alapvető cél versenyzik egymással, ti. mit tartunk fontosabbnak: a forgalom biztonságának biztosítását vagy a felek között felborult érdekegyensúly vissza- vagy helyreállítását? Általában véve mindkettőt értéknek tartja a jogelmélet és joggyakorlat is, de a konkrét esetben, azaz a Ptk. 241. § alkalmazhatósága körében a mérleg nyelve lényegesen a forgalom biztonságának biztosítása felé billen. Vagyis, a szerződéskötéskor előre látható kockázatokat vállalni kell, továbbá az előre nem látható kockázatok közül azokat is vállalni kell, amelyeket a szerződésben egyoldalúan az egyik fél kikötött, avagy általános értékű

várható, továbbá a szerződés megkötése után olyan körülmények következtek be, amelyek miatt az azonnali hatályú felmondásnak van helye.

[59] NOCHTA i. m. 2011, 95.o. és http://www.pszaf.hu/fogyasztoknak/hitelek/lakashitelek/ingatlanfedezetu_hitelek.html, letöltés: 2012-11-04

[60] A XX. század első felében hasonló irányú kérdést tették fel a magyar polgári jogi irodalomban megjelenő szociális jog képviselői. Bővebben a témáról dr. SZÉKELY László A személyiségi jogok hazai elmélete, A forrásvidék című doktori értekezésében ír. forrás: http://ajkold.elte.hu/doktoriiskola/ajk/fokozatosok/Szekely%20Laszlo%20-%20Tezisek.pdf

gazdasági változásokkal járnak, illetve mindkét felet érintik. Azzal már nem foglalkozik sem a gyakorlat sem az elmélet, hogy amennyiben mindkét felet érintik az említett változások, mennyiben játszik az szerepet, hogy *milyen mértékben* érinti a feleket, mennyire készülhettek fel rá, melyik fél volt információelőnyben? Világos tény, hogy a gazdasági válság minden piaci szereplőre hatást gyakorol, de könnyen belátható az is, hogy egy profitorientált, megfelelő tartalékokkal rendelkező nagy piaci szereplő – mint adott esetben egy pénzügyi közvetítő intézmény – esetében ezek a hatások, habár kétségtelenül abszolút értékben nagyobb területen fejtik ki hatásukat, kevésbé valószínűen eredményezik a működés, a fenntarthatóság fenyegetettségét. Egy magánszemély esetében azonban mindez sokkal nagyobb valószínűséggel bekövetkezik. A pénzügyi világban aktív szerepet vállaló banknak továbbá számos információ hamarabb a birtokába kerül egy esetleges válságesemény kapcsán, előbb tud tervezni, megvan a szakértelme, anyagi fedezete, infrastrukturális lehetősége a felkészülésre, újabb tervek, válságcsomagok kidolgozására, míg ugyanilyen lehetősége a hitelt igénybevevő adósnak többnyire nincsen. Ezen társadalomi törvényszerűségek miatt komolyan felvetődhetne a kérdés, hogy jelen helyzetben nem lenne-e tanácsos a bírói kar alapvetően merev gyakorlatán változatni. Dr. Székely László szavaival élve: „A gyengék védelméről a társadalomnak, a szocializált jognak kell gondoskodnia. A gyengék védelmének elve át kell, hogy hassa […] a törvényalkalmazást is."[61] Amennyiben ez nem történik, mint ahogy eddig nem is történt meg, külső beavatkozásra kerülhet – ahogyan került is – sor, és az állam jogszabályalkotás útján avatkozik bele kívülről a válság által leginkább negatívan érintett szerződéses viszonyokba.

7. A téma megközelítése közjogi oldalról

Az alapvető problémát, amelyet a gazdasági válság jogi szempontból való kezelése jelent, nem csak magánjogi oldalról lehet megközelíteni. Volt rá példa a '90-es években Magyarországon is, és napjainkban is.

A példák elemzése előtt azonban lássuk, mi is ad alapot arra, hogy már megkötött szerződésekre vonatkozóan egy új jogszabály rendelkezéseket fogalmazzon meg. Erre a jogalkotó által történő beavatkozásra a Ptk. 226. § (2) bekezdése ad törvényi lehetőséget, amely kimondja, hogy jogszabály a hatályba lépése előtt megkötött szerződések tartalmát megváltoztathatja, de csak kivételesen. Ha a szerződés megváltozott tartalma bármelyik fél lényeges jogos érdekeit sérti, a fél kérheti a bíróságtól a szerződés módosítását, vagy – ha jogszabály másként nem rendelkezik – a szerződéstől elállhat.

Ez a jogszabályi rendelkezés felvetheti az olvasóban a kérdést, hogy a szabály alkalmazása esetén akkor hogyan érvényesülhet a szerződési szabadság alkotmányos elve? Nem vet ez fel alkotmányossági kérdéseket?

A Ptk. 226. § (2) bekezdésének alkotmányosságával kapcsolatos kérdéseket a

[61] SZÉKELY i.m. 2009, http://ajkold.elte.hu/doktoriiskola/ajk/fokozatosok/Szekely%20Laszlo%20-%20Tezisek.pdf

32/1991 (VI.6.) AB határozat[62] fejti ki, amely a lakáscélú kölcsönök kamatainak megemelése érdekében megalkotott jogszabály[63] kapcsán volt szükséges. Ebben a határozatban kifejti az Alkotmánybíróság, hogy a felek szerződési akarata a szerződés megkötésekor nyilvánvalóan az, hogy a szerződéskötéskor fennálló külső feltételek mellett kívánják szerződési kötelezettségeiket teljesíteni, illetve a felek a szerződéskötéskor az esetleges későbbi változások ésszerűen előrelátható kockázatának viselésére vállalkoznak. Ha viszont ezek a feltételek lényegesen megváltoznak, a szerződésekkel kapcsolatos alapvető feltételezés szűnik meg. Ilyenkor az adott változások mellett az eredeti tartalommal már nem méltányos a szerződés teljesítését kikényszeríteni, a szerződéses kötelezettségeket fenntartani. A probléma megoldására a Ptk. 241. § mellett általánosabb jellegű generálklauzulaként értelmezi a Ptk. 226. § (2) bekezdésének „kivételességi" formuláját, amelynek alapján jogszabály a hatályba lépése előtt megkötött szerződések tartalmát *kivételesen* megváltoztathatja. Hangsúlyozza, hogy ez kizárólag alkotmányos keretek között történhet meg, és kimondja, hogy az állam jogszabállyal a szerződések tartalmát általában csak *ugyanolyan feltételek* fennállása esetén változtathatja meg alkotmányosan, *mint amilyen feltételek fennállását a bírósági úton való szerződésmódosítás is megköveteli*. Ez a körülmény felveti a kérdést, hogy amennyiben az állam általi beavatkozáshoz akár a Parlament, akár az Alkotmánybíróság megállapítja a szükséges feltételek fennállását, akkor az egyes szerződések esetében a bíróság – korábban – miért nem láthatja a Ptk. 241. § kapcsán ezt ugyanígy. Hiszen, mint az AB határozatból kiderül, ugyanazon feltételeknek kellene megfelelni. A kérdésre kérdés a válasz: nem lenne jó (jobb), ha az állam általi beavatkozás helyett a bíróságok vennék magukra annak a terhét, hogy az egyes szerződések esetében – még mielőtt az állami beavatkozás szükségessé válna az egyre nagyobb mértékű társadalmi feszültségek miatt – megállapítsák a Ptk. 241. § feltételeinek fennállását és a túlnehezült szerződéseket a felek érdekegyensúlyának visszaállítása érdekében módosítsák? Megfontolandó, hogy nem nehezebb-e, és nagyobb feszültségeket keltő megoldás-e jogszabály által szabályozni szerződések ezreire vonatkozó feltételeket, és ezáltal állítani vissza a felborult egyensúlyt. Ez a megoldás nincsen tekintettel az egyes szerződések különbségeire (még ha azonos típusúak is), a szerződő felek sajátos körülményeire, a válsághelyzetnek konkrétan az egyes szerződésekre lebontott hatására. Generális megoldást próbál nyújtani egy olyan valóban széles társadalmi körben hasonló jelleggel jelentkező problémára, amely véleményem szerint nehezen általánosítható, és mindenképpen az egyedi körülmények vizsgálatát igényelné minden egyes esetben, amelyre a bíróság általi szerződésmódosítás sokkal alkalmasabb megoldási eszköz lenne.

Visszatérve az Alkotmánybíróság Ptk. 226. § (2) alkotmányosságával kapcsolatos gondolatmenetére, megállapításra került, hogy nem áll ellentétben sem az Alkotmány 2. § (1)[64] bekezdésével, sem pedig a 9. § (1)[65] bekezdésében foglaltakkal, ezért az

[62] 32/1991 (VI. 6.) AB határozat, közzétéve a Magyar Közlöny 1991. évi 61. számában, Budapest, 1991.06.03

[63] A Magyar Köztársaság 1991. évi állami költségvetéséről és az államháztartás vitelének1991. évi szabályairól szóló 1990. évi CIV. törvény 64. § (1) és 65. § (1) bekezdése

[64] 1949. évi XX. törvény 2. § (1) A Magyar Köztársaság független, demokratikus jogállam.

alkotmányellenesség megállapítására irányuló indítványok e vonatkozásban alaptalanok. Ennek alapján az 1990. évi CIV. törvény meghozatala alkotmányos keretek között történt, megfelelt a *kivételességi klauzulának*, azaz az AB határozat szerint *a szerződéskötést követően beállott körülmény folytán a szerződés valamelyik fél lényeges jogos érdekét sérti, a körülményváltozás nem volt ésszerűen előrelátható, ugyanakkor túlmegy a normális változás kockázatán és a beavatkozás társadalmi méretű igényt elégít ki.* Ellentmondásosnak tűnik az a körülmény, hogy a kivételesség megállapításához szükséges az, hogy a beavatkozás társadalmi méretű igényt elégítsen ki, azaz társadalmi méretű problémáról legyen szó, míg a Ptk. 241. § alkalmazhatósága körében az egész társadalmat érintő, általános jellegű, gazdasági életben bekövetkezett változások kizárt okként szerepelnek.

Napjainkban gyakran kerül felemlítésre a 32/1991-es AB határozat, igazolás és magyarázatképpen a hitelintézetekről és a pénzügyi vállalkozásokról szóló 1996. évi CXII. törvény módosításával megvalósított jogszabályi beavatkozás kapcsán. A bankok, bár igaz, 1990-ben többnyire állami tulajdonban voltak még, és a jogszabályi beavatkozás „haszonélvezői" ők voltak - akkor nem tartották alkotmányosan aggályosnak a beavatkozást, a mostani helyzettel ellentétben, amikor a Magyar Bankszövetség közleményében olvashatóan a bankok a tulajdonjog és a jogbiztonság elvének sérülésére, és ezáltal alkotmányellenességre hivatkoznak.[66] A következő fejezet részletesebb kitekintést nyújt a kilencvenes évek gazdasági körülményeiről, és a mostani háttérről, az összevetés kapcsán pedig kísérletet teszek az akkori körülmények közötti jogszabályi beavatkozás alkotmányossági feltételeinek fennállása és a mostani helyzetben fennálló feltételek közötti párhuzam megtalálására.

7.1 A válság kialakulásának gazdasági folyamatai a '90-es években és napjainkban

Magyarország '90-es évekre kialakult gazdasági helyzetének megértéséhez pár évvel korábbra kell visszanyúlnunk. Az első gazdaságpolitikai iránytévesztés az 1973-as energiaválság idején következett be.[67] Ekkor ugyanis a nyugati országok politikájával ellentétben Magyarország – bízva abban, hogy az energiaválság hatásai az országba nem gyűrűznek majd be – fenntartotta az 5-6 százalékos növekedési ütemet, amelynek finanszírozásához hiteleket vett fel. A beruházások és a fogyasztás ilyen módon történő támogatása az ország bruttó adósságállományát 1978-ra a négy és félszeresére emelte.[68] Ebben az állapotban érte Magyarországot a második energiaválság és a svájci frank

[65] 9. §1 (1) Magyarország gazdasága olyan piacgazdaság, amelyben a köztulajdon és a magántulajdon egyenjogú és egyenlő védelemben részesül.

[66] http://www.bankszovetseg.hu/wp-content/uploads/2012/09/sajtokozlemeny_MBSZ20111003.pdf, http://www.bankszovetseg.hu/wp-content/uploads/2012/09/sajtokozlemeny_MBSZ20110921_final.pdf, letöltés: 2012-11-04

[67] ZÁDOR Márta (szerk.): *Két válság között*, Budapest, 2010., http://www.ecostat.hu/fileadmin/user_upload/kiadvanyok/ket-valsag-kozott/ecostat-konyv.pdf, letöltés: 2012-11-04

[68] ZÁDOR i.m. 2010, letöltés: 2012-11-04

erősödése, amely 1982-re akut pénzügyi válságot eredményezett. A gazdaságpolitika elsődleges célja a külső adósságállomány csökkentése lett. A 20 milliárd dollár feletti adósságállománnyal a rendszerváltás kapujába érkező ország számára a politikai változás gazdasági modellváltáshoz és társadalmi változásokhoz is vezetett. A piacgazdaság kialakulása során a szocializmus idejében jellemző „rejtett munkanélküliség" problémája az inaktívak száma, átalakult a háztartások bevétel-kiadási rendszere.[69] Közben pedig kezdett kialakulni a verseny a hitelpiacon is, az addig oligopol struktúrában működő piacon a három állami bankon kívül lassan megjelentek más szereplők is.[70] Ebben a kontextusban kell tehát értelmezni a lakáscélú kölcsönök kamatainak a Ptk. 226. § (2) alapján „beavatkozó" jogszabály által elrendelt 15 százalékra emelését. A kölcsönszerződések és a mögöttük levő – állam és bankok közötti jogszabály által szabályozott jogviszonyban és jogszabály által diktált blankettaszerződésekben megnyilvánuló– mögöttes szerződések lényeges eleme, hogy a kedvezményes kamatozású hosszú lejáratú állami kölcsönök kamatkedvezményből adódó terheit az állam viseli és a kedvezményes és banki kamat különbözetét a hitelszerződések megkötésére felhatalmazott pénzintézeteknek megtéríti.[71] A kedvezményes kamatozású lakáshitelekről szóló rendelkezések a kölcsönöket a lakossági megtakarításokból rendelték fedezni.[72] Az évekkel korábban, még bőven a rendszerváltozás előtti hitelszerződések megkötésekor ugyanis a lakossági betétállomány erősen meghaladta az OTP és a Takarékpénztárak által folyósított hiteleket. Ez a helyzet azonban a 80-as évek végére gyökeresen megváltozott, a kibontakozó verseny miatt az OTP-nek és a Takarékpénztáraknak is kénytelenek voltak olyan kamatfeltételeket kínálni a magánbetevőknek, amelyek az üzleti, piaci szempontokon nyugszanak. Ugyanakkor az érintett pénzintézetek régi adósai továbbra is az eredeti hitelszerződések által előírt, immár nagyon alacsony nominálkamatot, valójában – a nagyarányú *infláció* folytán – rendkívül negatív reálkamatot fizettek tartozásuk fejében. Az állami költségvetés ezzel a 90-es évekre kialakuló magas betétkamatláb és az egykori alacsony lakásépítési (-vásárlási) kölcsönkamatláb nagy eltérése miatt súlyos veszteségeket szenvedett.

Kimondja tehát a fentiek alapján a 32/1991-es AB határozat, hogy a támadott törvényi rendelkezésekkel megváltoztatott hitelszerződések háttérjogviszonya, azaz az állam és az OTP (és a takarékpénztár) közötti *tartós jogviszonyok* a felektől független, elsősorban a *piacgazdaságra való áttérésekben rejlő külső körülmények* miatt – *előre ki nem számítható módon* –olyan mértékben változtak meg, hogy *a jogviszonyok változatlan tartalommal való fenntartása elviselhetetlenné vált az állam számára.* Azaz az állam volt ezekben a szerződésekben a lényeges és jogos érdeksérelmet szenvedett fél, akinek javára a jogalkotó (tulajdonképpen megint csak maga az állam) – megállapítva a szükséges feltételek fennállását – jogszabályalkotás által beavatkozott.

[69] TÓTH Zsuzsanna: *A magyar lakosság eladósodásának folyamata a rendszerváltástól napjainkig*, Budapest, 2008, http://elib.kkf.hu/edip/D_14416.pdf, letöltés: 2012-11-04
[70] TÓTH i.m. 2008, letöltés: 2012-11-04
[71] 61/1985. (XII. 27.) MT rendelet 2. § (3) bekezdése
[72] 32/1991 (VI. 6.) AB határozat Közzétéve a Magyar Közlöny 1991. évi 61. számában, Budapest, 1991.06.03

Érdemes megfigyelni, hogy ezek szerint a piacgazdaságra való áttérés megfelel a törvényi követelményeknek, annak ellenére, hogy – véleményem szerint – teljesen általános jellegű, mindkét félre hatást gyakorló, az egész társadalmat érintő változásról van szó. Az kizárólagossági formula azon feltétele mely szerint a változásnak ésszerűen előre nem láthatónak kell lennie, meglátásom szerint kérdéses a fentiekben bemutatott gazdasági és politikai folyamatok ismeretében. Feltételezhetően az országnak a rendszerváltozás körüli években számítania lehetett arra, hogy a politikai rendszerváltás gazdasági modellváltást és ezáltal a verseny kialakulását hozza majd magával. Azt a helyzetet pedig, hogy az ország a '80-as évekre súlyos adósságcsapdába került, nem lehet objektívan függetleníteni az ország korábbi gazdaságpolitikai döntéseitől. Ezen a ponton a felektől való független körülményváltozás feltétele is meginogni látszik. Mindazonáltal, az Alkotmánybíróság 1991-ben így döntött, amely döntésnek jelentősége lehet a napjainkban felmerülő kérdésekre is.

Mielőtt azonban feltennénk és megválaszolnánk ezeket a kérdéseket, szükséges, hogy visszatekintsünk napjaink hitelválságának előzményeire.

A válság közvetett előzményei 1997-ben az amerikai ingatlanpiacon kezdődtek, ahol az árak rövid idő alatt olyan magasra emelkedtek, hogy azok megfizetéséhez az ingatlanba befektetni kívánó lakosság egyre több esetben hiteleket volt kénytelen felvenni. Elősegítette ezt a folyamatot az a tény, hogy az amerikai jegybank, a Federal Reserve folyamatosan alacsonyan tartotta a kamatot.[73] A hitelpiacon egyre intenzívebb verseny alakult ki, a hitelek egyre olcsóbbá váltak. A fix kamatozású jelzálogkölcsön bármikor felmondható volt, az előtörlesztést büntetőkamat nélkül lehetett kifizetni.[74] A kedvező feltételeknek köszönhetően nőtt a fogyasztásra fordítható összeg, amely újra csak az ingatlanpiac felé fordult, ami tovább emelte az egyébként is magas ingatlanárakat. A háztartások költekezései olyan mértéket öltöttek, hogy megtakarításaik egyre csökkentek, majd végül szinte teljesen elvesztek. Az amerikai jegybank a tendencia megállítása érdekében emelni kezdte az alapkamatot, ami azonban nem hozta a várt megoldást, hiszen a hosszú távú jelzálogkölcsönök kamatai nem növekedtek, így az ingatlanok hitelből történő vásárlása sem csökkent.[75] Az ún. sub-prime hitelek[76] elterjedése a 2004-2006 közötti időszakban erősödött fel.[77] A sub-prime piac növekedése további finanszírozási források fellelését követelte.[78] A hitelezők új típusú kötvényeket (ún. RMBS-ek: residential mortgage-backed securities) adtak el a befektetőknek, amely sub-prime kötvények

[73] TÓTH i.m. 2008, letöltés: 2012-11-04

[74] MOLNÁR Júlia: Gyűrűzik az amerikai ingatlanpiaci válság, http://kitekinto.hu/hatter/2007/11/20/gyrzik_az_amerikai_ingatlanpiaci_valsag/

[75] LÁSZLÓ József: *A válság gyökerei*, http://www.managermagazin.hu/magazin.php?page=article&id=1024, letöltés: 2012-11-04

[76] A subprime jelzáloghitel egy olyan lakáshitel, amely nem felel meg az elsődleges (prime) jelzáloghitelek követelményeinek. Az alacsony hitelképességű az 55% feletti DTI (adósságszolgálat/jövedelem) és 85% feletti LTV (hitelösszeg/ingatlanfedezet) mutatóval nyújtott hitelek subprime-nak, azaz másodlagosnak minősülnek.http://www.profitcsapat.hu/content/mi-a-subprime-jelzaloghitel, letöltés: 2012-11-04

[77] TÓTH i.m., 2008, letöltés: 2012-11-04

[78] Dr. BALYÓ László*: Az USA jelzálogválságának elemzése, tapasztalatai, tanulságai és hatása a magyar jelzáloghitel piacra*, http://www.pszaf.hu/data/cms1565391/Tanulmny_vs_2_doc0805011.pdf, letöltés: 2012-11-04

azonban nem voltak állami garanciával fedezve. A garancia hiánya miatt, e kötvények után, magasabb kamat prémiumot kellett ajánlani, a magasabb kockázat miatt. A kötvényeknek ezért további származékai (pl. az ún. CDO-k: collaterized debt obligations) keletkeztek, melyek a befektetőket veszteségektől védték. Az emelkedő volumenű, csökkenő kamatozású kötvény kibocsátásból eredő bevétel elfedte a visszavásárlás során keletkező veszteségeket. A gond akkor keletkezett, amikor az eladott volumen elkezdett csökkenni és a kamatok (hozamvárakozások) elindultak felfelé, s ekkor az új kibocsátásból származó bevétel már nem fedte a régi beváltásokat, és a veszteség abszolúttá vált. Ez a megjelenő veszteség indította el közvetlenül a válságot. A válság átgyűrűzött Európába, ahol először Németországban, majd Nagy-Britanniában ütötte fel először a fejét.[79]

Az előzmények ismeretében tehát a magyar körülményekre vonatkozóan feltehetők a kérdések:

Valóban ésszerűen nem volt előrelátható, hogy a nyugati országokban kialakult komoly hitelválság hatásai Magyarországra is begyűrűznek és ezáltal az árfolyamváltozások miatt, már megkötött hitelszerződések feltételei tömegesen válnak aránytalanná? Annak ellenére, hogy az adósok a hitelszerződésekben írásban vállalták, hogy az árfolyamváltozásokból eredő kockázatokat teljes egészében viselik, túlmegy a normális változás kockázatán a svájci frank árfolyamának drasztikus változása? A jogszabály általi beavatkozás társadalmi szintű igényt elégít ki? Az ilyen körülmények miatt megváltozott, „aránytalanodott" tartós jogviszonyt megtestesítő szerződések valamelyik fél lényeges és jogos érdekét sértik? Amennyiben minden kérdésre „igen" a válasz (amely válaszra az Alkotmánybíróság jogosult a végső „áldást adni"), akkor a jogszabályi beavatkozás,[80] amely elrendeli, hogy a pénzügyi intézmények a végtörlesztés forint összegének meghatározásakor svájci frank esetén 180 HUF/CHF, euró esetén 250 HUF/EUR, japán jen esetén 200 HUF/100 JPY árfolyamot alkalmazzanak, az alkotmányossági követelményeknek megfelel, a bankok ellenkező véleménye ellenére is.

8. Külföldi megoldások

Az állam által a magánjogi szerződéses viszonyokba való jogszabályi beavatkozás problémájáról szól a fentiekben említett két magyar példához hasonlóan az amerikai West Coast Hotel Co. v. Parrish néven ismert, az ún. Lochner-érát megszüntető Legfelsőbb Bírósági ítélet is.

Hogy megértsük, milyen súlyú irányváltást fémjelző ítéletről van szó, körvonalazni kell azt az álláspontot is, amelyet a Lochner v. New York ügyben hozott ítélet képviselt.

Joseph Lochner, egy pékség tulajdonosa, 1905-ben alkotmánysértésre hivatkozva megtámadta New York állam pékségek munkakörülményeit szabályozó törvényét (a

[79]TÓTH i.m. 2008, 18.o. letöltés: 2012-11-04

[80]A hitelintézetekről és a pénzügyi vállalkozásokról szóló 1996. évi CXII. törvény módosítása, Magyar Közlöny • 2011. évi 110. szám 28667

továbbiakban: Bakeshop Act),[81]amely a pékek napi munkaidejét 10 órára, a heti vállalható munkaórák számát pedig hatvanra korlátozta. A Legfelsőbb Bíróság megalapozottnak látta az indítványt. A bíróság álláspontja szerint a megtámadott 110. cikkelyben a „required" és a „permitted" szó egyértelműen azt jelenti, hogy a megtámadott törvényben foglalt, a munkaidőt napi 10 órára maximalizáló rendelkezés kötelező jellegű, kivételek nélkül. Az ilyen, abszolút jellegű tiltás azonban sérti a szerződési szabadság alkotmányos elvét,[82] ugyanis a munkaerő szabad „adás-vételének" szabadságát a 14. Alkotmánymódosítás biztosítja.[83] Vannak azonban olyan esetek, amikor megengedhető ennek a szabadságnak a korlátozása állami beavatkozás által, amennyiben ez „a *köz biztonságát, egészségét, erkölcseit és általános jólétét*" (safety, health, morals and general welfare of the public) szolgálja.

Ez a jog azonban csak „*méltányosan, ésszerűen, megfelelően*" gyakorolható (fair, reasonable and appropriate exercise of the police power), míg az *alapjogok* „ésszerűtlen, szükségtelen, önkényes" (unreasonable, unnecessary and arbitrary) megsértése tilos. A Legfelsőbb Bíróság szerint azonban a Bakeshop Act 110. bekezdése alapjogokat sért. Peckham bíró felhívta rá a figyelmet, hogy a rendelkezés – címe ellenére – nem egészségügyi rendelkezés, hiszen a pékek munkája nem egészségtelenebb más típusú munkánál, ezért a korlátozásnak egészségügyi alapja nincs. A Legfelsőbb Bíróság döntése mögött némi politika is érezhető, amikor aggályosnak tartanák azt a lehetséges folyamatot, hogy az állam egyre több esetben élne korlátozó hatalmával, ha a Bakeshop Act esetében nem állapítják meg az alkotmányellenességet. A későbbiekben a Lochner-ügyben hozott döntést, mint a konzervatív bírói aktivizmus csúcsát bélyegezték meg, amely túlmenve az alkotmányból folyó rendelkezésen politikai álláspont szerint döntött.[84]

1937 tavaszán azonban a Legfelsőbb Bíróság több, szellemében a New Deal-hez kötődő jogszabály alkotmányossági normakontrollja során a hatályban hagyás mellett döntött.[85] Ilyen ítélet volt többek között a West Coast Hotel Co. v. Parrish[86] ügyben hozott döntés.

ElsieParrish a West Coast Hotel Company tulajdonában álló washingtoni Cascadian Hotelben dolgozó szobalány volt, aki pert indított munkáltatója ellen, hivatkozva arra, hogy a nők számára fizetendő minimális bért meghatározó, Washington állam által kibocsátott Minimum Wage for Women Act[87] szabályai ellenére az ő bére nem éri el a törvény által felállított minimumküszöböt. Az első fokon eljáró bíróság az Adkins-ügyben[88] hozott ítéletre, mint precedensre hivatkozva az alperes javára döntött. A Washingtoni Legfelsőbb Bíróság megfordította az ítéletet, és Parrish jogát látta

[81] 110. section of article 8, chapter 415, of the Laws of 1897, known as the labor law of the State of New York
[82]http://www.law.cornell.edu/supremecourt/text/198/45#writing-USSC_CR_0198_0045_ZO
[83]Amendment 14thhttp://www.law.cornell.edu/constitution/amendmentxiv
[84] POKOL Béla: *Vázlat az amerikai jogelméleti irányzatok elemzéséhez*, http://jesz.ajk.elte.hu/pokol2.html
[85] MOGYORÓSI András: *Roosevelt és a Legfelsőbb Bíróság küzdelme a New Deal fölött*, http://jesz.ajk.elte.hu/mogyorosi51.pdf
[86] West Coast Hotel Co. v. Parrish 300 U.S. 379 (1937)
[87] Minimum Wages for Women Act, 1913 Wash. Law 174
[88]Adkins v. Children's Hospital, 261. U.S. 525 (1923)

megalapozottnak. Az ítélet ellen a West Coast Hotel Company fellebbezést nyújtott be, az ügy az Amerikai Legfelsőbb Bíróság asztalára került. A Bíróság pedig kimondta, hogy az alkotmány lehetővé teszi az állami jogok általi szerződési szabadság korlátozását, amennyiben ez a közösség, az egészség és biztonság, vagy a kiszolgáltatott csoportok védelmében szükséges. Példának hozta fel a Muller v. Oregon esetet, amikor a Legfelsőbb Bíróság alkotmányosnak ítélte meg a nők munkaóráinak maximalizálását is.[89] A precedensekre való hivatkozáson túl a Bíróság megállapította, hogy amennyiben a magánjogi jogviszonyokba beavatkozó jogszabály ésszerű arányban van a megfelelő jogalkotói céllal, továbbá nem önkényes és nem diszkriminatív, akkor megfelel a Due Process klauzula[90] (megfelelő eljárás) követelményeinek.

A fent elemzett jogesetek tehát példát mutatnak az amerikai jogi kultúrából arra a kérdésre, hogy az állam mennyiben és milyen feltételek mellett avatkozhat bele jogszabályalkotás útján a magánjogi jogviszonyokba, milyen alkotmányos feltételei vannak a szerződési szabadság korlátozásának. Megállapíthatjuk, hogy akárcsak a magyar alkotmányos értékekben, az amerikaiban is megjelenik a szükségesség és arányosság követelménye mellett az, hogy a szerződés szabadsága megfelelő korlátok között – amelyek tartalmi és eljárási elemeket is tartalmaznak – korlátozható. Az egyetlen, ámde annál lényegesebb különbség, hogy a magyar jogrendszerben, a Ptk. 226. § (2) bekezdése erre a beavatkozásra már megkötött szerződések esetében is felhatalmazást ad, míg az amerikai esetekben a szerződések megkötése előtt történt a jövőben megkötendő szerződések feltételeire vonatkozóan a törvényi korlátozás.

9. Milyen más megoldás lehet még?

Lezárva a közjogi megoldások körét, evezzünk vissza a magánjog vizeire. Kibontakozni látszik egy harmadik utas megoldás is a *pacta sunt servanda* alóli kibúvásra. Ez a megoldás azonban nem a *clausula rebus sic stantibust* hívja segítségül, hanem a szerződés túlnehezült feltételeinek érvénytelenségére hivatkozik. Ez az irány fogható meg a frissen hozott, Szegedi Ítélőtábla által kibocsátott ítéletben,[91] kérdés azonban, hogy mennyire sikeres ez az irány.

A hivatkozott jogeset szerint a felperesek (adósok) 2008-ban ingatlan fedezettel biztosított, devizában nyilvántartott kölcsönszerződést kötöttek az alperessel (bankkal). A megállapodás szerint a bank az adósoknak meghatározott összegű kölcsönt folyósít azzal, hogy „a kölcsön összegének devizában való megállapítása a folyósítás napján érvényes, a bank által alkalmazott deviza vételi árfolyamon történik", továbbá, hogy „az egyes

[89]Muller v. Oregon 208 U.S. 412 (1908)

[90]A Due Process klauzula annak az amerikai jogi kultúrát markánsan jellemző gondolatnak a manifesztációja, amely szerint az alkotmány a tételesen megfogalmazott szabadságjogokon túl *implicit korlátokat* állít a törvényhozó hatalmával szemben, melyekből további, az alkotmányban szövegszerűen nem szereplő jogok (*unenumeratedrights*) vezethetők le. Az egységes bírói gyakorlat szerint ez nem csak eljárási, hanem tartalmi korlátokat is állít az állam hatalmával szemben. (Győrfi Tamás: Az amerikai alkotmányjog szabadság-fogalma, http://jesz.ajk.elte.hu/gyorfi4.html)

[91] SZIT- Pf.I.20.052/2012/7.szám

fizetendő törlesztő részletek forint összegét a bank az általa alkalmazott, az esedékesség napját megelőző napon érvényes deviza eladási árfolyamon határozza meg". A felperesek tudomásul vették, hogy a „nyújtott kölcsön, annak ügyleti kamata és kezelési költsége, valamint a késedelmi kamat és az egyéb költségek a folyósítást követően devizában kerülnek megállapításra." A szerződésben a felperesek kijelentették, tudomásul veszik, hogy a forint/deviza árfolyam piaci mozgásából adódóan felmerül a veszteség kockázata, és, hogy ezen kockázat vagyoni kihatásait teljes mértékben viselik. A gazdasági válság hatása azonban elérte Magyarországot, és a CHF árfolyamának forinttal szembeni erősödése és egyéb pénzpiaci változások miatt a törlesztő részlet a kezdeti 60.000,- Ft-ról 2011-re 130.000,- Ft körüli összegre emelkedett.

Az adósok megtámadták a fogyasztói szerződés azon kikötését, amely szerint a bank a kezelési költséget is devizában határozza meg, továbbá azt, amely feljogosítja a bankot arra, hogy az esedékes törlesztő részletet az általa alkalmazott eladási deviza árfolyam alapján számolja. A Ptk. 209. § alapján ezeket tisztességtelen szerződési feltételnek tekintették, amelyeket a jóhiszeműség és tisztesség megsértésével egyoldalúan és indokolatlanul az adósok hátrányára állapítottak meg. Az alperes a kereset elutasítását kérte, hivatkozva arra, hogy a felperesek teljes körű tájékoztatás után, minden kockázati tényező ismeretében kötötték meg a kölcsönszerződést.

Az első fokú bíróság a felperesek keresetének helyt adott, és mindkét szerződési kikötés semmisségét megállapította. Indokolásában kifejtette, hogy jogszabályba ütközés valóban nem történt. Megállapította azonban, hogy aligha tisztességes az a szerződési feltétel, amelynek értelmében az adós a lényegesen magasabb eladási árfolyamon köteles megfizetni a havi törlesztő részlet forint összegét, miközben a kölcsön összegét a pénzintézet a folyósítás időpontjában aktuális vételi árfolyamon szolgáltatta részére. Kimondta a bíróság, hogy a kölcsönszerződésnek nem célja a devizaértékesítés, arra a felek szándéka nem terjedt ki. A banknak a kölcsönszerződés alapján a megállapított kamatban és nem a vételi-eladási árfolyam közti különbségben kell kitermelnie a hasznát. Tényleges szolgáltatás hiányában tehát az elsőfokú bíróság szerint ebben az esetben a felek szolgáltatásainak feltűnő aránytalansága valósul meg, továbbá ez a haszon indokolatlan előny a bank oldalán, amely a Ptk. 209/A. § (2) bekezdése alapján semmisséget eredményez.

A kezelési költséggel kapcsolatban pedig azt fejtette ki a bíróság, hogy indokolatlan azt CHF alapon számítani, tekintve, hogy az árfolyamváltozás következtében a pénzügyi intézmény oldalán felmerülő, a technikai-személyi feltételek biztosítására fordított kiadások nem emelkednek. Ennek megfelelően ez a kikötés is tisztességtelen volta miatt semmis, hiszen a kezelési költség CHF-ban történő elszámolása a pénzintézet számára haszonelemeket tartalmaz, így a fogyasztó hátrányára a banknak egyoldalú előnyt biztosít.

Az ítélőtábla mint másodfokú bíróság az első fokú ítélettel csak részben értett egyet. A kezelési költséggel kapcsolatos jogvitát ugyanis az első fok érdemben nem lett volna jogosult vizsgálni, tekintve, hogy a kezelési költség a szolgáltatás és ellenszolgáltatás meghatározásának körébe tartozik, és mint ilyenre, a Ptk. 209. § (5) bekezdés alapján a

tisztességtelen szerződési feltételekre vonatkozó rendelkezések nem alkalmazhatóak.

Egyetért azonban az első fokú bírósággal abban a kérdésben, hogy a törlesztő részlet összegének deviza eladási árfolyamban való meghatározása tisztességtelen szerződési feltétel, és az első fok indokolását e körben ki is egészíti. A szerződéskötéskori, illetve a törlesztéskori aktuális árfolyamváltozástól – amelynek kockázata nem vitatottan a kölcsönvevőt terheli – alapvetően különbözik a folyósításkori *vételi*, illetve törlesztéskori *eladási* árfolyam alkalmazása. Nem terjed ki az „árfolyamkockázat" arra, hogy a bank a kölcsön folyósítása előtt mikor, kitől és milyen árfolyamon vásárolt devizát, és arra sem, hogy a törlesztett kölcsön összege mögött fedezetül állított devizának mi lesz a sorsa, azt a bank mikor, kinek és milyen árfolyamon értékesíti. A kölcsön jogügyletben devizaértékesítés – eladás és vétel – nem történik, ezért az eltérő vételi folyósításkori, és eladási törlesztési árfolyamon a hitelező különbözeti árrést nem alkalmazhat. Semmiképpen nem világos és nem egyértelmű, hogy milyen okból, megfontolásból tér el a folyósított, illetve a törlesztésre kerülő kölcsön elszámolásának módja, márpedig a Ptk. 209. § (4) bekezdése szerint a fogyasztói szerződésben egyedileg meg nem tárgyalt feltétel tisztességtelenségét önmagában az is megalapozza, ha a feltétel nem világos, vagy nem érthető. Zárásképpen megállapításra kerül, hogy a bíróság jogosult arra, hogy a tisztességtelen kikötés tartalmát megfelelően módosítva az érvénytelenség okát kiküszöbölje, és az így módosított tartalommal az érvénytelen részt érvényessé nyilvánítsa. Mindezek alapján a bíróság – az érvénytelenség okát megszüntetendő – úgy módosította a szerződéses feltételt, hogy a törlesztéskori árfolyam az egynemű vételi devizaárfolyam kell, hogy legyen.

Központi problémánk szempontjából szintén érdekes kitérőt tesz az ítélőtábla az ítélet indokolásában, amikor arra hívja fel a figyelmet, hogy bekövetkezhetnek olyan változások a szerződést követően, amelyek a szerződés gazdasági-kockázati egyensúlyát felborítják, és ilyenkor a felmerülhet a bírói szerződésmódosítás alkalmazása. Ebből az indokolásbeli kitérőből, és a megjegyzésből, mely szerint „ilyen igény a perben nem merült fel" arra lehet következtetni, hogy jelen esetben a Ptk. 241. §-t mintegy alternatív megoldásként ajánlja a felek figyelmébe. E körben tesz említést a Ptk. 226. § (2) bekezdéséről is, amely a jogszabályi beavatkozás korábban ismertetett lehetőségét tartalmazza.

Látható tehát, hogy az érvénytelenségre hivatkozás, mint „harmadik utas megoldás" részben sikeresnek mutatkozik, kérdéses azonban, hogy mennyiben alkalmas ez a módszer megfelelő mértékben orvosolni az érdekaránytalanságot, mennyire lesz ettől az ítélettől – amennyiben ez egy ilyen irányú tendencia első lépése – elfogadhatóbb az adósok helyzete, mennyire sikerül lökést adni a mérleg elbillent nyelvének a kiegyenlítődés irányába.

Ennek a „harmadik utas" felfogásnak lehet részben az alapja a német jogi kultúrából ismert Treu und Glauben jogintézménye, amelynek a mai gyakorlat szerinti alkalmazása az első világháború utáni válsághelyzetben kibontakozó Aufwertungsrechtsprechung (a pénz felértékelésére vonatkozó bírói jogértelmezés)

időszakának kvázi végterméke lett.

A fegyverkezés költségei, az alapvető gazdasági változások és az elvesztett háború miatt Németországot kötelező Versailles-i békeszerződés feltételei az országban 1914-ben kezdődő inflációt 1923-ra hiperinflációvá dagasztotta. Ebben a helyzetben – tekintve, hogy a szerződő felek már nem voltak hajlandók a kényszerárfolyammal mesterségesen, de fedezet nélkül életben tartott papír márkát fizetőeszközként elfogadni – a bíróságok szintén azzal a problémával álltak szemben, hogy a *pacta sunt servanda* szigorú elvén valahol lazítani kell. Az első megtett lépés ebbe az irányba az 1920-ban hozott egykori Legfelsőbb Bírósági ítélet,[92] amely először alkalmazta a *clausula rebus sic stantibust*, egyértelmű utalással azonban arra, hogy bár az adott esetben indokoltnak tartja a jogelv alkalmazását, de ez nem általános jelleggel érvényesülő jogintézmény a BGB-ben.[93] Megállapították, hogy a szerződés kivételes módosításának a háborúra és gazdasági válságra tekintettel akkor van helye, ha a szerződés további fenntartása az adós tönkremenetelét jelentené.[94]Ennek az időszaknak a kezdő mérföldköve az egykori Reichsgericht (továbbiakban: RG) 107, 78. számú ítélete, amelyben a bíróság teljesen szembehelyezkedik a jogalkotóval, és kimondja a kényszerárfolyam hatályon kívül helyezését, továbbá a vonatkozó jogszabályok e körben kötelező erejét eltörli.[95]

A konkrét jogeset egy ingatlan-nyilvántartásba bejegyzett jelzálog követelés (13 000 márka értékben) bejegyzés törlése iránti kérelemből bontakozott ki. A felperes az adós volt, aki 1920-ban a tartozását és hátramaradó kamatait az akkorra erősen leértékelődött márkában fizette vissza (összesen 18 980 márkát), ennek alapján követelte a banktól a törlési engedély kiadását. Az alperes (bank) megtagadta ezt azzal az indokkal, hogy az adósság törlesztését csak a korábbi, német délnyugat-afrikai pénznemben(a helyi telekkönyvben szerepelt a vitatott bejegyzés), vagy az akkori aktuális árfolyamon fogadja el. A tartományi bíróság helyt adott a keresetnek, a másodfokú bíróság az alperes fellebbezését elutasította, a RG eljárásában azonban sikerrel járt a fellebbezése. Ebben az időszakban a bíróságok az „érdek" fogalmát és a „méltányosság" fogalmát is kezdték tág értelemben értelmezni, ezzel elrugaszkodtak a jogpozitivizmus talajáról, ezáltal a jogszabályok kötőerejének szigora is vesztett az erejéből.[96]

A későbbi válsághelyzetek során a német joggyakorlat is hasonló sarokpontokat fogalmazott meg, mint amit a magyar joggyakorlatban a dolgozat generális irányelvekként mutat be. Megállapítható a gyakorlat alapján, hogy egy termék árának akár drasztikus változása (kereslet-kínálat változása) is azon kockázati körbe tartozik, amit a feleknek vállalniuk kell,[97] továbbá, hogy azok a körülmények, amelyek a szerződés célja szerint

[92] RGZ 100, 130.
[93]Bürgerliches Gesetzbuch, azaz a Német Polgári Törvénykönyv, 1900 január 1-jétől hatályos.
[94]Eredeti szövegben: „Wegen der besonderen Verhältnisse durch Krieg und Wirtschaftskrise sei eine Vertragsanpassung ausnahmweise dann für gerechtfertigt zu erklären, wenn ein Festhalten am Vertrag den Ruin für den Lieferungsschuldner bedeuten würde." (a magyar szöveg saját fordítás)
[95] Nancy BRANDT: Der zivilrechtliche Umgang mit Saatspleiten, Wirtschafts- und Finanzkrisen, *Die Justiz*, Nr, 105, März, 2011, 36.
[96] BRANDT, i.m. 2011, 38.
[97]BGH VIII ZR 196/75.

elismert kockázati körbe tartoznak, de csak az egyik fél terhére esnek, nem alkalmasak arra, hogy a szerződés jogalapjának lehetetlenülése (Wegfall der Geschäftsgrundlage) alapján mentesítsék a kedvezőtlen körülménnyel érintett felet a szerződés teljesítése alól.[98]

A német joggyakorlatból tehát sok párhuzam fellelhető a magyar jogi kultúrában is, de az alapvető különbség éppen abban a méltányosság-keresésben van, amelyet a dolgozat a korábbi fejezetekben a magyar jogalkalmazás hiányosságaként kritika tárgyává tesz. A BGB Treu und Glauben (tisztesség és jóhiszeműség) és a Wegfall der Geschäftsgrundlage (A szerződés céljának lehetetlenülése) jogintézményeiből összefoglalóan ugyanis nem következik más, mint az, hogy a bírói ítélettel kvázi egy egyedi jogszabály jön létre, ami ugyan precedenst nem képez, de sok hasonló ítélet együtteséből iránymutatás olvasható ki. A Treu und Glauben alapelve egy parancs, „amely a jogi forgalomban a jogi partnerek magatartását írja elő az igazságosságnak és a partnerek egymás közötti és közösségen belüli rendjének elősegítése céljából."[99] Talán semmi nem foglalja jobban össze a lényeget, mint az egyik német bírósági határozat[100] szövege a téma kapcsán, ami akár ennek a fejezetnek a mottójaként is zárhatja a sorokat: „A bíró elsődleges feladata, hogy az élet elvitathatatlan szükségleteit juttassa érvényre az ítélethozatalban és ennek során az életből vett tapasztalatai vezessék."[101]

10. Következtetések, összegzés

A dolgozat alapvető célja annak a problémának a vizsgálata volt, hogy napjaink válsághelyzetében, mennyiben és hogyan tolódott ki a szerződési kockázat határa, hogyan értékelhető a gazdasági válság a szerződések túlnehezülésének, lehetetlenülésének okozójaként. A magyar és külföldi jogok jogszabályai és joggyakorlata, mint egy receptkönyv forgatható, amelyben, egyelőre nem összefoglalva ugyan, de meg van adva, hogy milyen megoldások, opcionális „receptek" léteznek egy bizonyos probléma megoldására. A probléma pedig nem más, mint a *pacta sunt servanda* szigorú alapelvi határainak túlfeszítése, az az alóli szabadulni akarás, a méltányosság keresés, az érdekegyensúlyok helyreállítása.

A megoldások, „receptek" keresése során a dolgozat a múlt jogintézményéből, a gazdasági lehetetlenülésből indul ki, és az alapgondolat mentén kapcsolódási pontokat keres a múltbeli jogi fogalom és a hatályos szabályozás között. E körben a dolgozatban kifejtett egyes jogintézmények, és elemzésük kapcsán felmerülő kérdések tehát a gazdasági lehetetlenülés, az érdekbeli lehetetlenülés és a bírói szerződésmódosítás lehetséges kapcsolatának bemutatása köré koncentrálódtak. A három jogintézmény közötti átjárhatósági pontok a következő öt szempont szerint kerülnek elemzésre: mikor következett be a jogintézmény alkalmazására okot adó esemény, milyen jellegű esemény

[98]Vgl. Senatsurteil VIII ZR 41/63.
[99]UJLAKI László: *Méltányosság a polgári jogban*, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1990, 75.
[100] RGZ 100, 129, 132.
[101] „Die vornehmste Aufgabe des Richters sei den unabweislichen Bedürfnissen des Lebens gerecht zu werden und sich in dieser Beziehung von den Erfahrungen des Lebens leiten zu lassen."

az, ami erre alapul szolgálhat, milyen magatartás várható el a felektől a kockázatvállalás és gondosság tekintetében, végül pedig lehetetlenség vagy egyensúlyfelborulás áll-e a szabályozások hátterében.

Továbblépve, kitér a dolgozat arra a kérdésre is, hogy a gazdasági válság jelensége mennyiben tekintendő vis maior körülménynek, melyek azok a bírósági határozatok, amelyek e körben olyan súlyú joggyakorlatot alakítottak ki, amelyek a mai napig kereteket adnak a problémával kapcsolatos jogalkalmazásnak. Külön hangsúlyt kap annak tárgyalása, hogy a napjainkban méltán a leginkább válság-érzékeny szerződéseknek tartott devizahitel-szerződések esetén mennyiben alkalmazható a *clausula rebus sic stantibus* bármely „receptje", különös tekintettel a bírói szerződésmódosításra. Az eredmény nem bizonyult kecsegtetőnek, az eddigi tapasztalatok ugyanis azt bizonyítják, hogy a bírói kar hozzáállása a problémához merevnek mondható, az objektív körülményvizsgálástól nem tesz lépéseket a szociális jogalkalmazás irányába. Amennyiben pedig ez a recept nem hoz megfelelő eredményt, más módszerhez kell folyamodni, amely lehet a jogszabályalkotás általi beavatkozás, vagy a magánjog receptes könyvének egy harmadik megoldása, a tisztességtelen szerződési feltétel alapján való érvénytelenségre hivatkozás.

Példákat, párhuzamokat és jelzésértékű eltéréseket mutatnak a külföldi jogok a problémához való közelítésben. A francia jog szerint a megváltozott körülmények lényege nem a (tartós és visszterhes) szerződések szolgáltatásainak utólagos értékaránytalanságában rejlik, tehát egy utólagos objektív körülményben, hanem ellenkezőleg, szubjektív fogantatású, s abban határozható meg, hogy a felek által vállalt szerződési kötelezettségre a szerződő felek akarategysége csak a szokásos, rendszerinti feltételek, körülmények közepette terjed ki. A német megközelítésben a legtöbb szerző a megváltozott körülmények lényegét a szerződés céljának akadályoztatásában láttatja.[102] Szerintük a szerződés céljának meghiúsulása nem hat ki a szerződés érvényére, hanem csak a teljesítésért való szerződési felelősség mértékére, vagy a teljesítés mértékére.[103]

A dolgozat értéke, hogy a problémát átfogóan, komplexen járja körül, egyfajta struktúrát teremtve a megoldás-keresésnek, lépcsőket szolgáltatva a múltból a jelen felé, kérdéseket fogalmazva meg a jövőre nézve és példákat hozva más országok megoldásaiból. A probléma nem új, hanem új formájában jelentkező, de régi ismerőse a jogrendszereknek. A helyzet megoldásra vár, az ezzel kapcsolatos jogintézmények fejlesztése, az alapelvek újraértelmezése és a gyakorlat egységesítése jelentheti a továbbhaladás útját.

[102]http://jesz.ajk.elte.hu/szalma6.html
[103]http://jesz.ajk.elte.hu/szalma6.html

Felhasznált irodalom

Jogszabályok:

a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény

Magyar Magánjogi Törvényjavaslat, Budapest, Magyar Királyi Igazságügyminisztérium, 1928.

A hitelintézetekről és a pénzügyi vállalkozásokról szóló 1996. évi CXII. törvény módosítása, Magyar Közlöny • 2011. évi 110. szám 28667

1949. évi XX. törvény – A Magyar Köztársaság Alkotmánya

Magyarország Alaptörvénye (2011. április 25.)

Monográfiák:

EÖRSI Gyula: *Kötelmi jog. Általános rész*, Tankönyvkiadó, Budapest 1896.

EÖRSI Gyula: *Összehasonlító polgári jog*, Akadémiai Kiadó, Budapest, 1975.

GELLÉRT György (szerk.): *A Polgári Törvénykönyv magyarázata*, Budapest, KJK, 2001.

GÖRÖG Frigyes: A kötelem ügyleti megszüntetése - SZLADITS Károly (szerk.), *Magyar magánjog: Kötelmi jog általános része*, Budapest, 1941.

KOLOSVÁRY Bálint: *Magánjog*, Harmadik kiadás, Budapest, 1930.

SZLADITS Károly (szerk.): *A Magyar Magánjog. Kötelmi jog. Általános része*, Grill Kiadó, Budapest, 1934.

UJLAKI László: *Méltányosság a polgári jogban*, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1990.

Tanulmányok:

Dr. BALYÓ László: Az USA jelzálogválságának elemzése, tapasztalatai, tanulságai és hatása a magyar jelzáloghitel piacra, http://www.pszaf.hu/data/cms1565391/Tanulmny_vs_2_doc0805011.pdf

BERZEVICZI Attila: Vis maior, lehetetlenülés a szerződésben, *Külgazdaság Jogi Melléklete*, 11/92

CSEHI Zoltán: A király megbetegedett, a szerződés lehetetlenül - az idő dimenziója a lehetetlenülés körében, az időszakos lehetetlenülés problémája, *Emlékkönyv Lontai Endre egyetemi tanár tiszteletére*, 2005.

DÁNIEL Arnold: A magyar közgazdaság válsága és a kivezető út, *Századunk*, Budapest, 1929/4

GYŐRFI Tamás: Az amerikai alkotmányjog szabadság-*fogalma*, http://jesz.ajk.elte.hu/gyorfi4.html

ILLÉS Levente Ákos: A bírói szerződésmódosításról, *Gazdaság és Jog*, 2010 /18 /2.

LÁSZLÓ József: *A válság gyökerei*, http://www.managermagazin.hu/magazin.php?page=article&id=1024

LUKÁCS Nikolett: Az értékállandóság megbomlása és annak megoldási módozatai a XX. század eleji Magyarországon, *Glossa Iuridica*, III. évfolyam, I. szám
MOGYORÓSI András: Roosevelt és a Legfelsőbb Bíróság küzdelme a New Deal fölött, http://jesz.ajk.elte.hu/mogyorosi51.pdf
MOLNÁR Júlia: Gyűrűzik az amerikai ingatlanpiaci válság, http://kitekinto.hu/hatter/2007/11/20/gyrzik_az_amerikai_ingatlanpiaci_valsag/
NACSA Mónika: *A gazdasági lehetetlenülés szabályozása és rendszertani helye a Magyarország Magánjogi Törvényjavaslatában*, Szegedi Tudományegyetem, 2010.
NAGY Éva: *Kölcsönből fogyasztói hitel*, Budapest, 2006, Eötvös Lóránd Tudományegyetem, Állam-és Jogtudományi Kar
NANCY Brandt: Der zivilrechtliche Umgang mit Saatspleiten, Wirtschafts- und Finanzkrisen, *Die Justiz*, Nr, 105, März, 2011
NOCHTA Tibor: Mennyiben szerződési kockázat a gazdasági válság? *Jog, Állam, Politika* 2011/3/2.
OKÁNYI Zsolt: A teljesítés lehetetlenülése a kiváltó okok szempontjából, ELTE ÁJK
POKOL Béla: Vázlat az amerikai jogelméleti irányzatok elemzéséhez, http://jesz.ajk.elte.hu/pokol2.html
SCHWARTZ Tibor: A szerződések értelmezésének kérdése a magánjogi javaslatban, *Jogállam*, Budapest, 1931/32
SZALMA József: Közösségi, közös és eltérő elemek a polgári jogi kodifikációkban, http://jesz.ajk.elte.hu/szalma6.html
TÓTH Zsuzsanna: A magyar lakosság eladósodásának folyamata a rendszerváltástól napjainkig, Budapest, 2008, http://elib.kkf.hu/edip/D_14416.pdf
ZÁDOR Márta (szerk.): *Két válság között*, Budapest, 2010., http://www.ecostat.hu/fileadmin/user_upload/kiadvanyok/ket-valsag-kozott/ecostat-konyv.pdf

Egyéb források:

http://www.pszaf.hu/fogyasztoknak/hitelek/lakashitelek/ingatlanfedezetu_hitelek.html
http://www.bankszovetseg.hu/wp-content/uploads/2012/09/sajtokozlemeny_MBSZ20111003.pdf,
http://www.bankszovetseg.hu/wp-content/uploads/2012/09/sajtokozlemeny_MBSZ20110921_final.pdf

KOLLER KÁRMEN CSENGE

A tiszta gazdasági kár, különös tekintettel a könyvvizsgáló felelősségére[1]

„In every society tort law plays a crucial role in the actual life of the legal system and of the law-users. Whenever relationships between individuals do not converge towards a contract nor are absorbed by property law, then comes the time for tort law rules to provide justice."[2]

Bevezetés

A tiszta gazdasági kár a kártérítési jog egyik legvitatottabb területe, mind Európában, mind a tengeren túl. A külföldi szakirodalmat szemlélve lépten-nyomon a *'pure economic loss'* problémájába akad az ember, a magyar szakirodalom azonban ez idáig kevéssé foglalkozott e nagyon érdekes problematikával. Az okok abban keresendők, hogy a magyar kártérítési jog specifikus jellegéből fakadóan jogunkban a tiszta gazdasági kár ismeretlen fogalom. Ez azonban nem jelenti azt, hogy a gyakorlatban ne fordulnának elő olyan esetek, amikor a károsult tiszta gazdasági kárt szenved el, csupán azt, hogy polgári jogunk más megközelítésből és más eszköztárral kezeli a tiszta gazdasági kárt.

E dolgozat arra tesz kísérletet, hogy körüljárja a kártérítési tényállások egy meghatározott, nagyon különleges csoportját, a tiszta gazdasági károkat, valamint abból kiemelve egy annak még kisebb szeletét: vizsgálja és értékelje a könyvvizsgáló által okozott tiszta gazdasági károkat. Arra tett kísérletet, hogy meghatározza e károk fogalmát és választ adjon arra a kérdésre: miért nem tudnak egységes válaszokat adni a bíróságok ezekre az esetekre?

Az esetek köre rendkívül széles. A legkülönbözőbb élethelyzetek vezethetnek tiszta gazdasági károkhoz. A könyvvizsgáló felelősségén túl – melyet e dolgozat szélesebb körben vizsgál –, még folytatni lehetne e tényállások feltérképezését és vizsgálatát. Gondoljunk például az emberi cselekmények által előidézett természeti katasztrófákra: a tengeri olajkatasztrófák következtében megélhetésüket elveszítő halászokra, tengerparti turizmusból élő vállalkozókra. De nem is kell ilyen messzire mennünk a példák keresésében, elegendő a vörösiszap-katasztrófa sújtotta Kolontár közeli falvakban lakók

[1] A dolgozat a XXXI. Országos Tudományos Diákköri Konferencia állam- és Jogtudományi Szekciójának Polgár Jog I. tagozatán különdíjban részesült. Konzulens: Dr. Menyhárd Attila egyetemi tanár.

[2] Mauro BUSSANI, in.: Mauro BUSSANI (szerk.): *European Tort Law: Eastern and Western, Perspectives*. Stämpfli Publishers Ltd., Berne, 2007.

ingatlanainak értékcsökkenésére gondolnunk: vajon érvényesíthet-e kártérítési igényt egy, a katasztrófa által nem sújtott, de ahhoz igen közel elhelyezkedő faluban található ingatlan tulajdonosa, amiért nem talál vevőt a házára, vagy sokkal kevesebbért tudja csak értékesíteni?

Sem a magyar jog, sem a többi európai jogrendszer nem rendelkezik egységes, kiszámítható válaszokkal e téren. Sem a bírói gyakorlat, sem pedig az elmélet nem dolgozta még ki saját válaszait, szempontjait, technikáit a tiszta gazdasági károkkal kapcsolatban. Nincsenek világosan kirajzolt és megfogalmazott elvek, amelyek útmutatást nyújtanának. Sajnos még inkább igaz ez a magyar joggyakorlatra és magánjogi szakirodalomra: a tiszta gazdasági károk (vagy az ilyen természetű károk, nevezzük azokat bár közvetett károknak) kérdéskörének nincsen számottevő magyar szakirodalma. E dolgozat tehát „nagy fába vágta a fejszéjét", hiszen e válaszokon túl a magyar szakirodalomból – mindezidáig - még mindazon fogalmak is hiányoztak, melyek segítségével ezen kárcsoportok leírhatók.

Hogy miért is fontos mindez? Ahogyan később a könyvvizsgáló felelősségénél láthatjuk, bár nagyságrendben kevés a könyvvizsgáló felelősségével kapcsolatos ügy, mégis nagyon komoly és súlyos hatásokat vonhatnak maguk után. Sőt, már önmagában az sem fenntartható, hogy jelenleg a piacok nem képesek felmérni a potenciális felelősség nagyságát, így nem képesek azt beárazni sem, ami ahhoz vezetett, hogy a könyvvizsgálók számára nem áll rendelkezésre elégséges biztosítási kapacitás. Így tehát elengedhetetlen, hogy az egyes jogrendszerek, így a magyar magánjog is, kidolgozza válaszait az ilyen típusú tényállásokra, hogy a piaci szereplők a kockázatokkal számolni tudjanak, ezáltal megvalósítva a jogbiztonság követelményét.

A tiszta gazdasági károk kérdésének vizsgálata több pusztán jogszabályok elemzésénél. A kártérítési jog a magánjog egyik leggyorsabban fejlődő, legizgalmasabb területe. A tiszta gazdasági kár esetében nem másról van szó, mint a polgári jogi felelősség határainak kereséséről. Ha elfogadjuk azt a nézetet, miszerint a jogi felelősség lényege egy negatív tartalmú értékviszony, azaz „társadalmi rosszallás, aminek alapján az egyén számára szankcióviselési és eltűrési kötelezettség, magatartásáért és annak eredményéért helytállási kötelezettség keletkezik"[3], világossá válik számunkra, hogy a kártérítési jog változása, fejlődése elengedhetetlenül együtt kell, hogy járjon a társadalmi változásokkal. A társadalmi rosszallást az egyén számára szankcióviselési kötelezettség kell kísérje, ehhez azonban szükség arra, hogy a jog (esetünkben a polgári jog) folyamatosan leképezze a társadalmi változásokat. Amikor tehát arra keressük a választ, hogy milyen legyen kártérítési jogunk, milyen tényállásokat kell szankcionálnia és miket nem, az aktuális társadalmi „zsinórmértéket" kell vizsgálnunk: melyek azok a jelenségek, melyek kiváltják a társadalom rosszallását, és melyek azok a jelenségek, amelyek nem. Ez utóbbiak esetében a felelősség kizárására vagy korlátozására van szükség.

Induljunk ki abból az alapfelvetésből, hogy az erőforrások végesek, ezért az

[3] BIHARI Mihály: „A felelősség jogelméleti kérdései" in: ASZTALOS László – GÖNCZÖL Katalin (szerk.): *Felelősség és szankció a jogban*, Közgazdasági és Jogi Kvk., 1980.

azokhoz való hozzáférés korlátozott.[4] Az erőforrások (értékek) különböző formában jelenhetnek meg. A modern áruviszonyok irtózatos iramú fejlődése és bonyolultsága mellett a polgári jogi felelősség szabályainak is tartania kell az iramot. Változik az értékek fogalma, ezért változik a kár fogalma is. Ma már nem csak a kézzel fogható dolog bírhat értékkel, éppen ezért nem csupán a személyben, valamint a dolgokban következhet be kár, hanem a kézzel nem fogható értékekben is. Kérdés, hogy a társadalom és a jog mit ismer el kárnak és mit nem.

Célom e dolgozattal egy áttekintést adni a modern civilisztika egyik nagyon érdekes területéről, a tiszta gazdasági károkról, különös tekintettel ezek egy speciális fajtájára, a könyvvizsgáló által harmadik személyeknek okozott tiszta gazdasági károkra. A dolgozat a kártérítési felelősség jelentéséből kiindulva vizsgálja a kár fogalmát, majd meghatározza a tiszta gazdasági károk fogalmát annak típusai bemutatásán keresztül. Ez után kísérletet tesz arra, hogy a tiszta gazdasági károkat elhelyezze a magyar polgári jogban. A dolgozat második nagy egysége a tiszta gazdasági károk egy speciális csoportjával, a könyvvizsgáló által harmadik személyeknek okozott tiszta gazdasági károkkal és a könyvvizsgáló ezekért való polgári jogi felelősségével foglalkozik.

1. A kártérítési felelősség és a kár fogalma

1.1. A kártérítési felelősség általában és a magyar jogban

A tiszta gazdasági károk vizsgálata előtt érdemes meghatározni, mit is értünk pontosan polgári jogi felelősség és kártérítési felelősség alatt. Marton Géza a polgári jogi felelősségről szóló monográfiájában a felelősség fogalmának meghatározása körében kiemeli, hogy a felelősség fogalma nem önmagában álló, autonóm fogalom, függetlenül minden előzménytől. Ellenkezőleg, mintegy kiegészítése egy előző fogalomnak, mégpedig a kötelem fogalmának. A felelősség kifejezésével tehát egy olyan helyzetet határozunk meg, amellyel akkor kerülünk szembe, ha valaki elmulasztotta a norma által előírt kötelezettségét, és ennek következményeit a jog eszközeivel kell rendezni.[5]

Asztalos László megfogalmazása szerint a felelősség a kilátásba helyezést, a lehetőségi állapot megjelölését jelenti, míg a felelősségre vonás és az ehhez kapcsolódó konkrét szankció alkalmazása más elnevezést, felelősségi jogkövetkezményt igényel. Ha a felelősség a szankció lehetőségi állapota, a realizált szankció pedig ennek következménye, akkor a felelősség és a különböző realizálódó szankciók között létszakaszbeli eltérés áll fenn.[6]

A polgári jogi felelősség esetében, ahogyan azt Asztalos László is több helyütt

[4] Christian A. WITTING: „Compensation for Pure Economic Loss from a Common Lawyer's Perspective" in: Willem H. VAN BOOM – Helmut KOZIOL – Christian A. WITTING (szerk.): *Pure Economic Loss*, Springer, Wien - New York, 2004.

[5] MARTON Géza: *A polgári jogi felelősség*. Triorg Kft., Budapest, 1993., 14. o.

[6] ASZTALOS László: „Szankció és felelősség a polgári jogban" in: ASZTALOS László – GÖNCZÖL Katalin (szerk.): *Felelősség és szankció a jogban*. Közgazdasági és Jogi Kvk., 1980.

megfogalmazza, az eredményből való visszakövetkeztetés alapján indulunk el.[7] Még inkább igaz ez a polgári jogi felelősség egyik legjellegzetesebb szankciós jogkövetkezményére, a kártérítési felelősségre. A Ptk. 339. § (1) bekezdése szerint aki másnak jogellenesen kárt okoz, köteles azt megtéríteni. Mentesül a felelősség alól, ha bizonyítja, hogy úgy járt el, ahogy az az adott helyzetben általában elvárható. A kiindulópont azonban nem a jogellenes magatartás, hanem az okozott kár. A jogellenes magatartás okozta kárból következtetünk vissza arra, hogy a magatartás jogellenes volt.

„A kártérítési kötelem fogalmi eleme a károsult vagyonában beállott csorbát helyreütni" – írja Marton Géza.[8] A polgári jogi kártérítési felelősség fennállhat szerződéses jogviszony keretében okozott kárért (kontraktuális felelősség) és szerződésen kívül okozott kárért (deliktuális felelősség). A Ptk. egy utaló szabály segítségével - néhány eltéréssel - a deliktuális felelősségre vonatkozó szabályokat rendeli alkalmazni kontraktuális felelősség esetén is (lásd Ptk. 318. § (1) bekezdés). A deliktuális felelősség általános alakzatát a Ptk. 339-340. §-ai szabályozzák. A polgári jogi kártérítési felelősségnek négy alapvető feltétele van: kár, jogellenesség, felróhatóság, valamint okozati összefüggés a kár és a felróható tevékenység (mulasztás) között. A figyelembe veendő elemek tehát a következők:

1. A kár. A kár szükségképpeni eleme a kártérítési felelősség megállapításának. Ha nincs kár, akkor kártérítési felelősségről sem beszélhetünk, függetlenül attól, hogy a kérdéses magatartás társadalmilag elítélendő vagy akár jogellenes volt-e. Az ún. teljes kártérítési elve alapján a kártérítés mértéke a kár nagyságához igazodik. Ez alapján a polgári jog a klasszikus tipizálás szerint a következő elemeket tekinti a kár részének - s így ezek megtérítését írja elő: a ténylegesen felmerült kár (damnum emergens), az elmaradt haszon (lucrum cessans), valamint a kár elhárítása, enyhítése körében esetlegesen felmerült költségek.

2. A jogellenes magatartás. A törvény vélelmezi a károkozó magatartás jogellenességét, azaz minden károkozó magatartás jogellenes, hacsak más jogszabály az adott károkozást jogszerűnek nem minősíti, vagy a károsult hozzá nem járult a károkozáshoz. Mindez azzal a következménnyel jár, hogy a jogellenességet a károsultnak az eljárás során nem kell bizonyítania. A jogellenes és rendellenes eredmény (a kár) „avatja" az azt okozó magatartást is jogellenessé.[9]

3. Az okozati összefüggés. A harmadik szükségszerű elem az okozatosság, amely szerint a jogellenes magatartás és a bekövetkezett kár között okozati összefüggésnek kell fönnállnia. Okozati összefüggést akár aktív, vagyis tevőleges magatartás, akár passzív magatartás – mulasztás – is megalapozhat. Az okozati összefüggés közvetlen és közvetett is lehet.

4. A felróhatóság. A polgári jogi kártérítési felelősség általános – felróhatósági – alakzatában a fenti három elem együttes megléte esetén sem feltétlenül van helye a

[7] 5. lj. (ASZTALOS).
[8] 4. lj (MARTON), 162. o.
[9] 5. lj. (ASZTALOS).

kártérítési felelősség megállapításának. Mentesül ugyanis a felelősség alól az, aki bizonyítja, hogy úgy járt el, ahogy az az adott helyzetben általában elvárható, vagyis magatartása nem volt felróható. Az elvárhatóság kérdésének elbírálásánál abból kell kiindulni, hogy mindenkinek úgy kell eljárnia, hogy a kár bekövetkezése megelőzhető legyen. Az elvárhatóság objektív fogalom, a társadalmilag elvárható magatartást jelenti. A törvényben az általában kitétel azt jelenti, hogy a törvény nem egyéni adottságok alapján írja elő a normát, hanem úgynevezett objektív zsinórmértéket alkalmaz. Az adott helyzetben kitétel pedig azt jelenti, hogy a törvény egyediesíti is a társadalmi mércét és azt vizsgálja, hogy az adott helyzetben a konkrét tényállás mellett mi tekintendő elvárhatónak.[10]

A felelősség beállásához tehát a rendellenes eredmény, azaz a kár, a jogellenes magatartás, a kettőt közvetlenül vagy közvetve összekötő ok-okozati összefüggés és a felróhatóság elengedhetetlen kellék.

1.2. A kár fogalma

„A kár egy olyan eredmény, amely vagyoni vagy nem vagyoni hátrányokozás, hátrányszenvedés, vagyoni vagy nem vagyoni csökkenés, ilyennek az elmaradásaként jelentkezik."[11] – írja Asztalos László. A kár a kártérítési felelősség megállapításának központi eleme, ahogyan azt már láthattuk, gondolkodásunkban (legyen az a magyar polgári jog, vagy bármelyik más jogrendszer magánjoga) a kár meglétéből indulunk ki és következtetünk vissza az azt okozó magatartásra. A kár jogellenessége teszi jogellenessé az azt okozó magatartást is.

Eörsi fogalmával, hogy a polgári jog szempontjából mi minősül kárnak, az okozatisági kérdés, mivel az okozatiság jogi relevanciájának határain belül kell minden kárt megtéríteni, ami a jogellenes magatartás folyománya volt. Ez elvi kereteiben azt jelenti, hogy meg kell téríteni a közvetlenül előállott károkat és a közvetve előállott károkat, amennyiben a jogszabály a közvetett okozást nyilvánítja relevánsnak (például vétőképtelen kiskorú esetében a szülő felelőssége), vagy amennyiben az adott esetben a hasonló károk előállta ellen a közvetett okozó felelőssé tételével lehet meggyőző hatást gyakorolni.[12] Típusai szerint a kár legáltalánosabb értelemben lehet vagyoni és személyi. A vagyoni kár szintén kétféle: a felmerült kár *(damnum emergens)* és az elmaradt haszon *(lucrum cessans)*. Valamint ide vonhatóak még azok az ésszerűen eszközölt költségek és kiadások is, amelyekre a károkozás folytán a károsult rászánta magát, többnyire azért, hogy kárát enyhítse. A tényleges kár és az elmaradt haszon között elvi különbség nem áll fenn, de Eörsi is említi, hogy az elmaradt haszon bizonyítása kétségtelenül nehezebb.[13]

Marton Géza kár-fogalmát segítségül hívva jutunk el a legközelebb ahhoz a szemlélethez, mellyel a tiszta gazdasági kár megérthető. Marton a vagyoni károkat úgy definiálja, hogy a kár, „ha lényegileg tény is, nem egyszerű érzékeink alá eső fizikai jelenség (esemény, történés), hanem voltaképpen csak az ember gondolatvilágában létező, egy

[10] Complex DVD Jogtár Kommentár a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvényhez.
[11] 5. lj. (ASZTALOS).
[12] EÖRSI Gyula: *Kártérítés jogellenes magatartásért*, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1958., 154. o.
[13] 11. lj. (EÖRSI), 54-55. o.

meglevő helyzetnek egy elmúlt helyzettel való összehasonlításából adódó különbség, közelebbről az a változás, melyet egy vagyon (maga is fizikai léttel nem bíró jogi fogalom: universitas iuris) mutat fel egy bizonyos fizikai történés (esetleg ilyennek hiánya) következtében a vagyon mai állapotának az illető fizikai történést megelőző állapotával való összehasonlítás alapján.[14] Vagyis a kár egy különbség, gondolati jelenség, mely két állapot összehasonlításából keletkezik.

2. A tiszta gazdasági kár fogalma és fajtái[15]

2.1. A tiszta gazdasági kár fogalma

A tiszta gazdasági károk a károsult személyének vagy dolgának károsodása nélkül keletkezett károk.[16] A tiszta jelző azt jelenti, hogy a keletkező gazdasági (pénzügyi) kár nem áll kapcsolatban a károsult dolgában vagy személyében eső semmilyen károsodással.[17]

A fogalom meghatározása azért nagyon nehéz, mert egy sor teljesen különböző jellegű kár tartozhat egy jelenség körébe. Vegyük példának okáért a híres kábel-esetet *('cable-case')*: egy építkezés során Alfa vállalat elvág egy nagyon fontos vezetéket, melynek következtében Béta gyárban megszűnik az áramellátás és így a termelés is. A vezeték a helyi önkormányzat tulajdonában áll, így a vezeték átvágásának kárát az önkormányzat szenvedte el, míg a kiesett termelés miatti elmaradt vagyoni előnyöket Béta társaság próbálja meg érvényesíteni Alfa társasággal szemben. A károkozó magatartás következtében Béta dolgában nem esik kár, így Béta kára tiszta gazdasági kár.

Látható, hogy a definíció egyszerűsége ellenére a lefedett esetek bonyolultak és legtöbbször többpólusúak. Azért különlegesek ezek a károk, mert bár a felelősség megítélésének feltételei a legtöbb esetben (látszólag) fennállnak, a bíróságok – egész Európa-szerte – vonakodnak megítélni a tiszta gazdasági károkat, azonban nem tudnak magyarázatot adni ennek okára. Legtöbbször az okozatossággal és a károkozás távoliságával indokolják a döntést, azonban nem született még meg rájuk az egységes és meggyőző elméleti és gyakorlati válasz.

A „miért" kérdésére Bussani és Palmer három lehetséges okot sorakoztat fel. Az első a szakirodalomban csak *'keep the floodgates shut'-ként* nevezett érv, azaz a zsilip-érv, mely szerint az ilyen jellegű károk megítélése esetén „kinyitnánk a zsilipeket". Látni fogjuk, hogy a legtöbb esetben a tiszta gazdasági kárt elszenvedők száma egy adott tényállás

[14] 4. lj. (MARTON), 118. o.
[15] Leszögezendő, hogy a tiszta gazdasági kár nem közgazdaságtani, hanem kizárólag jogi kategória, bár a terminológia megtévesztő lehet. Ez nem jelenti azt, hogy ne létezne nagy szakirodalma e károk közgazdaságtani szempontú vizsgálatának, azonban sajnos terjedelmi okok miatt a dolgozat erre nem tér ki. Lásd: Giuseppe Dari MATTIACCI: „The Economics of Pure Economic Loss and the Internalisation of Multiple Externalities" in: Willem H. VAN BOOM – Helmut KOZIOL – Christian A. WITTING (szerk.): *Pure Economic Loss*, Springer, Wien - New York, 2004.; Francesco PARISI: „Liability for pure economic loss: revisiting the economic foundations of a legal doctrine" in: Mauro BUSSANI – Vernon Valentine PALMER (szerk.): *Pure Economic Loss of Europe*, Cambridge University Press, 2003.
[16] Mauro BUSSANI – Vernon Valentine PALMER: „The notion of pure economic loss and its settings" in: Mauro BUSSANI – Vernon Valentine PALMER (szerk.): *Pure Economic Loss of Europe*, Cambridge University Press, 2003., 5. o.
[17] W. VAN GERVEB – J. LEVER – P. LAROUCHE: *Tort Law: Scope of protection*, Hart, Oxford, 1998., 44. o.

esetén igen nagy, ez a réteg, azaz a potenciális igény-érvényesítők köre a károkozó számára a jogellenes magatartás bekövetkezésének időpontjában beláthatatlanul széles. Ha mind érvényesíthetnék igényüket a bíróság előtt, azzal óriási terhet rónánk mind a bíróságokra, mind pedig az ilyen jellegű károk okozóira, mivel ahogyan Benjamin N. Cardozo bíró a könyvvizsgáló felelőssége kapcsán fogalmazott, a jogellenes magatartás elkövetésének időpontjában *„nem meghatározható a felelősség terjedelme, annak ideje, valamint az sem, hogy a károkozó pontosan kikkel szemben felelős”*.[18] Második érvként az szolgál, hogy a nem kézzelfogható dolgokban bekövetkező, pusztán gazdasági károk nem védendőek olyan mértékben, mint a személyben, vagy akár dolgokban bekövetkezett károk. A harmadik érv értelmében pedig az e típusú károkat hagyományosan nem tekintik megtérítendőnek a jogrendszerek.

Véleményem szerint a harmadik érv jelenti a fő dilemmát, azaz annak kérdése, hogy mi tekintendő megtérítendő kárnak és mi nem, védendőek-e a tisztán gazdasági érdekek, avagy sem. E dolgozat ezen kérdések megválaszolására tesz kísérletet, különös tekintettel a könyvvizsgáló által harmadik személyeknek okozott tiszta gazdasági károk tekintetében. Előbb azonban vegyük sorra a tiszta gazdasági károk főbb esetcsoportjait.

2.2. A tiszta gazdasági károk fajtái

Bussani és Palmer a tiszta gazdasági kár négy alapesetét különíti el. E taxonómia a kár okozójának és a kár elszenvedőjének relációjában és minőségében rejlő különbségekre épít. Mivel azonban a tiszta gazdasági kár a lehető legkülönbözőbb élethelyzetekben is felmerülhet, e kategóriák meglehet, hogy nem fedik le a tiszta gazdasági kár előfordulásának összes lehetőségét.[19]

a.) Ricochet/tükröződő kár *('relational loss', 'indirekte Schäden')*

Tükröződő kárról beszélünk, ha egy független harmadik fél személyében vagy dolgában olyan kár keletkezik, melynek következtében egy vele kapcsolatban álló személy szenved el tiszta gazdasági kárt. Azaz a károkozó magatartás miatt a közvetlen károsult személyében vagy dolgában keletkezik kár, amelynek következtében a közvetett károsultnak gazdasági kára keletkezik. Ez tehát egy háromdimenziós szituáció: az elsődleges károsult kára tükröződik, ezért a másodlagos károsult tiszta gazdasági kárt szenved el.

A legegyszerűbb egy példával bemutatni. Alfa szerződést köt Bétával, melyben vállalja, hogy meghatározott összeg ellenében elvontatja Béta hajóját. Gamma gondatlansága miatt azonban a hajó elsüllyed. Gamma ez esetben tükröződő kárt okozott Alfának, aki így elesik a hajó elvontatásának ellenértékeként kikötött profittól.[20] De ide

[18] Ultramares Corporation v. Touche 174 N.E. 441 (1932).
[19] 15. lj. (BUSSANI – PALMER), 10. o.
[20] 15. lj. (BUSSANI – PALMER), 10. o.

sorolható a már korábban ismer tett kábel-eset is, valamint minden olyan, emberi cselekmény következtében harmadik személyeknél jelentkező negatív externália, mint például az olajkatasztrófák kapcsán a halászoknál, vagy a part menti éttermek tulajdonosainál keletkező károk.

E károk ellen szól, hogy a károkozó számára a harmadik személynél visszatükröződő kár nem előrelátható a károkozó magatartás elkövetésének pillanatában, a következmények sokszor túl távoliak, vagy nem esnek a normál következmények körébe. (Mindezekről később részletesebben is szólok.)

b.) Áthárított kár *('transferred loss')*

Az áthárított kár értelmezhető a tükröződő károk egy alkategóriájaként is. Áthárított kárról beszélünk abban az esetben, ha a kár nem annál a személynél keletkezik, aki a károkozó magatartást elszenvedi (elsődleges károsult), hanem vele különleges kapcsolatban álló harmadik személynél (másodlagos károsult). Az elsődleges és a másodlagos károsult között általában valamilyen jogviszony is fennáll, ez lehet bérlet, biztosítási jogviszony, adásvételi szerződés, stb.

A hajós példánál maradva, tegyük fel, hogy Alfa kibéreli Béta hajóját áruszállítás céljából. Az áru már berakodásra kész, azonban mielőtt Béta átadhatná a hajót Alfának, Gamma hibájából súlyosan meghibásodik a hajó hajtóműve. Az azonnali javítás nem lehetséges, így Alfa nem tudja használni a hajót. Béta dolgában keletkezik ugyan kár, de a használat joga a bérleti szerződéssel Alfát illeti, így az Alfa által elszenvedett kár áthárított kár.

Ide sorolható a munkavállaló balesetét követően a munkáltatót érő károk esete is. Tegyük fel, hogy Béta, Alfa munkavállalója autóbalesetet szenved el Gamma hibájából. Béta három hónapon keresztül munkaképtelen. Alfa nem bocsáthatja el Bétát, továbbra is fizetnie kell a fizetését a három hónapos távollét alatt is. Ez a Bétára áthárított, átszállt kár, melynek okozója végső soron Gamma.[21]

Ha a károkozó felelőssége egyértelműen fennállna az elsődleges károsulttal szemben, úgy illogikus és igazságtalan lenne, ha nem kellene megtérítenie a harmadik személyre e módon átszálló kárt. A magyar jogban az ehhez hasonló tényállások ezért nem is képeznek speciális kategóriát: ha a kár okozójának felelőssége fennáll az elsődleges károsulttal szemben, ez általában kiterjed az ekképpen másodlagosan károsult személyre is.[22]

c.) Infrastruktúrához való hozzáférés kizárásából eredő kár *('closure of public markets, transportation corridors and public infrastructures')*

[21] 15. lj. (BUSSANI-PALMER), 11. o.
[22] MENYHÁRD Attila: „Pure Economic Loss in The Hungarian Tort Law" in: Mauro BUSSANI (szerk.): *European Tort Law: Eastern and Western Perspectives*, Stämpfli Publishers Ltd., Berne, 2007., 323. o.

Az ilyen típusú tiszta gazdasági károk esetében fizikai károsodás ér olyan köztulajdonban álló dolgokat, melynek használatából harmadik személyek kiesnek, és ennek folytán őket tiszta gazdasági kár éri. Ez történhet például utak, vezetékek megrongálódásával. A megrongálódott dolgok tehát nem magántulajdonban vannak, azonban az ezek használatából való kizárás széles rétegeket érinthet súlyosan. (Ebből az is következik, hogy a zsilip-érv talán itt a legerősebb.)

E körbe tartoznak például az autópályák balesetek miatti elzáródása következtében leálló forgalom miatt keletkező károk: a teherautók késve érkeznek meg a rakománnyal, a munkavállalók késve érkeznek meg munkahelyükre, az ügyvéd nem ér oda a bíróságra, az üzletember fontos üzlet megkötésétől esik el, stb. Kérdés, hogy a baleset okozója felel-e az előbbiekben felsorolt harmadik személyeknek okozott károkért.

Az e típusú károk elleni érvként szintén az hozható fel, hogy a károkozó számára a harmadik személynél jelentkező nem esnek a normál következmények körébe. Ezek a harmadik személyeknél jelentkező károk legtöbbször azok közé a normál kockázatok közé sorolandók, amiket mindenkinek magának kell viselnie.

d.) Hibás adatban, tanácsban vagy szakértői tevékenységben való bizalomból eredő kár *('reliance upon flawed data, advice or professional services')*

Dolgozatomban a tiszta gazdasági károk ezen csoportjának szentelem a legnagyobb figyelmet, hiszen e körbe sorolható a könyvvizsgálat hibás voltából eredő kár is. Nem vitás, hogy megállapítható a felelősség, ha a hibás adat, tanács, vagy vélemény következtében a megbízót (vagy az adat, tanács, vélemény szolgáltatójával más jogviszonyban álló személyt) kár éri. Ez esetben a hibás adat, tanács vagy szakértői tevékenység szolgáltatójának kontraktuális felelőssége áll fenn. Azonban a hibás adatra, tanácsra vagy véleményre döntést alapozhatnak kívülálló, harmadik személyek is, akiket ennek következtében tiszta gazdasági kár érhet.

Példaként említhető a dolgozat második részében bővebben kifejtett könyvvizsgáló által okozott tiszta gazdasági kár: Gamma mint könyvvizsgáló elvégzi Béta társaság éves auditját, melynek során hibásan felülértékeli a Béta által elért profitot. A Gamma által elkészített könyvvizsgálói jelentésre alapozva, az abban foglaltakban bízva Alfa, mint beruházó, megszerzi Béta részvényeinek többségét. Amint azonban később kiderül, hogy a vállalat nem olyan prosperáló, mint ahogyan az a hanyagul elkészített könyvvizsgálói jelentésből következett volna, a részvények árai meredeken zuhanni kezdenek, Alfa túlad a részvényeken, ám csak a fizetett összeg felét kapja így vissza. Alfa kára tiszta gazdasági kár.

Hasonlóképpen tiszta gazdasági kár érhet bankokat is, amennyiben az adósról kiderül, valójában mégsem olyan likvid, mint amilyennek a könyvvizsgálói, vagy egyéb szakértői jelentésből korábban tűnt. A 2008-ban kirobbant hitelpiaci válság egyik oka is éppen az volt, hogy felületes hitelbírálatokra alapozva jutottak jelzálogkölcsönhöz olyan „rossz" adósok, akik aztán nem tudtak törleszteni (ez vezetett az ún. *subprime-válsághoz*).

Amennyiben például a hitelbírálatot egy kiszervezett harmadik cég végzi, a bank harmadik személyként tiszta gazdasági kárt szenved el, ha az adós nem tudja törleszteni a kapott kölcsönt és a jelzálogként lekötött ingatlan a piac túltelítettsége miatt nem, vagy csak lényegesen áron alul adható el.

3. A tiszta gazdasági károkért való felelősség

3.1 Nemzetközi kitekintés

Anélkül, hogy a különböző jogrendszerek kártérítési jogát részletesen vizsgálnám, röviden ismertetem a tiszta gazdasági kár problematikájához való hozzáállásukat. A tiszta gazdasági kár kárként való elismerése és a kártérítési felelősség megállapítása még az erre leginkább nyitott jogrendszerekben sem lehetséges teljes körben. Azonban ahogyan azt egyre szélesebb körű „térnyerése" is mutatja, az ilyen jellegű kárigények teljes körű elutasítása sem indokolt. A tiszta gazdasági károk esetében tehát óriási jelentősége van a felelősség korlátozásának. Ahogy Willem H. Boon fogalmaz: képzeljük csak el a következményeit annak, ha egy hanyagul eljáró gazdát tennénk felelőssé egy egész Európát sújtó száj- és körömfájás járványért. Eltekintve attól, hogy a gazda rövid úton csődbe menne, az ilyen jelenségeknek súlyos és messze ható szociális, valamint gazdasági következményei lennének.[23]

Szükség van tehát olyan eszközökre, amelyek segítségével a kártérítési felelősség tiszta gazdasági károk esetében „racionalizálható". Willem H. van Boom szerint ezen eszközök: az okozatosság, valamint a gondossági követelmények korlátozása *('limit the ambit of uncodified duties of care')*.

A leggyakrabban alkalmazott korlátként van Boom az okozatossággal kapcsolatos módszereket említi, mint az előreláthatóság, a *'remoteness'*, vagy a károkozás közvetettségének vizsgálatát. Véleménye szerint azonban ezen klasszikus eszközök nem mindig képesek a kívánt hatás elérésére, erre jó például szolgál az előreláthatóság követelménye: egy könyvvizsgáló előre tudhatja, hogy jelentése a széles nyilvánosság elé kerül majd és arra esetleg független harmadik személyek üzleti döntéseket alapozhatnak, ebben az esetben tehát a felelősség korlátozására alkalmatlan az előreláthatósági teszt.

[23] Willem H. VAN BOOM: „Pure Economic Loss: A Comparative Perspective" in: Willem H. VAN BOOM – Helmut KOZIOL – Christian A. WITTING (szerk.): *Pure Economic Loss*, Springer, Wien - New York, 2004.

3.2. A tiszta gazdasági károk a magyar magánjogban

„A közvetett károk parttalan határairól van szó, ahol nincs megnyugtató, leszűrhető megoldás."[24]

„A magyar magánjog számára ismeretlen a tiszta gazdasági kár fogalma. Azonban ha azt vizsgáljuk, hogy milyen módon korlátozza a magyar bírói gyakorlat a kártérítési felelősséget, az sokban hasonlít más jogrendszereknek a tiszta gazdasági kárhoz való hozzáállásához" – írja Menyhárd Attila. Felmerülhet az olvasóban a kérdés, vajon miért is fontos számunkra a tiszta gazdasági károk vizsgálata. A válasz több rétegű. Egyrészt azért, mert a károknak egy olyan különleges csoportjáról van szó, melyek bonyolult, legtöbbször a felelősség korlátozását igénylő tényállások, egységes válaszok nélkül. Kártérítési jogunk sajátossága miatt e válaszokat nem találjuk meg polgári jogi kódexünkben, azonban a bírói gyakorlat is nagyon hiányos e téren. A gyakorlat számára a jogtudománynak kellene kapaszkodót nyújtania, viszont a magyar civilisztikai jogtudomány eddig méltatlanul elhanyagolta a kártérítési tényállások ezen csoportját. (Hiszen az egyes tényállások egy meghatározó jellemvonás alapján összefoglalható csoportjáról beszélünk.)

Ezen tényállások a magyar jog számára – mint azt a következőekben láthatjuk – bonyolult okozatossági kérdéseknek tűnnek, holott a valódi kérdés az lenne – és ezt a tiszta gazdasági károkról való gondolkodás közben mindig észben kell tartanunk –, hogy mik a megtérítendő károk és mik nem. A magyar joggyakorlat és elmélet azonban az e típusú károkat általában az okozatosság, azon belül is elsősorban a közvetett károk kérdése alá szubszumálja. Ezért van olyan nagy szerepe a következőekben tárgyalt okozatossági és felelősség-korlátozási problematikának.

„A magyar kártérítési jog nyitott szabályok rendszere" - írja Menyhárd Attila.[25] Véleménye szerint ezen nyitott szabályok széles jogkört biztosítanak a bíróságok számára és ezáltal a magyar kártérítési jog tulajdonképpen megfeleltethető a Walter Wilburg által leírt rugalmas rendszernek.[26] Azaz a Ptk. a konkrét ügyek megítélését mind a felróhatóság, mind pedig az okozati összefüggés kapcsán a bíróságokra bízza, így a kártérítési felelősséget korlátozó elemeket valójában nem a törvényben, hanem a bírósági gyakorlatban találhatjuk meg. A bírói gyakorlat mégis szegényesnek mutatkozik két okból is: egyrészt a rendszerváltás előtti gazdasági viszonyok inkompatibilisek voltak a tiszta gazdasági kár koncepciójával, valamint az esetek többsége már a bizonyítás hiánya miatt elbukik, és nem jut el a legfelsőbb bírói fórumig.[27]

A Ptk. 355. § (1) bekezdése szerint a kárért felelős személy köteles az eredeti állapotot helyreállítani, ha pedig az nem lehetséges, vagy a károsult azt alapos okból nem

[24] EÖRSI Gyula: „A közvetett károk határai" in: NÉMETH János – VÉKÁS Lajos (szerk.): *Emlékkönyv Beck Salamon születésének 100. évfordulójára (1885-1985).* Az ELTE Állam- és Jogtudományi Kar Polgári Jogi valamint Polgári Eljárásjogi Tanszéke és a Budapesti Ügyvédi Kamara kiadványa, 1985.
[25] 21. lj. (MENYHÁRD), 323. o.
[26] Walter WILBURG: *Entwicklung eines beweglichen Systems im bürgerlichen Recht*, Kienreich Verlag, 1950.
[27] 21. lj. (MENYHÁRD), 323. o.

kívánja, köteles a károsult vagyoni és nem vagyoni kárát megtéríteni. A kártérítési jog rugalmas rendszerének elemeként a kárfogalom is nagyon tág. A teljes kártérítés elve következtében cél a teljes reparáció, függetlenül a kár természetétől. Szintén nem tesz különbséget a törvény közvetlenül vagy pedig közvetve okozott károk között.[28] Tehát a tiszta gazdasági károkat is meg kell téríteni, amennyiben azok polgári jogi értelemben vett kárnak minősülnek.

A tiszta gazdasági károk vagyoni károk. Azonban nem lehet őket a vagyoni károk hagyományos rendszerezésébe illeszteni. A kábel-eset kapcsán felmerülhet a kérdés: miért nem igazán tekinthető elmaradt haszonnak a tiszta gazdasági kár? Nos, némely esetben fedi egymást a két kategória. Mégsem állítható ki egyértelműen, hogy a tiszta gazdasági kár megegyezik az elmaradt haszon fogalmával. „Az elmaradt haszon a kár valamilyen negatív formában való megjelenítődése. Itt a kár nem a károsult vagyonában - vagy a könyvelésben - de facto kimutatható veszteség formájában, hanem egy jövőbeli, remélt nyereség (bevétel) elmaradásában mutatkozik meg."[29] Azaz ide tartozik minden olyan tisztán gazdasági kár, amely egyben egy jövőben realizálandó nyereség, bevétel elmaradása is. Nem sorolható azonban az elmaradt haszon kategóriájába az a tiszta gazdasági kár, ami például egy ingatlan, vagy egy társaság értékében beálló csökkenésként jelenik meg. Ebből is látható, hogy a vagyoni károk általános felosztásába nem illeszthető be a tiszta gazdasági kár, nem tehető egyenlőségjel egyik kategória és a tiszta gazdasági kár fogalma közé sem. Ha mégis kategorizálni szeretnénk a károkat, akkor angol *'tangible–intangible'* (azaz kézzelfogható, tapintható és kézzel meg nem fogható) kifejezés a legtalálóbb. Ilyen károk esetében ugyanis mindig valamilyen *'intangible'*, azaz nem kézzelfogható értékben esik kár. Ez pedig egyformán lehet vagyonban beállt értékcsökkenés, elmaradt vagyoni előny, vagy a hátrány kiküszöböléséhez szükséges költség.

Ahogyan már korábban említésre került, a tiszta gazdasági károk esetében, ha a kár maga meg is határozható, az igény mégis sok esetben az okozati összefüggés hiánya miatt kerül elutasításra, valamint az e típusú károkat legtöbbször az okozatosság problémája (ezen belül is a közvetett okozatosság problémája) köré csoportosítja a jogtudomány. Ezért is esszenciális kérdés az okozati összefüggés vizsgálata e dolgozatban.

Az okprobléma tudományos vizsgálata a jogtudományban azóta létezik, mióta a filozófiai és természettudományi vizsgálódások az okfogalom mibenlétét megvilágították.[30] Az okozatosság vizsgálata során a jogilag releváns okok kiválasztása a cél, ezek jellemzőit Eörsi így foglalja össze:[31]

- a jogi ok mindig emberi magatartás,
- méghozzá akaratlagos, tudatos magatartás,
- a jogi ok mindig jogellenes magatartás (épp az okozatosság teszi jogellenessé

[28] Lásd még: GROSSCHMID Béni: *Fejezetek kötelmi jogunk köréből*. Grill Kiadó, 1932., 671. o. (Különbség gazdasági károk esetében szándékos károkozás és hanyagság között.)
[29] BÁRDOS Péter: *Kárfelelősség a Polgári Törvénykönyv rendszerében*, HVG Orac Könyvkiadó, Budapest, 2001., 53. o.
[30] 4. lj. (MARTON), 122. o.
[31] 11. lj. (EÖRSI), 60-61. o.

a magatartást) és

– a jog eszközeivel elvileg befolyásolható magatartás (például a kiskorú személy magatartása a jog által nem minősül befolyásolhatónak, ezért esetében a szülő felel).

A tiszta gazdasági károk szempontjából különös jelentősége van a közvetett károk kérdésének, hiszen ezen károkat legtöbbször csupán közvetett károknak minősítik, azok speciális jellemvonásai kiemelése nélkül. Amikor Eörsi a közvetett károkról ír, indirekt egy, a tiszta gazdasági kárt (pontosabban tükröződő kárt) megvalósító esetet hoz fel példának: egy speciális gép javítására Budapestről vidékre rendelnek ki egy különleges szakképzettséggel rendelkező szerelőt, akit a pályaudvarra menet elgázolnak. Megsérül, keresetveszteséget szenved el, ahol pedig a szerelést el kellett volna végeznie, a gyártás tovább áll, ezzel növekszik az elmaradt haszon és az ott dolgozók keresetvesztesége. Eörsi szerint a gázoló felelőssége ez esetben csak a sérülés és a szerelő keresetveszteségére terjed ki, annál tovább nem.[32] Azaz a gép üzemeltetője és az ott dolgozók tükröződő tiszta gazdasági kára meglátása szerint már nem érvényesíthető, még akkor sem, ha a károkozó magatartása megfelel a fenti feltételeknek. Ennek oka, hogy ezek károk bekövetkezte a károkozó magatartásnak nem normális következményei, ezért a károkozó nem is tehető felelőssé értük.

Érezzük, hogy a megoldás helyes, azonban – ahogyan azt a későbbiekben majd a könyvvizsgáló felelőssége kapcsán láthatjuk - nem minden esetben ilyen könnyen eldönthető kérdésről van szó. Vizsgáljuk meg tehát közelebbről a közvetett károk fogalmát. „Közvetett kárról akkor lehet beszélni, ha a károkozó magatartás folytán több káresemény következik be, amelyek az ok-okozati láncolatban közelebb, illetve távolabb helyezkednek el. E távolabb elhelyezkedő, áttételesebb káreseményeket tekinti a jogtudomány közvetett kárnak."[33] A közvetett károk esetében a kár mindig más, azaz nem ugyanabban a hátrányban jelentkezik.

A közvetett károkért való felelősség nem feltétlenül terjed ki minden távoli kárkövetkezményre, de az teljesen bizonytalan, hogy meddig a pontig terjedjen a felelősség. A felelősség határvonalát ugyanis elvileg bármelyik szakaszban meg lehet vonni. Eörsi szerint az okozati láncolat megléte csupán előfeltétele, mégpedig mellőzhetetlen feltétele a kár megítélésének. Ha ez fennáll, kérdéses, hogy a kárkövetkezményt még relevánsnak lehet-e tekinteni vagy sem, de az okozati összefüggés önmagában nem elegendő ahhoz, hogy a bíróság a közvetett kárt megítélje. Eörsi úgy véli, az ilyen esetekben a bíróság nem akkor marasztalja az alperest, ha valóban fennáll az okozati összefüggés, hanem ha úgy látja, marasztalni kell az alperest. Ilyen körülmények között a teljes kártérítés elve summum ius, summa iniuria. Ez ellen pedig a kártérítési kötelezettség korlátozásával kell védekezni.[34]

[32] 11. lj. (EÖRSI), 63. o.
[33] FUGLINSZKY Ádám – MENYHÁRD Attila: „Felelősség „közvetett" károkozásért - Műhelybeszélgetések a Szladits Szemináriumban" *Magyar jog* 2003/5.
[34] 23. lj. (EÖRSI).

A Polgári Törvénykönyv nem foglalkozik a felelősség korlátozásával, hanem – rendkívüli méltánylást érdemlő körülmények fennforgása esetében – a bírónak adja meg a jogot, hogy a kártérítést mérsékelje (Ptk. 339. § (2) bek.). A Ptk. miniszteri indokolása leszögezi, hogy a törvény „nem tesz különbséget közvetlen és közvetett okozás között. Ennélfogva nincs akadálya annak, hogy a bíróság a közvetett okozást is relevánsnak tekintse." A felelősség mérséklésére csak kivételes esetekben kerülhet sor, amikor „a teljes kártérítés inkább romboló mind erkölcsileg nevelő hatású", vagy egyébként sem volna biztosítható. „Ennek túlságosan gyakori alkalmazása viszont a felelősséget fellazítaná és a társadalmi, valamint a személyi tulajdon védelmét súlyosan sérthetné."[35]

Eörsi Gyula, akinek a felelősségelmélete talán a leginkább befolyásolta a magyar kártérítési jog jelenlegi formájának kialakulását, a kártérítési felelősség korlátait a következőkben fogalmazta meg egy, a közvetett kártérítési felelősségről szóló esszéjében:

- a felelősség korlátozása az előrelátható károkra,
- az adekvát kauzalitás elve,
- a rendszerinti következmények relevanciájának elve,
- az okozatossági összefüggés távoli voltának vizsgálata (remoteness)[36],
- a szerves okozati összefüggés relevanciájának elve,
- kockázattelepítési szempontok,
- az arányosság elve,
- a tényleges kár és a fenyegető veszély közötti ésszerű összefüggés relevanciája.[37]

Menyhárd Attila ezen módszerek alapján a kártérítési felelősség korlátozását az alábbi esetekben látja elfogadhatónak:

- ha a kár megvalósulása a károkozó számára nem látható előre,
- ha a kár bekövetkezésének valószínűsége nagyon kicsiny, teljesen atipikus (adekvát kauzalitás),
- ha a kár bekövetkezte a károkozó magatartásnak nem normális (túlságosan váratlan) következménye,
- ha a bekövetkezett kár a károkozó magatartástól az okozatosság tekintetében túl távoli,
- ha a bekövetkezett kár és a károkozó magatartás között bár fennáll az ok–okozati viszony, de ez a kapcsolat nem tekinthető „szerves" kapcsolatnak,
- ha a kár bekövetkezése a normális kockázati határon belül esik,

[35] *A Magyar Népköztársaság Polgári Törvénykönyve. Az 1959. évi IV. törvény és a törvény javaslatának miniszteri indokolása, továbbá a Polgári Törvénykönyv hatálybalépéséről és végrehajtásáról szóló 1960. évi 11. számú törvényerejű rendelet.* Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest 1963., 367–370. o.
[36] A következmény nem lehet túl távoli, azaz „remote".
[37] 23. lj. (EÖRSI).

– ha a károkozó magatartás súlyossága nem arányos az okozott kár értékével.[38]

Összefoglalva tehát a tiszta gazdasági károk a magyar polgári jogban olyan vagyoni károk, melyek nem sorolhatóak be a *'damnum emergens'* – *'lucrum cessans'* kategóriákba, hanem egy ettől független csoportosítást tesz lehetővé. A magyar bírói gyakorlat és magánjogtudomány ezeket a tényállásokat az okozatosság problémaköréhez kapcsolja, így a közvetett károk és a felelősség korlátozásának kérdése kapcsán merülnek fel leggyakrabban.

A következőkben a dolgozat második része a tiszta gazdasági károk egy speciális csoportját, a könyvvizsgálók által harmadik személyeknek okozott tiszta gazdasági károkat vizsgálja.

4. A könyvvizsgáló felelőssége

4.1 A könyvvizsgálat fogalma, a könyvvizsgáló garanciális szerepe

A könyvvizsgáló garanciális szerepének vizsgálata azért fontos számunkra, mivel felelőssége is társadalmi szerepéhez igazodik. Amikor tehát a könyvvizsgáló felelősségének terjedelmét szeretnénk meghatározni, először azt kell tudnunk, mik a vele szemben fennálló társadalmi elvárások. A fő kérdés tehát az kell legyen: mi a könyvvizsgáló kötelezettsége?

A könyvvizsgáló funkciója a gazdasági társaság működése során kettős. Egyrészt („befelé") a gazdasági társaság menedzsmentje és felügyelő bizottsága számára nyújt támogatást a döntéshozatal illetőleg a társaság működésének ellenőrzése során részben ellenőrzési, részben pedig tájékoztatási természetű tevékenységgel, másrészt pedig („kifelé") a nyilvánosság irányában számviteli garanciális és hitelesítő funkciója van mindazok irányában, akik a nyilvánosságra hozott mérleg (beszámolóban) vagy a könyvvizsgáló által auditált más nyilatkozat (tájékoztató) rendszerinti címzettjei. Ezzel a társaság jogszabályszerű könyvvezetésében és számviteli nyilvántartásainak, kimutatásainak és beszámolóinak a jogszabályi előírásoknak megfelelő elkészítésében érdekelt kívülállók számára a társasági könyvvitel jogszabályszerűségét és hitelességét igazolják, továbbá befolyásolják a potenciális befektetők döntéseit. A könyvvizsgálók így tevékenységükkel hozzájárulnak az egész tőkepiac biztonságos működéséhez.

A magyar polgári jog nem nyújt olyan konkrét szabályozást, amelyből a könyvvizsgálóval szembeni elvárások, továbbá a könyvvizsgáló polgári jogi felelősségének terjedelme, illetőleg annak korlátai levezethetőek lennének. Nagyon kevés támpontot nyújt a könyvvizsgáló feladatait meghatározó társasági jogi és számviteli szabályozás is.

A társasági jogi szabályozás két támpontot ad: a Gt. 40. § (1) bekezdése szerint a gazdasági társaság legfőbb szerve által választott könyvvizsgáló feladata, hogy gondoskodjon a számviteli törvényben meghatározott könyvvizsgálat elvégzéséről, és

[38] 21. lj. (MENYHÁRD), 323. o.

ennek során mindenekelőtt annak megállapításáról, hogy a gazdasági társaság számviteli törvény szerinti beszámolója megfelel-e a jogszabályoknak, továbbá megbízható és valós képet ad-e a társaság vagyoni és pénzügyi helyzetéről, működésének eredményéről. A Gt. 44.§ (2) bekezdése pedig előírja, hogy ha a könyvvizsgáló megállapítja, illetve egyébként tudomást szerez arról, hogy a gazdasági társaság vagyonának jelentős csökkenése várható, illetve olyan tényt észlel, amely a vezető tisztségviselők vagy a felügyelőbizottság tagjainak e törvényben meghatározott felelősségét vonja maga után, köteles a gazdasági társaság legfőbb szervének összehívását kezdeményezni. Ha a legfőbb szerv ülésének összehívására nem kerül sor, illetve a jogszabályok által megkívánt döntéseket nem hozza meg, a könyvvizsgáló erről a társaság törvényességi felügyeletét ellátó cégbíróságot értesíti.

A könyvvizsgáló elhelyezkedését a vállalati struktúrában jól szemlélteti az alábbi ábra:

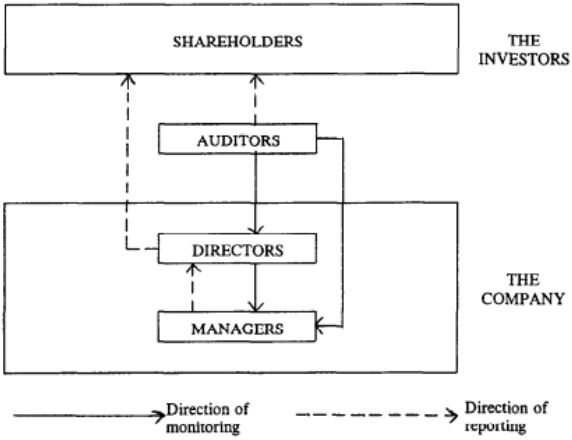


Fig. 2. Business company model of corporate governance.

Forrás: Christopher J. NAPIER: *Intersections of law and accountancy: Unlimited auditor liablity in the United Kingdom; Accounting.* Organisations and Society, Vol. 23. No. 1.

A számvitelről szóló 2000. évi C. törvény 155. § (1) bekezdése alapján a könyvvizsgálat célja annak megállapítása, hogy a vállalkozó által az üzleti évről készített éves beszámoló, egyszerűsített éves beszámoló, továbbá az összevont (konszolidált) éves beszámoló e törvény előírásai szerint készült, és ennek megfelelően megbízható és valós képet ad a vállalkozó (a konszolidálásba bevont vállalkozások együttes) vagyoni és pénzügyi helyzetéről, a működés eredményéről. A könyvvizsgálat során ellenőrizni kell az

éves beszámoló, az összevont (konszolidált) éves beszámoló és a kapcsolódó üzleti jelentés adatainak összhangját, kapcsolatát is.

A könyvvizsgáló felelősségére vonatkozó szabályt találunk a Magyar Könyvvizsgálói Kamara Szakértői Bizottságának közérdekű szakmai állásfoglalásai körében. A 24. pont két kérdéssel foglalkozik. Arra a kérdésre, miszerint megtámadható-e a könyvvizsgáló záradéka, a válasz így hangzik: „A könyvvizsgáló jelentését a 700. témaszámú nemzetközi könyvvizsgálati standard pénzügyi kimutatásokra vonatkozó vélemény kialakítása és jelentéskészítés, a 705. témaszámú nemzetközi könyvvizsgálati standard a független könyvvizsgálói jelentésben szereplő vélemény minősítései**,** és a 706. témaszámú nemzetközi könyvvizsgálati standard figyelemfelhívó bekezdések és egyéb kérdések bekezdések a független könyvvizsgálói jelentésben előírásai szerint köteles elkészíteni. Ebben rögzíti egyetértő, esetleg eltérő véleményét. Amennyiben a jelentésben rögzített záradék nem megalapozott, vagy elfogultságot tükröz, a Magyar Könyvvizsgálói Kamara Etikai Bizottságánál lehet eljárást kezdeményezni. A könyvvizsgáló a Ptk. szabályai és megkötött szerződése szerint felelős az adott véleményéért."[39] A standardok jelentősége a kártérítési felelősség megállapítása során abban rejlik, hogy a felróhatóság vizsgálata során képet kapunk arról, melyek azok az objektív követelmények, melyeknek egy könyvvizsgálónak meg kell felelnie.

A törvényi előírások megsértése, a szabályozásban előírt követelményeknek meg nem felelő magatartás nyilvánvalóan megalapozhatja a könyvvizsgáló felelősségét, azonban a polgári jogi felelősség szempontjából ezek az előírások nem fedik le teljes körűen a könyvvizsgálóval szemben támasztott elvárásokat. A polgári jogi felelősség általános szabályának tényállása azonban képes közvetíteni - és az általános társadalmi elvárásokkal összhangban nem lévő magatartás szankcionálásával kikényszeríteni - a könyvvizsgálóval szemben támasztott, de a törvényekben kifejezetten nem szabályozott társadalmi elvárásokat is. A polgári jogi felelősséget az a magatartás alapozza meg, amely jogellenes, és amely nem felel meg az adott helyzetben elvárható magatartás követelményének, azaz amely nincs összhangban az adott helyzetre irányadó általános magatartási standardokkal.

Felelősségi és kockázatviselési szempontból a könyvvizsgáló helyzetének egyik sajátosságát az adja, hogy a könyvvizsgáló a tevékenységét a gazdasági társasággal kötött szerződés alapján és a gazdasági társaság részére végzi, azonban megállapításaira – akár abban, hogy ellátja-e és milyen záradékkal a gazdasági társaság mérlegét – más piaci szereplők is döntéseket alapozhatnak. Ezért tevékenységének hatása túllép a társasággal fennálló jogviszonyának keretein.

A gazdasági társasággal szembeni felelősség alapvető vonását az adja meg, hogy a könyvvizsgáló és a társaság között szerződéses kapcsolat áll fenn. A gazdasági társaság és az annak könyvvizsgálatát ellátó könyvvizsgáló így szoros kapcsolatban vannak egymással; a szerződés alapján a könyvvizsgáló maga vállalja fel azt, hogy a társaság érdekében eljárva közreműködik abban – és felelősséget is vállal azért –, hogy a gazdasági társaság a

[39] A Magyar Könyvvizsgálói Kamara honlapja (http://www.mkvk.hu/tudastar/allasfoglalasok).

számviteli szabályoknak megfelelően működjön. Ez a szoros kapcsolat, amelynek alapján a könyvvizsgáló számára a gazdasági társaság érdekei nyilvánvalóak, *alapértékelésként* a *könyvvizsgáló felelősségének* irányába mutat azokban az esetekben, amelyekben a könyvvizsgáló a szerződésben vállalt vagy a szerződésben vállalt pozíciójánál fogva jogszabály által reá rótt kötelezettségek megsértésével a társaságnak kárt okoz. A könyvvizsgálónak a gazdasági társasággal szembeni felelőssége – a könyvvizsgáló és a gazdasági társaság között fennálló megbízási jogviszony alapján – elsősorban mint szerződésszegésért való felelősség jelentkezik, amelyre a megbízási szerződés megszegéséért való felelősség szabályait kell alkalmazni.

A könyvvizsgálónak a harmadik személyekkel szembeni felelősségét azért nehéz alapértékeléshez kötni, mert a könyvvizsgálónak a harmadik személyekkel szembeni felelőssége nem képez homogén tényálláscsoportot. A könyvvizsgálónak a harmadik személyekkel szemben való felelőssége felmerülhet az éves mérleg és beszámoló auditálásával (vagy éppen annak elmaradásával) kapcsolatban, nagyobb nyilvánosságra kerülő más nyilatkozatok (pl. értékpapír-kibocsátáshoz kapcsolódó tájékoztató) tartalma kapcsán, továbbá felmerülhet akként, hogy nem a könyvvizsgálónak nyilvánosságra nem kerülő nyilatkozatát a társaság vagy olyan személy, akinek azt a társaság átadta, harmadik személy részére továbbítja. A kárt szenvedő harmadik személyek lehetnek a társaság tagjai, befektetők, hitelezők vagy más pozícióban lévő piaci szereplők is. Ráadásul például a mérleg auditálásával kapcsolatban nemcsak a társaság pénzügyi helyzetét nem megfelelően tükröző mérleg záradékolása, hanem a társaság pénzügyi helyzetét megfelelően tükröző mérleg záradékolásának megtagadása (vagy a záradék indokolt korlátozásának elmaradása) vagy a záradék indokolatlan korlátozása is kártérítési igényt alapozhat meg. A potenciális károsulti csoportok sem homogének: kis- és nagybefektetők, többségi és kisebbségi tulajdonosok, szállítói és banki hitelezők pozíciója nagyon eltér abból a szempontból, hogy maguk mennyire tudnak a könyvvizsgáló tevékenységétől függetlenül ésszerűen egyéb információforrást igénybe venni, mielőtt döntéseiket meghozzák. A harmadik személy a gazdasági társaság könyvvizsgálójával szerződéses jogviszonyban nincsen, ezért perlése szükségképpen szerződésen kívüli kártérítési igényen alapszik.

E dolgozat a könyvvizsgáló harmadik személyekkel szembeni felelősségének bemutatására hivatott, mivel ez a kör szenved el az első részben már bemutatott tiszta gazdasági kárt.

4.2. A kérdésfelvetés aktualitása

„A társaságok pénzügyi kimutatásának ellenőrzését európai szintű jogszabályok írják elő (ez az úgynevezett „jog szerinti könyvvizsgálat"). A könyvvizsgáló a pénzügyi kimutatás alapján független véleményt készít a társaság pénzügyi helyzetéről. A könyvvizsgáló szerepe tehát igen fontos: növeli a befektetők bizalmát, és ezáltal hozzájárul a pénzügyi piacok stabilitásához." – olvashatjuk az Európai Bizottságnak a jog szerinti könyvvizsgálók és könyvvizsgáló cégek polgári jogi felelősségének korlátozásáról szóló

ajánlásában. A hatásvizsgálat megállapítja, hogy az EU-ban működő könyvvizsgáló társaságok igen nagy felelősségi kockázattal szembesülnek. Ugyanakkor ma még nem áll a rendelkezésükre olyan biztosítási kapacitás, amellyel ilyen jellegű kockázati kitettségüket csökkenthetnék. „A könyvvizsgálói piac jelenlegi szerkezetét tekintve fennáll a veszélye – állapítja meg a hatásvizsgálat –, hogy ezek a felelősségi kockázatok, valamint a hiányzó biztosítási lehetőségek elrettentik a könyvvizsgálókat attól, hogy valamely jegyzett társaság könyvvizsgálatát vállalják. A Bizottság szolgálatai úgy látják, amennyiben nem szűnnek meg a jelenlegi strukturális akadályok (a felelősségi kockázat, illetve a biztosítási lehetőség hiánya), aligha lesz elképzelhető, hogy a közepes méretű könyvvizsgáló társaságok jelentős alternatívaként jelenjenek meg az európai tőkepiacokon a négy nagy piacvezető könyvvizsgáló társasággal (Big 4) szemben."[40]

Azaz e (nézőpontunk szerint) polgári jogi probléma súlyosan kihat a piaci szereplők viselkedésére is. A könyvvizsgálói piac torzul azáltal, hogy csak a nagyon nagy tőkével rendelkező társaságok képesek fennmaradni, azonban egy nagyobb „bukás" esetén e nagy tőkés szereplők is könnyen összeomolhatnak, ha a felelősség korlátozásának nincsenek meg a jogi lehetőségei. 2002-ben, az amerikai Enron vállalat példátlan méretű csődje következtében például eltűnt a piacról a vállalat könyvvizsgálója is, a világméretű Andersen LLP.[41] Látható tehát, hogy egyetlen piaci szereplő bukása elég ahhoz, hogy magával sodorjon egy nemzetközi könyvvizsgáló céget. Kártérítési tényállások alapján tehát akár az egész piacszerkezet megváltozhat, meghatározó piaci szereplők mehetnek csődbe egyik pillanatról a másikra. További nemkívánatos hatása lehet egy ilyen változásnak az a tény is, hogy a könyvvizsgáló cég csődje következtében nem tudja megfizetni a kártérítési összeget sem.

A polgári jogon belül maradva is érdekes terület a könyvvizsgáló által harmadik személyeknek okozott károk vizsgálata. Bár kevés az ezzel kapcsolatos ügy, ezek mindig nagyon nagy értéket képviselő ügyek. Példaként említhető a későbbiekben részletesen is elemezendő, a Bírósági Határozatok tárában 2008-ban 245. szám alatt megjelent határozat, melyben a felperesek keresetükben kártérítés címén összesen 171 015 951 832 Ft tőke, valamint ennek kamatai megfizetését kérték. Mind a kár megállapítása, mind az okozatosság és a felróhatóság létének, vagy hiányának vizsgálata súlyos kérdéseket vet fel.

Felmerülhet bennünk a kérdés: vajon lehet-e egyáltalában általános következtetéseket levonni, vagy olyan sok különböző tényállással állunk szemben, melyeket esetről esetre, a körülmények által meghatározott szempontok alapján lehet vizsgálnunk. E dolgozat célja annak bemutatása, hogy melyek azok a szempontok, melyeket minden esetben értékelni kell a könyvvizsgáló felelősségének megállapítása során.

Ahogyan a Bizottsági ajánlás fogalmaz: „A könyvvizsgálói szolgáltatások két alapelven működnek: 1) elengedhetetlen, hogy a társaságok saját igényeiknek megfelelően,

[40] A Bizottság ajánlása a jog szerinti könyvvizsgálók és könyvvizsgáló cégek polgári jogi felelősségének korlátozásáról http://ec.europa.eu/internal_market/auditing/docs/liability/summary_hu.pdf.

[41] Így lett a Big Five-ból Big Four. A Big Four megjelölés a négy legnagyobb könyvvizsgáló céget jelenti. Ezek: PwC, Deloitte, Ernst & Young, KPMG.

méltányos áron választhassanak maguknak könyvvizsgálót, 2) ugyanilyen fontos, hogy azok, akik befektetnek egy társaságba, döntésüket színvonalas ellenőrzés alapján kialakított, független könyvvizsgálói véleményre alapozhassák."[42] Ennek következtében azonban rendkívüli módon kiszélesedik azon személyek köre, akik kártérítési igénnyel lépnek fel a könyvvizsgálókkal szemben. „Fennáll a kísértés, hogy a felperesek minden olyan esetben kárigénnyel lépjenek fel ellene, amikor a vizsgált társaságnál törvénysértésre derül fény. Sokan úgy látják, csőd esetén a könyvvizsgáló majd rendelkezik a kártérítéshez szükséges pénzügyi forrásokkal. Ezért fennáll annak a veszélye, hogy a könyvvizsgáló társaságokat akkor is „fejőstehénnek" tekintik, ha a törvénysértést a társaság követte el, nem pedig a könyvvizsgáló, viszont a könyvvizsgáló nem fedezte fel."[43]

Ahogyan a nemzetközi kitekintésben is láthatjuk majd, a bíróságok egész Európa-szerte (de igaz ez a tengeren túlra is) vonakodnak kártérítést megítélni ilyen esetekben. (Kivételt képeznek ez alól azon esetek, amikor a könyvvizsgáló szándékos csalásáról van szó, ide sorolható az Enron-botrányba keveredő Arthur Andersen LLP esete is.) Azonban ha a könyvvizsgáló felelősségét nem állapítják meg a bíróságok, elveszik a kártérítési jog preventív hatása, így tehát kijelenthetjük: nem célszerű úgy állást foglalni, hogy a könyvvizsgálók (nem szándékos) mulasztása esetén nem felelnek. Ahogy azt a Bizottság ajánlásából is kiderült számunkra, a jelenlegi beláthatatlan és felmérhetetlen felelősségi kockázat sem tartható jelenség. Ezért álláspontunk szerint a könyvvizsgáló felelősségét mindenképpen korlátozni kell.

4.3. Érvek és ellenérvek

Helmut Koziol tanulmányában a következő érveket soroltatja fel a könyvvizsgáló harmadik személyekkel szembeni kártérítési felelőssége mellett és ellen.[44]

A felelősség ellen szóló érvek:

1. *'Floodgate-argument'*, azaz óriási és meghatározatlan a lehetséges kárigények száma.
2. A könyvvizsgáló és e harmadik személyek között nem áll fenn szerződés, így e kapcsolat a jog által nem annyira „közelinek ítélt", a harmadik személyek kára csak közvetett kár.
3. Az előreláthatóság korlátozott: a könyvvizsgáló nem minden esetben tudhatja pontosan, hogy kik (mely személyek) hagyatkoznak az ő kijelentésére (jelentésére) és hogy milyen lépéseket tesznek az ő jelentése alapján.
4. A harmadik személyeknél jelentkező károk nagyon sokfélék lehetnek.

[42] 39. lj. (Bizottsági Ajánlás).
[43] 39. lj. (Bizottsági Ajánlás).
[44] Helmut KOZIOL: „Compensation for Pure Economic Loss from a Continental Lawyer's Perspective" in: Willem H. VAN BOOM – Helmut KOZIOL – Christian A. WITTING (szerk.): *Pure Economic Loss*, Springer, Wien - New York, 2004.

5. A harmadik személyek ezt az információt ingyen kapják, hiszen az audit díjat a társaság fizeti.
6. A *'financial loss'* egyes jogrendszerekben nem esik egy megítélés alá a „súlyosabb" károkkal (például ember halála), ezért enyhébb elbírálásban részesül.

A felelősség mellett szóló érvek:

- A könyvvizsgáló a társasággal kötött (megbízási) szerződése alapján köteles legjobb tudása szerint eljárni, ezért valójában számára nem jelentkezik többletkötelezettség azzal, hogy harmadik személyek magatartásukat az ő kijelentésére alapozzák.
- Bár a harmadik személyek és a könyvvizsgáló között nincs szerződéses kapcsolat, a társaság és a könyvvizsgáló közötti szerződésben kiköthetik harmadik személyek védelmét, és e körben a szerződésbe internalizálható a könyvvizsgáló harmadik személyek felé fennálló felelőssége is.
- A beszámolóra adott jelentésről a könyvvizsgáló tudja, hogy a beszámolóval együtt kerül a harmadik személyek elé, így előre láthatja, hogy arra esetleg harmadik személyek döntéseiket alapozhatják. E tekintetben azonban meg kell különböztetnünk az olyan kisbefektetőket, akik számára nem áll rendelkezésre más eszköz az információk megszerzésére azoktól a nagybefektetőktől (például bankoktól), akik számára egyéb lehetőségek is fennállnak a körültekintő gazdasági döntések meghozatalára.
- A kisebbségi részvényesek számára sokszor nem áll fenn más lehetőség a társaság pénzügyi helyzetének megismerésére a könyvvizsgálói jelentésen kívül. Ezen érdekcsoportok tehát sok esetben csak erre alapozva vállalnak kockázatot, például tőkeemelés esetében.
- Az okozati összefüggés sokkal egyértelműbben körülhatárolható azokban az esetekben, amikor a könyvvizsgáló tudja, hogy a jelentés milyen speciális célra készül (például hitel felvétele előtt).
- A kár is sok esetben konkrétan körülhatárolható (például az előbb már említett kölcsön felvételekor, hiszen ilyenkor a kár megegyezik a vissza nem fizetett kölcsön összegével).
- A társaság által fizetett könyvvizsgálói díj lehetőséget nyújt a könyvvizsgálók számára arra, hogy annak képzésekor belefoglalják a lehetséges kockázatok költségét.
- Ahogy láthatjuk, a könyvvizsgáló felelőssége mellett és az ellen is számtalan érv felsorakoztatható. Ez is megerősíti azt a korábbi kijelentésünket, hogy a felelősség megállapítása sok esetben indokolt, azonban annak korlátozása is szükséges.

4.4 Nemzetközi kitekintés

A már korábban is említésre került bizottsági ajánlás végül a kínálati oldal elégtelen működése és a nagyfokú kockázati kitettség, valamint az ezzel járó biztosítási kapacitáshiány okán három lehetséges megoldási javaslatot vázolt fel a probléma lehetséges megoldására:

- egy közös európai korlátozás,
- a társaság méretétől függő korlátozás,
- az audit díj nagyságától függő korlátozás.

Az uniós törekvések mellett azonban nem elvetendő annak vizsgálata sem, hogy jelenleg az egyes jogrendszerek milyen módon korlátozzák a könyvvizsgáló felelősségét. A vizsgálat során látni fogjuk, hogy bár a jogrendszerek különbségeiből fakadóan a problémához való hozzáállás sem teljesen azonos, mégis minden esetben egy és ugyanazon probléma, az okozatosság megléte vagy hiánya áll a középpontban.

Az Egyesült Királyságban a Hedley Byrne & Co v. Heller & Partners[45] eset volt az első olyan precedens, melyben a House of Lords megállapította a tiszta gazdaságért való felelősséget olyan esetben, amikor a károsult a károkozó hibás kijelentéséből fakadóan szenvedett el tisztán gazdasági kárt úgy, hogy nem állt fenn közöttük szerződéses kapcsolat. Bár a szóban forgó ügy nem a könyvvizsgáló felelősségére példa, mégis ez jelentett és jelent ma is példát a hasonló, hibás kijelentésből származó károk elbírálásakor. A bíróság megállapítása szerint a felelősség csak akkor állapítható meg, amennyiben:

- a két fél között különleges kapcsolat *('special relationship')* állt fenn,
- a károsult a károkozó gondosságában bízva járt el,
- a kijelentés tevője pedig tudta, vagy tudnia kellett volna, hogy a másik fél az ő kijelentésére fog hagyatkozni.

A könyvvizsgáló felelősségéről lévén szó, a szakirodalomban általában szóba kerül a híres Caparo-Indrustries plc. v. Dickman ügy[46] (a továbbiakban: Caparo-ügy). Ebben az ügyben a House of Lords elutasította a felperes keresetét, azaz nem ismerte el a könyvvizsgáló felelősségét. A Caparo nevű társaság felvásárolt egy másik társaságot, melynek könyvvizsgálója, Dickman, a felvásárlás előtt készített egy jelentést a részvényesek számára a társaság aktuális anyagi helyzetéről való tájékoztatás céljából. (Tehát a jelentés címzettje nem a Caparo volt, nem értelmezhető befektetési tanácsként.) Az ügylet megkötése után azonban kiderült, hogy a felvásárolt társaság valóságos anyagi

[45] Hedley Byrne & Co Ltd v Heller & Partners Ltd [1964] AC 465.
[46] Caparo Industries plc v Dickman & Ors [1990] UKHL 2 (08 February 1990).

helyzete nem tükrözi a könyvvizsgálat során tanúsítottakat. A Caparo óriásit bukott a felvásárláson, ezért beperelte Dickman-t. A követelés alapja az volt, hogy ha a könyvvizsgálói jelentésből kiderült volna Caparo számára a felvásárolandó társaság rossz anyagi helyzete, nem kötötte volna meg az ügyletet, azaz a könyvvizsgáló hanyagságából kifolyólag szenvedett el – tiszta gazdasági – kárt.

Ezen ügy alapján a gyakorlatban kialakult egy teszt a hasonló ügyek elbírálására. A teszt alapján három körülménynek kell fennállnia:

- a kár bekövetkezése előreláthatói,
- a jog által kötelminek ítélt kapcsolat a károkozó és a károsult között,
- a bíróság meglátása szerint igazságos és indokolt annak megállapítása, hogy a kár okozójának gondossági kötelezettsége *('duty of care')* fennállt.

A jog által közelinek ítélt kapcsolat valójában az okozati kapcsolat fennállását jelenti. Látható tehát, hogy az angol jogban is csak abban az esetben áll fenn az okozatosság, ha a két fél közötti kapcsolat elégségesen közelinek minősül. A Caparo-esetből levezetve e közelség akkor áll fenn, ha:

- a könyvvizsgáló tudta, hogy a kijelentése (jelentése) egy bizonyos, meghatározott fél (felek egy bizonyos meghatározott csoportja) számára kerül közvetítésre,
- a harmadik fél e kijelentésben bízva jár el és ennek következtében szenved el kárt,
- méghozzá oly módon, hogy a kijelentést (jelentést) arra célra használja fel, amelyre az eredetileg létrejött.[47]

Az ok-okozati összefüggés fennállásához tehát igen szigorú következményeket támaszt az angol jog. A holland bírói gyakorlat hasonló követelményeket dolgozott ki, azaz feltétel a kár előreláthatósága, valamint a harmadik fél egyedi meghatározottsága.[48]

A német jogban több megoldási mód is kialakult a könyvvizsgáló felelősségének kezelésére. E három lehetőség a megbízás nélküli ügyvitel, az ún. garanciaszerződés, valamint a harmadik személy javára szóló szerződés. A Bundesgerichtshof gyakorlata alapján akár egy kijelentés vagy tanács is megalapozhatja a megbízás nélküli ügyvitel fennállását, amennyiben a kijelentés (esetünkben a könyvvizsgálói jelentés) esszenciális elem volt a harmadik fél döntésének meghozatalában, melyből kifolyólag kára keletkezett. Ennek feltétele, hogy a könyvvizsgáló tudatában legyen annak, a kijelentése (jelentése) milyen szerepet játszik a harmadik fél számára.

Második lehetőség az úgynevezett garanciaszerződés. Ennek lényege, hogy a könyvvizsgáló szerződésben garantálja, a jelentésben foglaltak megfelelnek a valóságnak.

[47] Ingrid DE POORTER: „Auditor's liability towards third parties within the EU: A comparative study between the United Kingdom, the Netherlands, Germany and Belgium" *Journal of International Commercial Law and Technology* 2008/1.
[48] 46. lj. (DE POORTER).

Ebben nem az foglaltatik benne, hogy a tőle elvárható legnagyobb gondossággal készítette el a jelentést (kvázi gondossági kötelem), hanem hogy az abban foglalt kijelentések a valóságot tükrözik (kvázi eredményfelelősség). Ebből kifolyólag képes korlátozni saját felelősségét, hiszen csak a megtett kijelentéseiért felel, de ha például nem jelez valamit a jelentésben, akkor a nem kellően gondos vizsgálatért és az elmaradt megjegyzésekért nem felel.

Harmadik lehetőségként a harmadik személy javára szóló szerződés kínálkozik, amikor is a társaság és a könyvvizsgáló között létrejött szerződés rendelkezik egy harmadik feleket védő funkcióval is. E védő-óvó jelleg nem közvetlenül a szerződés szövegéből, hanem a *'Treu und Glauben'* elvéből vezethető le. Azonban ez az ún. *'Drittschutz'* jól körülírt fogalom, mely csak akkor áll fenn, amennyiben:

47. a harmadik fél kockázata azonos mértékű a könyvvizsgálóval szerződést kötő fél (szerződő fél) kockázatával (ez által például a részvényesek kiesnek e körből),
48. a könyvvizsgáló és a harmadik fél (felek) között speciális kapcsolat áll fenn (például a harmadik fél a jelentés címzettje, de a speciális kapcsolat akkor is vélelmezett, amikor a könyvvizsgáló tudja, hogy a jelentés a nyilvánosság elé kerül).

Terjedelmi okok miatt nem térünk ki részletesen az USA jogára, azonban ha a könyvvizsgáló felelősségéről van szó, nem szabad elsiklanunk Benjamin N. Cardozo (már említett) híres mondata felett, melyet az Ultramares Corporation v. Touche ügy kapcsán mondott, és azóta is gyakran idézi a tiszta gazdasági kárral foglalkozó szakirodalom. Cardozo szerint tehát a könyvvizsgáló felelőssége harmadik személyek felé nem állapítható meg, mert „the defendant would be exposed to a liability in an indeterminate amount for an indeterminate time to an indeterminate class". Azaz amennyiben fennállna a könyvvizsgáló felelőssége, az esetben nem lenne meghatározható a felelősség terjedelme, annak tartama, valamint az sem, hogy pontosan kikkel szemben felelős.[49]

4.5. A könyvvizsgáló harmadik személyekkel szemben fennálló felelőssége a magyar jogban

4.5.1. Bevezető gondolatok

Probléma a magyar jogban az angol vagy a német megoldásokhoz képest, hogy Magyarországon törvény írja elő a kötelező könyvvizsgálat eseteit. Ez esetben – ahogyan azt már korábban láttuk – a könyvvizsgálói jelentés mindenki (azaz korlátlan számú harmadik fél) számára nyilvános. Nincs is lehetősége arra, hogy ismerje, konkrétan ki hagyatkozhat a kijelentésére. E módon nem felelne meg sem az angol „jog által közelinek

[49] Ultramares Corporation v Touche 174 N.E. 441 (1932).

ítélt kapcsolat" fogalmának, sem a német megbízás nélküli ügyvitel vagy a '*Drittschutz*' fennállása feltételeinek.

A továbbiakban a könyvvizsgáló harmadik személyekkel szemben fennálló polgári jogi felelősségének kérdését vizsgálom. A lehetséges harmadik személyek körét további három csoportra bontottam, így a társaság részvényese, a hitelezők, valamint a társaságban tulajdonosi részesedést szerzők oldaláról közelítem meg e problémát.

4.5.2. A könyvvizsgáló felelőssége a társaság részvényesei felé

E kérdés azért is nagyon fontos és érdekes számunkra, mivel a magyar bírói gyakorlatban is találni olyan döntést, melynek középpontjában a könyvvizsgáló felelőssége áll. A Bírósági Határozatok Tárában 2008-ban 245. szám alatt megjelent döntésről van szó, mely a nagy port kavart Postabank-ügy polgári jogi perei egyikének részítélete. Az ítélet jobb megértése érdekében röviden ismertetem az ügyet.

A perbeli alperesek három könyvvizsgáló cég, kettő közülük a társaság választott könyvvizsgálói tisztségét látta el egymást váltva, a harmadik pedig eseti megbízás alapján, e körben szintén a P. Rt. (a továbbiakban Bank) nem konszolidált, valamint konszolidált éves beszámoló vizsgálata volt a feladata. A felperesek a keresetükben kártérítés címén összesen 171 015 951 832 Ft tőke, valamint ennek kamatai megfizetésére kérték az alpereseket egyetemlegesen kötelezni. Az őket ért kárt a Bank alaptőkéjének és ezáltal a részvények névértékének 10 000 Ft/darabról 5 Ft/darabra történő leszállítása következtében jelentkező értékvesztésben, valamint az alaptőke felemeléséből következően 2 000 000 darab 10 000 Ft/darab névértékű, névre szóló törzsrészvény forgalomba hozatala miatt keletkező kárban jelölték meg. (A tőkeemelésben való részvételük kapcsán a kárt a felperesek által vállalt fizetési kötelezettség és az általuk átvett részvények névértéke közötti különbözet összegében határozták meg.)

A felperesek a I. rendű alperes felróható magatartását abban jelölték meg, hogy a beszámoló, valamint a Bank önrevíziójának vizsgálata során elmulasztotta megvizsgálni és értékelni prudens működés szabályainak betartását, elmulasztotta a Bankfelügyelettel és a Bank Felügyelő Bizottságával szembeni tájékoztatási kötelezettségét, valamint a beszámoló súlyos hibáinak feltárását. A II. rendű (az esetileg megbízott) alperes vonatkozásában előadták, hogy az szerződésszegő módon járt el a Bank nem konszolidált éves beszámolójának vizsgálata során; a III. rendű alperes pedig elmulasztotta vizsgálni és értékelni a Bank hitelminősítését, a szükséges céltartalék képzését, valamint szintén elmulasztotta tájékoztatási kötelezettségét.

A kár és az alperesek magatartása közti okozati összefüggést abban jelölték meg, hogy a felperesek az alperesek által záradékolt éves beszámolók adataiban bízva abban a téves feltevésben szereztek a Bankban részvényeket, illetőleg döntöttek a részvények megtartásáról, hogy a Bank privatizációja, tőzsdei bevezetése megvalósítható, és a Bank legfeljebb csak kisebb veszteségeket fog elszenvedni. Ha tehát a könyvvizsgálók megvilágították volna a Bank valós - a vártnál sokkal rosszabb – anyagi helyzetét, a

felperesek időben túladtak volna a részvényeken, valamint nem vettek volna részt a tőkeemelésben.

Az alperesek érdemben a kereset elutasítását kérték, vitatták a kereset jogalapját és annak összegszerűségét is. Legfőbb érvük az volt, miszerint a felpereseknek nincs perbeli legitimációjuk, mert mint részvényesek saját nevükben nem jogosultak kártérítési kereset előterjesztésére (erre csak a Banknak lenne jogosultsága).

Az alperesek érvelése értelmében a felpereseknek azért nincs perbeli legitimációjuk, mert őket csak közvetetten érhette kár, mivel a valódi károsult maga a Bank volt, a gazdasági társaságokról szóló 1997. évi CLIV. törvény 51. § (5) bekezdése értelmében pedig ha a gazdasági társaság legfőbb szerve elvetette azt az indítványt, hogy a társaságnak a tagok, a vezető tisztségviselők vagy a felügyelő bizottsági tagok, illetve a könyvvizsgáló ellen támasztható követelése érvényesítésre kerüljön, továbbá, ha a társaság legfőbb szerve a szabályszerűen bejelentett ilyen indítvány tárgyában a határozathozatalt mellőzte, a leadható szavazatok legalább egytized részét képviselő tagok (részvényesek) a gazdasági társaság nevében maguk érvényesíthetik a követelést, de csak a legfőbb szerv ülésének napjától számított harminc napon belül, jogvesztés terhe mellett.

A Kúria döntése azonban a felperesek javára szól, ennek értelmében azonban a részvényes kereshetőségi joga kiterjed arra, hogy a saját vagyonában bekövetkezett értékcsökkenés miatt kártérítési pert indítson a társaság könyvvizsgálója ellen akkor is, ha a társaság maga károsodott. Ezzel a Legfelsőbb Bíróság tulajdonképpen elismerte a tiszta gazdasági károk e fajtájának létezését a magyar polgári jogban.

A szakirodalom viszont nem osztja a Kúria véleményét e körben. „Szükségszerű és célzott a kapcsolat a gazdasági társaság és tagja között, mondhatni amíg a tag tagsági viszonya fennáll, addig osztozik a társaság sorsában; a társaságnak okozott kár szükségszerűen kihat a tag vagyoni részesedésének értékére; a tagok által elszenvedett vagyoni hátrányok összege meg kell, hogy egyezzen a társaságnak okozott kár értékével, s végül, de nem utolsó sorban elmondható, hogy a társaság és a tag kárának összekapcsolódása megmarad a károkozás eszmei pillanatát követően is: a közvetlen (a gazdasági társaságnál bekövetkező) kár megtérítése megszünteti a tag vagyoni részesedésében a károkozás folytán beállt vagyoncsökkenést is."[50] A polgári jogi értelemben vett közvetett kár esetében azonban ez nem így van, ezért véleményük szerint azok az esetek, melyek során a tag (részvényes) vagyoni hátrányt szenved, nem tartoznak a közvetett károkozás fogalmi körébe, hiszen nem erről, hanem csupán a kár látszólagos megkettőződéséről van szó. Ez pedig nem vezethet arra az eredményre, hogy a károkozónak kétszer kelljen megfizetnie az okozott kárt. Az ok pedig a gazdasági társaság fogalmi elemei között keresendő. A gazdasági társaság önálló jogi személyiséggel rendelkezik, fiktív személyiség, mely jogügyleteket köthet. „Ha e dogmatikai kiindulópont igaz és helyes, akkor a tagnál jelentkező vagyoni hátrány tényleg nem lehet más, mint egyfajta visszatükröződés, reflex, még akkor sem, ha e „tükörkép" adott esetben a tag vagyoni érdekeit érzékenyen érinti, hiszen éppen tagként, tagsági viszonyánál fogva érinti.

[50] 32. lj. (FUGLINSZKY - MENYHÁRD).

(…) E jogalanyiság áttörésére csak igen kivételes és rendkívül indokolt esetekben kerülhet sor; nemcsak a hitelezővédelmi szempontok miatt, hanem azért is, mert eltérő jogszabály, bírói gyakorlat a konstrukció alapjait vonná kétségbe."[51]

Más érvekkel, de hasonló eredményre jut a könyvvizsgáló felelősségével foglalkozó cikkében W. V. Horton Rogers, amikor ezt írja: „Ha a társaság a könyvvizsgáló felróható hibájából kárt szenved el, akkor a könyvvizsgáló a társasággal szemben felelős, és mivel a kártérítésként kapott összeg a társaság eszközeinek értékét növeli majd, ez végső soron a részvényesek javát is szolgálja. De a könyvvizsgálótól nem várható el, hogy az egyes részvényesek beruházásait védje."[52]

Véleményem szerint a tagok által elszenvedett kár valóban csak látszólagos, ezért nem is sorolható a tiszta gazdasági károk körébe. A részvényes kára polgári jogi értelemben nem kár. Bár az egyén számára fájdalmas, ha a részvénye, befektetése kevesebbet ér, ez önmagában még nem elégséges ahhoz, hogy polgári jogi értelemben vett kárról beszélhessünk. A részvényes a részvény megvásárlásával kockázatot vállal. Ezért a kockázatért cserébe azonban, ha a beruházás mégsem lesz sikeres, a részvényes saját vagyonával nem felel. A gazdasági társaság (és ez a leginkább tőkeegyesítő részvénytársaságra még inkább igaz) lényege, hogy elkülönült jogi személy, mely saját nevében köt jogügyletet, saját maga számára vállal kockázatot. Ha a társaság nyereséges, a részvényes abból az osztalék útján részesedik, ha a társaság veszteséges, esetleg csődbe megy, és a részvényes elveszíti a beruházásának összegét, de a továbbiakban saját vagyonával nem felel. Ez a vagyoni hátrány, vagyoncsökkenés a részvényesi minőségből eredő kockázat része, nem pedig jogellenes magatartás következményeként jelentkező eredmény.

4.5.3. A könyvvizsgáló felelőssége a hitelezők felé

Ezen esetekben a kár meghatározása sokkal könnyebb, hiszen az megegyezik a vissza nem fizetett kölcsön összegével. A könyvvizsgáló jogellenes magatartása abban jelölhető meg, hogy elmulasztotta feltárni azokat a lehetséges kockázati tényezőket, melyek ismeretében a hitelező nem nyújtott volna/szigorúbb feltételekkel nyújtott volna hitelt a vizsgált társaságnak.

Bár természetesen itt is közvetett károkról van szó, az okozati összefüggés meglétének bizonyítása talán ez esetben a legkönnyebb. Bizonyos esetekben az okozati összefüggés fennállása egészen egyértelműnek is mutatkozik. Azokról az esetekről van szó, amikor a könyvvizsgálói jelentés meghatározott célból készül, ez esetben nyilvánvalóan a kölcsön felvétele ez a speciális cél. Ezen esetekben tehát a könyvvizsgáló munkája során tudja, hogy tevékenysége pontosan milyen következményekkel jár, arra egy meghatározott fél/felek egy meghatározott csoportja (potenciális hitelezők) fogja

[51] 33. lj. (FUGLINSZKY - MENYHÁRD).
[52] W. V. Horton ROGERS: „Auditors' Liability" in: Willem H. VAN BOOM – Helmut KOZIOL – Christian A. WITTING (szerk.): *Pure Economic Loss*. Springer, Wien - New York, 2004.

döntéseit alapítani. Az előreláthatóság minden esetben teljesül, hiszen a könyvvizsgálói jelentés nyilvánosságra hozatala miatt a könyvvizsgáló előre láthatja, hogy arra esetlegesen harmadik személyek döntéseik meghozatala során hagyatkozhatnak[53], ezen esetben azonban egy sokkal konkrétabb előreláthatóságról van szó, hiszen ismert a harmadik személyek (pontos) köre, valamint azok értékelési szempontjai döntésük meghozatala során.

Figyelembe kell vennünk azonban azt is, hogy nagy hitelezők, például bankok rendelkeznek olyan eszközökkel, melyek segítségével hatékonyan meg tudják vizsgálni az ügyfeleik vagyoni helyzetét, azaz felül tudják vizsgálni, ellenőrizni tudják a könyvvizsgálói jelentésben foglaltakat, meg tudnak győződni annak valóságtartalmáról. Esetükben tehát nem reális, hogy csak a könyvvizsgáló jelentésére hagyatkoznak, így felmerülhet a jogosulti közrehatás kérdése is, ha e körben saját mulasztásuk vezet oda, hogy nem vizsgálják meg alaposan a potenciális adós pénzügyi teljesítőképességét.

4.5.4. A könyvvizsgáló felelőssége az új részvényesek és egyéb befektetők felé

A tiszta gazdasági károk ezen csoportja e körben azért más, mint az az első vizsgált csoport mert az új részvényes/tulajdoni részesedést szerző kockázatvállalása előtt alapozza e döntését a könyvvizsgáló véleményére. Azaz a jogellenes magatartás megvalósulásának időpontjában e személyi kör még a társaságtól független harmadik személyeket jelent.

A probléma két féle: egyrészt a kár pontos meghatározása, valamint az okozati összefüggés fennállásának vagy hiányának megállapítása. Megállapíthatjuk, hogy az okozati összefüggés ez esetben is biztosabban megáll, ha a jelentés célja az volt, illetve a jelentés elkészítése során a könyvvizsgáló tudta, hogy annak célja új részvényesek (befektetők) szerzése. Ha azonban nem ez az eset, az okozatosság bizonyítása komoly nehézséget képez. Ahogyan Rogers is megfogalmazza, nagyon nehéz bizonyítani azt, hogy a részvény megszerzésében (a befektetésben) mekkora szerepet játszott a könyvvizsgáló.[54]

4.6. Összefoglalás

Láthattuk, hogy a könyvvizsgálók felelőssége harmadik személyekkel, azaz a piac egyéb szereplőivel szemben a könyvvizsgálók számára pillanatnyilag nehezen behatárolható és nehezen beárazható kockázatokat hordoz.

Általános tendenciaként kimutatható az igény a könyvvizsgáló felelősségének a korlátozására annak érdekében, hogy a könyvvizsgáló tevékenységével járó kockázatok világos kontúrokat kapjanak. Erre vagy szabályozási megoldás adódik (a felelősség összegszerű limitálása), vagy pedig a bírói gyakorlat alkalmaz a felelősség körét szűkítő

[53] 22. lj. (VAN BOOM): „An accountant knows very well that several investors will place reliance upon his statements, so it can hardly argued that the foreseeability test is not met." (Ez ugyanígy teljesül a könyvvizsgáló esetében is – a szerző.)
[54] 51. lj. (ROGERS).

vagy korlátozó szempontokat a kártérítési jog rugalmas rendszerében, azonban ahhoz, hogy ez valóban hatékony legyen, bírósági döntésekben kirajzolt és világosan megfogalmazott elvekre lenne szükség, amelyek alapján a gyakorlat kiszámíthatóvá válik. Ez a magyar jogban pillanatnyilag teljes egészében hiányzik, és más jogokban sem beszélhetünk stabil és állandó gyakorlatról.

A következőkben a dolgozat kísérletet tesz arra, hogy egy tesztet állítson fel azon kérdésekkel, melyek megválaszolása elengedhetetlen a könyvvizsgáló harmadik személyekkel szemben fennálló felelősségének vizsgálatakor.

Az Eörsi-féle felelősség-korlátozási módszerek a tiszta gazdasági károk, valamint ezeken belül is a könyvvizsgáló által harmadik személyeknek okozott károk vonatkozásában nem kielégítőek, mégis jó kiindulópontként szolgálnak annak vizsgálata során, hogy általánosságban milyen szempontokat kell figyelembe vennünk a könyvvizsgáló harmadik személyekkel szemben fennálló polgári jogi felelősségének fennállásának megállapítása érdekében.

Véleményem szerint egyedül az arányosság elve alkalmazható e szempontok közül, ez ad számunkra a gyakorlatban is használható segítséget a könyvvizsgáló felelősségének korlátozására. A kérdés tehát az, mennyire súlyos a károkozó magatartás és mekkora ehhez képest a kár értéke. A könyvvizsgálat hibás voltából eredő károk oka végső soron nem maga a könyvvizsgáló mulasztása, hanem az a tény, hogy a társaság anyagi helyzete nem kielégítő. A könyvvizsgáló jogellenes magatartása tehát csupán abban rejlik, hogy nem tárja fel e tényt. Az érvényesíthető károk nagysága lényegesen nagy, ezzel nem áll arányban az a tény, hogy a közvetlen kár létének végső oka nem maga a könyvvizsgálói mulasztás. A könyvvizsgálói díjba pedig nem lehet beépíteni egy ilyen óriási, határozatlan mértékű, állandóan fennálló, meghatározhatatlan személyekkel szemben fennálló kockázati faktort. Véleményem szerint ezért indokolt egy kártérítési 'plafon' megállapítása a könyvvizsgálati díjból kiindulva.

Vizsgálandó, hogy volt-e a könyvvizsgálati tevékenységnek valamiféle meghatározott célja. Az okozati összefüggés sokkal egyértelműbben körülhatárolható azokban az esetekben, amikor a könyvvizsgáló tudja, hogy a jelentés milyen speciális célra készül. Még valószínűbb az okozati összefüggés fennállása, amennyiben a könyvvizsgáló a konkrét címzetti kört is ismeri. Ezáltal ugyanis megvalósul az angol joggyakorlatban 'jog által közelinek ítélt kapcsolat'. Mint korábban már láthattuk, a Caparo-esetből levezetve e közelség akkor áll fenn, ha:

- a könyvvizsgáló tudta, hogy a kijelentése (jelentése) egy bizonyos, meghatározott fél (felek egy bizonyos meghatározott csoportja) számára kerül közvetítésre,
- a harmadik fél e kijelentésben bízva jár el és ennek következtében szenved el kárt, méghozzá oly módon, hogy a kijelentést (jelentést) arra célra használja fel, amelyre az eredetileg létrejött.[55]

[55] 46. lj. (DE POORTER).

Mindezek, valamint a dolgozatban kifejtettekkel összhangban véleményem szerint a következők vizsgálata indokolt a könyvvizsgáló felelősségének megállapítása és korlátozása során:

1. *A potenciális károsultak száma.* Minél kevésbé látható be a potenciális károsultak köre, annál kevésbé hajlanak a bíróságok a felelősség megállapítására és annál inkább kezelik 'túl távolinak' (too remote) – és ezért irrelevánsnak – az okozati összefüggést vagy tekintik a káreseményt olyan, az élettel általában együtt járó kockázatnak (allgemeines Lebensrisiko), amelyet a károsultnak kell viselnie ('keep the floodgate shot').

2. *A károsult és a károkozó viszonya.* Minél közelebbi a kapcsolat a károsult és a károkozó között, annál inkább indokolt a felelősség megállapítása és minél kevésbé közeli (intenzív) a felek közötti viszony, annál kevésbé állapítandó meg a felelősség.

3. *A potenciális károsultak védekezési képessége.* Minél kevésbé tudják a potenciális károsultak a saját érdekeiket védeni a károkozó magatartással járó kockázatokkal szemben, annál inkább indokolt a felelősség megállapítása és a kockázatoknak a tevékenységet végzőre való telepítése. Minél inkább vannak a potenciális károsultak abban a helyzetben, hogy érdekeiket védjék, annál kevésbé indokolt a felelősség megállapítása.

4. *Függőség.* Különösen akkor hat ez a tényező a kockázatoknak az információt nyújtó szereplőre való telepítése, azaz a felelősség megállapításának irányába, ha a döntéseiket a kapott tájékoztatástól függővé tévő potenciális károsultaknak egyéb ésszerű információforrás nem áll rendelkezésére.

5. *A gazdasági érdekek nyilvánvalósága, tényleges ismerete és körvonalazhatósága.* Minél inkább felismerhető és körvonalazható a károkozó számára az a gazdasági érdek, amely a károkozással sérelmet szenvedett, annál inkább telepíthető a károkozóra ennek kockázata és a felelősség megállapítása. (Például azokban az esetekben, amikor a könyvvizsgáló jelentése egy speciális célra készül.)

6. *A vétkesség foka.* A prevenciós funkcióból következik és minden jogrendszerben általánosan elfogadott, hogy minél magasabb fokú vétkesség terheli a károkozót, annál inkább indokolt a felelősség megállapítása. A vétkesség magas foka (szándékosság, súlyos gondatlanság) a felelősség kiterjesztésének, alacsony foka (enyhe gondatlanság) ugyanakkor a felelősség korlátozásának irányába hat.

7. *A károkozó gazdasági érdekei.* Más megítélés alá kell, hogy essenek azok az esetek, amelyekben a károkozás ellenszolgáltatás fejében végzett tevékenységhez

kapcsolódik és azok, amelyekben a károkozás ingyenesen végzett tevékenység körében történt. A saját gazdasági érdek (díjazás) fennállása a felelősség megállapításának, a saját gazdasági érdek hiánya (ingyenesség) pedig a felelősség mérséklésének irányába hat. Így a felelősség korlátozása irányába hat az a tény, hogy harmadik személyek a könyvvizsgáló által szolgáltatott információnak legtöbbször ingyenesen jutnak birtokába.

Befejezés, összegzés

„Arra kell törekedni, hogy mindenkinek felróható magatartása a megfelelő fajta és megfelelő súlyú következményeket vonja maga után, úgy, hogy a szükséges mértékben, érzékenyen kifejezésre jusson a társadalmi helytelenítés, de ügyelni kell arra is, hogy olyan magatartást ne kövessen felelősségre vonás, ami nem érdemel jogi eszközökkel kifejezett társadalmi helytelenítést."[56] Ahogyan Eörsi is megfogalmazza, a társadalmi helytelenítés kell kiindulópontként szolgáljon, amikor az egyes tényállásokat vizsgáljuk. Hogy mit kell a jognak szankcionálnia és mit nem, az a társadalmi elvárásoktól függ. Tehát az, hogy mit tekintünk kárnak és mit nem, mit tekintünk *megtérítendő* kárnak és mit nem, elsősorban társadalmi megítélés függvénye.

A tény, hogy a tiszta gazdasági kár magánjogunkban ismeretlen fogalom, nem jelenti azt, hogy ne lenne értelme ezek vizsgálatának. Olyan tényállásokról van szó, melyek rendkívül különböző élethelyzetekből származhatnak, mégis összegyűjthetőek egy fogalom alá. Azért különleges a károk ezen csoportja, mert bár a felelősség megítélésének feltételei a legtöbb esetben látszólag fennállnak, a bíróságok – egész Európa-szerte és a tengeren túl is – vonakodnak megítélni a tiszta gazdasági károkat, azonban nem tudnak magyarázatot adni ennek okára, azaz nem született még meg rájuk az egységes és meggyőző elméleti és gyakorlati válasz.

Az egyes jogrendszerekben születő bírósági döntések vizsgálata során azonban arra a meglepő következtetésre jutunk, hogy az azonos társadalmi és gazdasági környezetben létező és működő jogrendszerek bíróságai a polgári jogi felelősség körében tipikus kérdésekben jellemzően azonos szempontokat vizsgálnak, és konvergáló gyakorlatot alakítanak ki. Véleményem szerint a tiszta gazdasági károk problematikája egyike ezen tipikus kérdéseknek, mellyel a magyar magánjognak is mindenképpen foglalkoznia kell.

Olyan aktuális, napjainkban formálódó és rendkívül izgalmas kérdésekről van tehát szó, melyek elől a magyar magánjog sem zárkózhat el. A tiszta gazdasági károk problematikájának vizsgálata során kártérítési jogunk rugalmas rendszerében gondolkodunk. Ebben a mozgó rendszerben az értékelések jogpolitikai döntéseket hordoznak, ezért nem tekinthetünk el attól sem, hogy a miénkkel azonos társadalmi és gazdasági rendszerre épülő jogrendszerek milyen értékelést követnek. Ez nemcsak fontos tanulságként szolgálhat, de mivel hosszabb távon a modern jogrendszerek polgári joga egymást közelíti, a kirajzolódó tendenciáktól való eltérés – ezt alátámasztó specifikum

[56] 11. lj. (EÖRSI), 66. o.

nélkül – a hibás döntés és hibás gyakorlat kialakulásának nagy esélyét hordozza.

Végezetül mivel az Új Polgári Törvénykönyv tervezete immár az Országgyűlés elé került, nem kerülhetőek meg a készülő magánjogi kódex releváns új rendelkezései sem. Az új Polgári Törvénykönyv tervezetében témánk szempontjából egy lényeges változást szükséges kiemelni. A kódexben ugyanis helyet kap egy előreláthatósági klauzula, melynek értelmében nem állapítható meg az okozati összefüggés azzal a kárral kapcsolatban, amelyet a károkozó nem látott előre és nem is kellett előre látnia.[57] Menyhárd Attila szerint azonban az előreláthatósági teszt bevezetésével a magyar bírósági gyakorlat nem fog megváltozni, mert az eddigi gyakorlat is alkalmazta ezt módszert az okozatosság vizsgálata során, a felelősség korlátozása érdekében.[58]

Ahogy már láthattuk, az előreláthatósági teszt nem is elégséges minden esetben a felelősség korlátozására vagy kizárására, hiszen például a könyvvizsgáló esetében nem lehet arra hivatkozni, hogy nem láthatta előre magatartása következményeit. Ezért úgy vélem, a tiszta gazdasági károk megítélése esetében nem túl nagy segítség e szabály belefoglalása a kódexbe. A felelősségnek az előrelátható kockázatokra való szűkítésére szolgáló szabály helyett, avagy mellett érdemes lett volna a rendszerinti következmények relevanciájának elvét, és/vagy az okozatossági összefüggés távoli voltának vizsgálatának előírását (*'remoteness'*) – is - kodifikálni. Továbbra is igaz tehát, hogy a károk e csoportjára a törvény szövege nem utal, azaz a tiszta gazdasági károkra a továbbiakban is az általános felelősségi szabályozás alkalmazandó, ebben pedig az előreláthatósági klauzula megfogalmazásán kívül lényeges változás nem történt.

A magyar kártérítési jog rugalmas rendszere tehát változatlanul fennmaradt. Ebben a rugalmas rendszerben szükség van olyan általános, a gyakorlat számára irányadó szempontokra, melyek segítségével az olyan bonyolult tényállások, mint a tiszta gazdasági károk csoportja elbírálhatók. E dolgozat arra tett kísérletet, hogy megmutassa az ilyen típusú tényállásoknak e fajta kategorizálását, „nevet adjon" e tényálláscsoport egyes fajtáinak, vizsgálja ezek megítélését a magyar jogban, ezáltal segítséget adva az ilyen különleges kártérítési tényálláscsoportok jogi megítéléséhez; a könyvvizsgáló harmadik személyekkel szembeni felelőssége kapcsán pedig konkrét szempontokat szolgáltasson ezen tényállások jogi megítéléséhez.

[57] 6:516. § [Előreláthatóság] in: T/7971. számú törvényjavaslat a Polgári Törvénykönyvről, Budapest, 2012. július.
[58] 21. lj. (MENYHÁRD).

Felhasznált irodalom

ASZTALOS László: „Szankció és felelősség a polgári jogban" in: ASZTALOS László – GÖNCZÖL Katalin (szerk.): *Felelősség és szankció a jogban*, Közgazdasági és Jogi Kvk., 1980.

BÁRDOS Péter: *Kárfelelősség a Polgári Törvénykönyv rendszerében*, HVG Orac Könyvkiadó, Budapest, 2001.

BIHARI Mihály: „A felelősség jogelméleti kérdései" in: ASZTALOS László – GÖNCZÖL Katalin (szerk.): *Felelősség és szankció a jogban*, Közgazdasági és Jogi Kvk., 1980.

Willem H. VAN BOOM: „Pure Economic Loss: A Comparative Perspective" in: Willem H. VAN BOOM – Helmut KOZIOL – Christian A. WITTING (szerk.): *Pure Economic Loss*, Springer, Wien - New York, 2004.

Mauro BUSSANI – Vernon Valentine PALMER: „The notion of pure economic loss and its settings" in: Mauro BUSSANI – Vernon Valentine PALMER (szerk.): *Pure Economic Loss of Europe*, Cambridge University Press, 2003.

EÖRSI Gyula: „A közvetett károk határai" in: NÉMETH János – VÉKÁS Lajos (szerk.): *Emlékkönyv Beck Salamon születésének 100. évfordulójára (1885-1985)*, Az ELTE Állam- és Jogtudományi Kar Polgári Jogi valamint Polgári Eljárásjogi Tanszéke és a Budapesti Ügyvédi Kamara kiadványa, 1985.

EÖRSI Gyula: *A jogi felelősség alapproblémái – A polgári jogi felelősség*, Akadémiai Kiadó, Budapest, 1961.

EÖRSI Gyula: *Kártérítés jogellenes magatartásért*, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1958.

FUGLINSZKY Ádám – MENYHÁRD Attila: „Felelősség „közvetett" károkozásért – Műhelybeszélgetések a Szladits Szemináriumban" *Magyar jog* 2003/5.

W. VAN GERVEB – J. LEVER – P. LAROUCHE: *Tort Law: Scope of protection*, Hart, Oxford, 1998.

GROSSCHMID Béni: *Fejezetek kötelmi jogunk köréből*, Grill Kiadó, 1932.

Helmut KOZIOL: „Compensation for Pure Economic Loss from a Continental Lawyer's Perspective" in: Willem H. VAN BOOM – Helmut KOZIOL – Christian A. WITTING (szerk.): *Pure Economic Loss*, Springer, Wien - New York, 2004.

MARTON Géza: *A polgári jogi felelősség*, Triorg Kft., Budapest, 1993.

Giuseppe Dari MATTIACCI: „The Economics of Pure Economic Loss and the Internalisation of Multiple Externalities" in: Willem H. VAN BOOM – Helmut KOZIOL – Christian A. WITTING (szerk.): *Pure Economic Loss*, Springer, Wien - New York, 2004.

MENYHÁRD Attila: „Pure Economic Loss in The Hungarian Tort Law" in: Mauro BUSSANI (szerk.): *European Tort Law: Eastern and Western Perspectives*, Stämpfli Publishers Ltd., Berne, 2007.

Christopher J. NAPIER: *Intersections of law and accountancy: Unlimited auditor liablity in the United Kingdom, Accounting*. Organisations and Society, Vol. 23. No. 1.

Francesco PARISI: „Liability for pure economic loss: revisiting the economic foundations of a legal doctrine" in: Mauro BUSSANI – Vernon Valentine PALMER (szerk.): *Pure Economic Loss of Europe*. Cambridge University Press, 2003.

Ingrid DE POORTER: „Auditor's liability towards third parties within the EU: A comparative study between the United Kingdom, the Netherlands, Germany and Belgium" *Journal of*

International Commercial Law and Technology 2008/1.
W. V. Horton ROGERS: „Auditors' Liability" in: Willem H. VAN BOOM – Helmut KOZIOL – Christian A. WITTING (szerk.): *Pure Economic Loss*, Springer, Wien - New York, 2004.
Walter WILBURG: *Entwicklung eines beweglichen Systems im bürgerlichen Recht*, Kienreich Verlag, 1950.
Christian A. WITTING: „Compensation for Pure Economic Loss from a Common Lawyer's Perspective" in: Willem H. VAN BOOM – Helmut KOZIOL – Christian A. WITTING (szerk.): *Pure Economic Loss*, Springer, Wien - New York, 2004.

Felhasznált jogszabályok

1959. évi IV. törvény a Polgári Törvénykönyvről
A Magyar Népköztársaság Polgári Törvénykönyve. Az 1959. évi IV. törvény és a törvény javaslatának miniszteri indokolása, továbbá a Polgári Törvénykönyv hatálybalépéséről és végrehajtásáról szóló 1960. évi 11. számú törvényerejű rendelet. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest 1963.
1997. évi CLIV. törvény a gazdasági társaságokról
2000. évi C. törvény a számvitelről
2006. évi IV. törvény a gazdasági társaságokról

Felhasznált bírósági döntések

Caparo Industries plc v Dickman & Ors [1990] UKHL 2 (08 February 1990)
Hedley Byrne & Co Ltd v Heller & Partners Ltd [1964] AC 465
Ultramares Corporation v Touche 174 N.E. 441 (1932)
BH 2008. 245.

Interneten fellelhető források

A Bizottság ajánlása a jog szerinti könyvvizsgálók és könyvvizsgáló cégek polgári jogi felelősségének korlátozásáról
http://ec.europa.eu/internal_market/auditing/docs/liability/summary_hu.pdf
Tanulmány a könyvvizsgálókra vonatkozó felelősségi szabályozások gazdasági hatásairól
http://ec.europa.eu/internal_market/auditing/docs/liability/auditors-final-report_en.pdf
A study on systems of civil liability of statutory auditors in the context of a Single Market for auditing services in the European Union
(http://ec.europa.eu/internal_market/auditing/docs/liability/auditliability_en.pdf)
A Magyar Könyvvizsgálói Kamara honlapja http://www.mkvk.hu/tudastar/allasfoglalasok
Complex DVD Jogtár Kommentár a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvényhez
T/7971. számú törvényjavaslat a Polgári Törvénykönyvről, Budapest, 2012. július
http://www.parlament.hu/irom39/07971/07971.pdf

SZABÓ SAROLTA ÉDUA

Az anyagi és alaki igazság a polgári perben[1]

„Ha valaki magát az Igazság és Tudás bírájává emeli,
az Isten nevetése süllyeszti le azt."
/Albert Einstein/

Elméleti alapvetés

A per metafizikájától annak leginkább testközeli, fizikai valójáig az út az anyagi és alaki igazság közötti feloldhatatlannak tűnő ellentmondás feloldásán keresztül vezet. A különböző igazságok problematikája nem csak a per fizikán túli dimenzióiban releváns, hanem szervesen összefügg a polgári perrel kapcsolatos praktikus megfontolásokkal is. Ilyen praktikus megfontolás a polgári per évszázados történetét végigkísérő és napjainkban is egyre égetőbbé váló vágy az ésszerű időn belül lezajló, költségracionalizáló, hatékony per iránt.

A perhatékonyság hiányát a per felszínét toldozgatva, újabb és újabb, állandóan rövidülő határidőket beiktatva csak átmenetileg lehet orvosolni. A valódi és hosszú távú megoldáshoz a per egész felépítményét újra kell gondolni. A per újragondolt rendszerének megépítésekor először azt a kérdést kell eldönteni, hogy mi a per célja. Majd az erre a kérdésre adott válasz alapján kell meghatározni a per felépítését, amely nem más, mint eljárási cselekmények sorozata. Ezeket az eljárási cselekményeket úgy is felfoghatjuk, mint a felek vagy a bíróság perbeli feladatai. A két állítás összevetéséből pedig az következik, hogy a per nem más, mint a cél elérése érdekében végzett feladatok összessége. A percél és a feladatok mellett a harmadik alappillért az alapelvek jelentik. Ezek funkciója kettős, mert egyrészt általános, elvi szinten megfogalmazott feladatoknak minősülnek, amelyekből a konkrét feladatok deriválhatóak, másrészt pedig az egyes alapelvek a feladatok végrehajtása során iránytűként is viselkednek. Az anyagi és alaki igazság ebben a zárt rendszerben a cél eléréséhez szükséges feltételként jelenik meg. Ezzel összhangban áll az is, hogy a Polgári Perrendtartás mindig a törvény céljának meghatározása kapcsán utal az igazság különböző kategóriáira, hiszen annak, hogy az eljárás elérje a célját, a legfontosabb feltétele, hogy a törvény is elérje a célját.

Az elmondottakból fakadóan a dolgozat első tartalmi egysége a polgári per három alappillérét, a percélt, az az alapján megfogalmazott alapelveket, majd pedig az ezen alapelvekből származó, a per céljának megvalósítását szolgáló feladatokat elemezi. A tanulmány mindhárom pillér esetében rávilágít arra a belső dualitásra, amely abból fakad, hogy a polgári perben a felek és a bíróság két egymással szembeni oldalon állnak. Ez a

[1] A dolgozat a XXXI. Országos Tudományos Diákköri Konferencia Állam- és Jogtudományi Szekciója Polgári eljárásjogi tagozatában I. helyezést ért el. Konzulens: Dr. Varga István habilitált egyetemi docens

kettősség azt jelenti, hogy valójában mind a percélt, mind az alapelveket, mind pedig a feladatokat két oldalról kell értelmezni, és e paritásos értelmezés együttesen adhat csak valós képet. Ugyanezen kettősség eredményezi azt is, hogy a címben felvetett anyagi és alaki igazság közötti kapcsolat nem kizáró vagylagosság, hanem különböző szinteken értelmezett mellérendeltség. A fentebb említett szerves összefüggés tehát abban rejlik, hogy az anyagi és alaki igazság közötti ellentmondás feloldásával eljutunk a vertikális feladatmegosztás gondolatáig, amely a felek és a bíróság perbeli felelősségének egyidejű fokozásával a per hatékonyságának legfontosabb kulcsa lesz.

A per metafizikájától indulva azonban nem csak a per céljához, hanem annak rendeltetéséhez is elérkezhetünk. Amíg a percél kérdése az előbb tárgyaltak szerint a per immanens vizsgálatát, az eljárás szerkezetének és alappilléreinek elemzését indukálja, és végül a hatékony per képletét eredményezi, addig a per rendeltetésének megértéséhez ki kell lépni a perjog rendszeréből, és azt nagyobb, társadalmi kontextusba helyezve, az anyagi és alaki igazság viszonyát az ítélet jogerőhatásának összefüggésében elemezve, kívülről kell szemlélni. A pályamunka második, a per rendeltetésével foglalkozó tartalmi egységében nem csak a polgári per rendszerén, de a dolgozat keretein is kívülre kell tekintenünk, amely kitekintésnek szükséges velejárója, hogy az ebben a fejezetben felvetett problémákat –terjedelmi és szerkezeti korlátok miatt – jelen írás nem vizsgálja teljes körűen, azokat csupán továbbgondolásra érdemes kérdésekként veti fel.

1. Történeti alapvetés

Ahhoz, hogy ne „csak elefántcsont-toronyba zárva”[2] szemlélődjünk, szükségesnek látszik a polgári per történeti dimenziójának vizsgálata is. „A polgári per szabályozásának történelmi korszakoktól és társadalmi berendezkedésektől független mindenkori alapkérdése, a bíróság és a felek hatalmi viszonyának a meghatározása.”[3] Ezen alapkérdésre adott válasz alapján Kengyel a XX. századi polgári per fő típusai között megkülönbözteti a liberális pert és annak a *common law* jogrendszerében kialakult változatát (*adversary-system*), valamint a szociális és a szocialista polgári pert.[4] Jelen fejezetben e pertípusok három szempontra épülő összehasonlító elemzés keretében történő bemutatására vállalkozom. Fő célom tehát nem az egyes pertípusoknak minden részletre kiterjedő alapossággal való ismertetése, hanem a köztük levő különbségekre való rávilágítás. A vizsgálódás szempontjai:

1. Mi a polgári per definíciója?
2. Mi a per célja?
3. Ki az ügy ura?

[2] IMREGH Géza: „Igazság és igazságszolgáltatás a polgári eljárásjogban” Magyar Jog 2007/12., 736. o.
[3] KENGYEL MIKLÓS: „A liberális és a szociális polgári per (Fejezetek a burzsoá perjog fejlődéstörténetéből)” *Dolgozatok az állam- és jogtudományok köréből*, 1987., 129.o.
[4] KENGYEL Miklós: *A polgári eljárásjog az ezredfordulón*, 716. o.

1.1. Mi a polgári per definíciója?

A polgári per definícióját soha sem a polgári perrendtartás határozza meg, azt az elmélet absztrahálja a polgári per alapelveit és lefolyását szabályozó tételes szabályokból, valamint az ezeket életre hívó társadalmi igényekből. Ha a perre olyan tükörként tekintünk, amely hiteles képét mutatja az egyének és az állam viszonyának[5], könnyen beláthatjuk, hogy annak ellenére, hogy a törvény szövegében nem találunk egzakt fogalom meghatározást, az egyes pertípusok összehasonlításánál megfelelő kiindulópontot jelenthet a definíciók összehasonlítása.

A liberális polgári per esetében a „*laissez faire, laissez passer*" elv alapján a polgári perrendtartás úgy jelent meg, mint azoknak a játékszabályoknak a gyűjteménye, amelyeknek a betartásával az ellenérdekű felek a bíróság előtt szabadon összemérhetik az erejüket, és ahol az ügyesebb, rátermettebb és agyafúrtabb félnek van több esélye a győzelemre.[6] Ezzel a szabályozott perháborúval[7] szemben Klein felismerte a jogvita szociális szükséghelyzet jellegét, és a polgári per társadalmi funkcióját, valamint megalkotta a „szociális polgári per" fogalmát.[8] A két megközelítés közötti különbség abban rejlik, hogy a liberális megközelítés a perre úgy tekint, mint a felek szabad akaratából végzett cselekedetek sorozatára, ezzel szemben a szociális perfelfogás nem szabad elhatározásból fakadó döntésként, hanem szükséghelyzetként határozza meg a polgári pert.

A szocialista per definíciójának megalkotásakor a bíróságra háruló feladatokból kiindulva azt mondhatjuk, hogy „a bíróságok a szocialista törvényesség védelme és érvényre juttatása során – az eléjük kerülő ügyek valóságos tényállásának feltárásával és meggyőző, a jogszabályoknak megfelelő ítélkezésükkel – megvalósítják a szocialista igazságosságot, és ezáltal nevelik a dolgozókat."[9] Jól látható a szocialista per fogalmának meghatározásából, hogy ebben az esetben a per eldöntése iránti igény már nemcsak a felek magánérdekein, de a szociális szükséghelyzetükön is túlmutat, a per funkciója immár a szocialista törvényesség helyreállítása és a dolgozók nevelése lesz.

1.2. Mi a per célja?

Nemcsak a polgári per definíciója, de a peres eljárás célja is különbözik az egyes pertípusok esetében. Az egymástól eltérő percélok összehasonlításához képzeljünk el egy skálát, amelynek egyik végpontjában az individuális jogvédelem, a másikban pedig a jogrend védelme áll. Az ilyen típusú modellezés természetszerűleg torzít, hiszen a valóságban egyik pertípus sem helyezkedik el pontosan az egyik vagy a másik végpontban,

[5] P. CALANANDER: *Procedure and Democracy*, New York University Press, 1956, 76. o. idézte Mauro CAPELLETTI: „Trends of „Procedural Justice" in Contemporary Europa" in Arthur KAUFMANN – Ernst-Joachim MESTMÄCKER – Hans F. ZACHER (szerk.): *Rechtsstaat und Menscheneürde*, Klostermann, Frankfurt am Main, 1988., 61. o.
[6] 2. lj. (KENGYEL), 129. o.
[7] 2. lj. (KENGYEL), 133. o.
[8] Franz KLEIN: *Zeit- und Geistesströmungen im Prozesse*, Dresden, 1901, Frankfurt 1943., 14. o.
[9] NÉVAI László: *A szocialista polgári eljárásjog alapkérdése,* Akadémiai Kiadó, Budapest, 1987., 171. o.

abból a célból mégis megfelelő, hogy szemléletesen láttassa az egyes pertípusok egymáshoz való relációját.

A liberális felfogás szerint a per az államnak a jogvitában való érdektelensége alapján zajlik.[10] Mivel „az állam feladata csak arra korlátozódhat, hogy az egyik polgárt a másiktól megvédje és a tulajdon élvezetének a szabadságát biztosítsa"[11], a liberális perben az individuális jogvédelem a per célja, és az államnak nincs is az egyesek érdekein túlterjedő érdeke[12], tehát ez a pertípus van a legközelebb a skála zéró pontjához.

A per szocialista típusának elemzésekor Névai rámutatott arra, hogy a „társadalom, egyes kollektívák, valamint az állampolgárok érdekei között előforduló ellentétek feloldásánál nem téveszthető szem elől, hogy a törvényes egyéni érdekek érvényesülése egyben össztársadalmi érdek is."[13] A polgári per e típusa a virtuális skála másik végpontja felé közelít, hiszen az individuális jogvédelem monopóliumával szemben a szocialista jogrend védelme és a dolgozók nevelése kerül előtérbe. A szociális pert Klein az individuális és a közösségi érdekek hídjának tekintette"[14], annak ellenére tehát, hogy a per elsődlegesen az egyének érdekeit szolgáló jogvédelmi funkciót tölt be, a magánérdek nem hátráltathatja a törvényhozót abban, hogy a közérdeket az eljárás menetének a szabályozásánál, valamint a bíró és a felek hatalmi viszonyainak a kialakításánál figyelembe vegye.[15]

1.3. Ki az ügy ura?

Az ügy urának keresésekor derül fény a legközvetlenebb módon a bíróság és a felek hatalmi viszonyainak változásaira. Osztovits szempontrendszerét alapul véve a következőket kell mérlegelni, amikor a polgári perben az ügy urát akarjuk megjelölni:

- a per tárgya feletti rendelkezés;
- a peranyag összegyűjtése;
- a pervezetés.[16]

Az egyes szempontok szerinti részletes vizsgálatra az alapelvekről és a feladatokról szóló részekben kerül sor. Jelen fejezetben a pertípusok összehasonlító elemzése a cél, eszközül pedig ismét egy képzeletbeli skála szolgál. Egyik végén az olyan perek találhatóak, amelyekben a féluralom érvényesül a passzivitásra kárhoztatott, pártatlanul

[10] Adolf WACH: *Vorträge über die Reichszivilprozessordnung*, Bonn, 1986., 2. o.
[11] 2. lj. (KENGYEL), 128. o.
[12] PLÓSZ Sándor: *Összegyűjtött dolgozatai,* Magyar Tudományos Akadémia, Budapest, 1927., 266-267. o.
[13] 8. lj. (NÉVAI), 173. o.
[14] 2. lj. (KENGYEL), 131. o.
[15] BAUR, FRITZ: *Funktionswandel des Zivilprozesse Tradition und Fortschritt im Recht*, Thübingen, 1977. 164-165. o. idézte 2. lj. (KENGYEL), 132. o.
[16] OSZTOVITS Andrásnak a Huszonkilencedik Jogász Vándorgyűlésen (Pécs, 2010. november 11-13.) elhangzó előadása.

szemlélő bírósággal szemben, a másik végén pedig a megcsonkított rendelkezési jogosultsággal bíró felek helyett az őket jóságos atyaként istápolgató[17] bíróság uralja ügyet.

A skála kezdőpontjához legközelebb újfent a liberális per található, amelyben a bírónak „úgy kell ülnie a bírói székben, mint egy griesgrimmigi oroszlánnak, a jobb lábát átvetvén a bal felett."[18] Plósz is hasonlóképpen fogalmazza meg a bíró szerepét, amikor azt mondja, hogy a bírónak „még kutatási jogot engedni sem szükséges, sem nem célszerű. A polgári perben ugyanis a felek magánérdekéről van szó és feltételezhető, hogy ők mindent, ami érdeküknek védelmére szükséges, elő fognak adni."[19]

A számegyenes másik végpontja a szocialista polgári per bírója, aki „mindenben segítségére van az igazát kereső félnek"[20]. Az 1923. évi szovjet polgári eljárásjogi kódex 5. §-a a következőképpen fogalmaz: „A bíróság köteles mindent elkövetni, hogy felderítse a peres felek valódi jogait és egymáshoz való viszonyát, ennél fogva nem szorítkozhat az eléje terjesztett előadásokra és ügyanyagra, hanem köteles a felekhez intézendő kérdések útján, az ügy eldöntése szempontjából lényeges körülmények felderítését s ezeknek bizonyítékokkal való alátámasztását elősegíteni."[21] A szocialista perben megjelenő aktív bírói szerep nagymértékben korlátozza a felek rendelkezési jogát.

A szociális polgári perben is véget ért a liberális permodell feltétel nélküli féluralma.[22] A szociális per definíciójával és céljával összhangban világos, hogy a feleknek azért kell a bíróság előtt a tényeket feltárniuk és az állításaikat bebizonyítaniuk, mert a bíró a kereset benyújtása előtt a jogvitájukról semmit sem tudhatott. Ennek ellenére azonban a tények feltárása és a bizonyítékok szolgáltatása nem lesz kizárólag a felek feladata, hiszen ez mind az egyén, mind a jogélet és a jogrend számára rendkívül kedvezőtlen lenne.[23] A per ennek ellenére továbbra is a felek összeütközése maradt, de a polgári per szociális funkciójának a megvalósítása szempontjából kulcsfontosságúvá vált a bíróság szerepe, „a bírót olyan személynek kell elismerni, aki a perben hatékonyan közreműködik és nagy befolyást gyakorol a tényállás megállapítására."[24] A pervezetés is a bíróság kezébe került, lehetősége nyílt a bíróságnak – a törvény által meghatározott esetekben – a hivatalból történő bizonyításra, vagy a bizonyítás hivatalból történő kiegészítésére. A szociális per megfogalmazta a bíróság kitanítási kötelezettségét is, amely a jogban járatlan, azonban ügyvéddel nem rendelkező fél perbeli esélyeinek kiegyenlítését hivatott szolgálni. A felek rendelkezési joga csorbult, megszűnt például a feleknek határidők és határnapok megválaszthatásával kapcsolatos szabadsága, valamint ismét megjelent a felek igazmondási kötelezettsége. A „végighazudott perrel" szemben Klein az igazságot állította az eljárás

[17] 2. lj. (KENGYEL), 128-129. o.
[18] „…er soll sitzen auf dem Richter-Stuhl, wie ein Griesgrimmiger Löw, und soll schlagen seinen rechten Fuß über den linken." Aloys KREITMAYER: *Codex iuris baviarici judiciarii*, München, 1753., 2. Kap 1. §, idézte KENGYEL Miklós: *A bírói hatalom és a felek rendelkezési joga a polgári perben*, Osiris Kiadó, Budapest, 2003., 51. o.
[19] 11. lj. (PLÓSZ), 266-267. o.
[20] *A polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény* általános indoklása.
[21] KENGYEL MIKLÓS: *A rendelkezési és tárgyalási elv a Polgári perrendtartás 1995. évi módosítása után,* 282. o.
[22] 2. lj. (KENGYEL), 133. oldal
[23] Rudolf JEHRING: *Geists des römischen Rechts. III.*, 1. Nachdruck Darmstadt, 1954, 16. o. idézte 2. lj. (KENGYEL), 132. o.
[24] 2. lj. (KENGYEL),132. o.

középpontjába, mert a formális igazságot összeegyeztethetetlennek tartotta a per szociális funkciójával: „a per az anyagi igazság megállapításának az eszköze, és annak is kell maradnia, különben hiányzik a per szociális igazsága."[25]

2. „Mi az igazság?" [26]

„A pilátusi kérdésre két ezredév óta sok-sok könyvtárt megtöltő írásmű, ezernyi tudós elme keresi a választ. Hasztalan! A kérdés ma is nyitott és változatlanul várja az abszolút, egyértelmű, megtámadhatatlan választ."[27] Jelen dolgozatban nem vállalkozom a sziszüphoszi kő görgetésére, nem ígérem és nem is remélem az igazság és az igazságosság abszolút, egyértelmű és megtámadhatatlan definíciójának megtalálását. Törekvésem mindössze arra irányul, hogy a különböző elméletek összehasonlításával megvilágítsam az igazság és az igazságosság leszűkített, a polgári perben relevanciával bíró fogalmát.

Földesi megállapítja, hogy az igazság fogalmát illetően lényegében nincs vita a jogászok között.[28] Ez a kijelentés meglepőnek tűnik az igazság keresését sziszüphoszi vállalkozásként aposztrofáló felfogás tükrében, az ellentmondás azonban feloldható azzal, hogy Földesi az igazság fogalma körüli filozófiai vitákkal összevetve minősíti a jogtudományban kialakult álláspontot konszenzusosnak. A jogtudományon belüli konszenzus abban manifesztálódik, hogy míg a filozófiában több nézet verseng egymással, addig a jogtudósok nagy része a korrespondencia-elmélet mellett tette le a voksát. Abból a szempontból is egységes ez a választás, hogy a filozófia által megfogalmazott kételyek, az igazság jogi fogalmával szemben irreleváns aggályoknak tűnnek, „nem az a fontos, hogy egy nyelvi kijelentés abszolút módon leképezi-e a valóságot, hanem az, hogy lényegileg helyesen tükrözi vissza azt."[29] A korrespondencia-elmélet a jog világában azt jelenti, hogy az igaz kijelentéseknek a tényekkel kell megegyeznie.

Az igazság perjogi fogalmával kapcsolatban elvágtuk a gordiusi csomót, de kibogozatlan maradt még az igazságosság polgári perben érvényesülő jelentése. Az igazságosság kategória a perben két viszonylatban merül fel, beszélhetünk az eljárás, illetve a döntés igazságosságáról. Ez a két kategória természetesen nem egymás helyettesítője, a polgári per szabályozásának mindkettő érvényesülését biztosítania kell, és ideális esetben mindkettő meg is valósul. A különböző elméletek aszerint oszlanak meg, hogy hogyan vélekednek az eljárás és az ítélet igazságosságának viszonyáról. Formál-logikai szempontból három különböző álláspont képzelhető el. Az első szerint az ítélet és az eljárás igazságossága független egymástól, azaz igazságtalan eljárás is eredményezhet igazságos ítéletet, de az igazságos eljárás ellenére is születhet igazságtalan ítélet. A második szerint az ítélet és az eljárás igazságossága nem független egymástól, ha az ítélet igazságos,

[25] KENGYEL Miklós: *Magyar polgári eljárásjog*, Osiris Kiadó, Budapest, 2012., 55. o.
[26] *János ev.* 8:38
[27] NOVÁK István: „A hivatalbóli eljárás alkonya" *Magyar Jog* 1995/5., 280.o.
[28] FÖLDESI Tamás: „A jogban alkalmazott igazság terminusról és annak háttérbe szorulásáról a magyar polgári eljárásjog újabb fejlődésében" *Magyar Jog* 2003/8., 467. o.
[29] 27. lj. (FÖLDESI), 468. o.

akkor és csak akkor az eljárás is szükségképpen igazságosnak minősül. A harmadik álláspont is együttjárást állapít meg, de fordított irányút, amennyiben azt mondja, hogy csak az eljárás igazságossága eredményezheti az ítélet igazságosságát. Ez utóbbi elmélet is magában hordozza a kizárólagosságot, azaz az igazságos eljárás mindenképpen igazságos ítéletet eredményez.

Az első álláspont nem realizálódhat, mert ebben az esetben az eljárás és az ítélet igazságossága nem garanciális kellékei egymásnak, tehát azokra egymástól függetlenül kell törekedni, e törekvések azonban ellentétes irányúak, és kioltják egymást. A későbbiekben látni fogjuk, hogy azok az elméletek, amelyek az ítélet igazságosságát tűzik ki célként, a valóság megismerésére, a korrespondencia-elmélet szerinti igazság megtalálására törekszenek, míg az eljárási igazságot garanciaként tételező felfogások szerint a cél eléréshez a megfelelő eszköz a pártatlan és fair eljárás. A polgári per két különböző megközelítése, két különböző perfelépítést tart ideálisnak, amelyek természetszerűleg nem érvényesülhetnek egyidejűleg, azaz az eljárás és az ítélet igazságosságára nem lehet egymástól függetlenül törekedni.

A második álláspontot valló elméletekben általában nem explicit módon jelenik meg az, hogy az ítélet igazságossága az eljárást is igazságossá minősíti. Ezen fejtegetések csak az ítélet igazságosságának feltételeit vizsgálják, amiből közvetett módon következtethetünk arra, hogy az eljárás igazságát automatikusnak tekintik, amennyiben az igazságos ítélettel végződik. Ellenkező esetben az eljárás igazságról való hallgatás azt jelentené, hogy azt irrelevánsnak tartják. Az azonos premisszából – tudniillik abból, hogy az ítélet igazságossága egyúttal az eljárás igazságosságát is jelenti – kiinduló elméletek között sincsen abban a kérdésben konszenzus, hogy melyek az ítélet igazságosságának feltételei. Egyesek az igaz kijelentéseken és bizonyított tényeken alapuló ítéletet[30], míg mások az objektív igazságból kiinduló és az erkölcsi igazságnak megfelelő döntést tartják igazságosnak.[31] Megint mások az erkölcsi igazság helyett a logika törvényeiről és a jogszabályoknak való megfelelésről beszélnek mint az objektív igazságot kiegészítő követelményekről.[32] Létezik olyan elmélet is, amely a valósággal való egyezőséget a bíróság előtt végbement bizonyításnak való megfelelőséggel cseréli fel.[33]

A harmadik álláspont szerint az ítélet igazságosságának szükséges és elégséges feltétele az eljárás igazságossága. Amennyiben tehát az eljárási igazságosság garanciális kellékei megvalósulnak, az ítélet is igazságos lesz. Ezen garanciális kellékek a jogbiztonság elvének megfelelő szabályozás, a bíró független (pártatlan) eljárása, a felek önrendelkezési jogának figyelembevétele, valamint az eljárás szereplői között az előnyöknek és hátrányoknak a kölcsönösségen alapuló tisztességes (méltányos, fair) elosztása.[34] E harmadik álláspont szerint az objektív igazság nem tartalmi kelléke az igazságos ítéletnek,

[30] Ld.: 27. lj. (FÖLDESI).
[31] Ld.: HARTAI László: „Az igazság fogalmának értelmezése a polgári ítélkezésben" *Magyar Jog* 1960/6.
HARTAI László: „Az abszolút igazság és a polgári perrendtartás" *Magyar Jog* 1962/9.
HÁMORI Vilmos: „Az igazság megállapítása a polgári perben" *Magyar Jog* 1961/11.
[32] FARKAS József: *Az anyagi igazság a polgári perben* című előadása, s.a.
[33] PAGENSTECHER, idézte 31. lj. (FARKAS), 6. o.
[34] GADÓ Gábor: „Az eljárási igazságosság a polgári perben" *Magyar Jog* 2000/1., 19. o.

az eljárási igazságosság nem is lehet biztosíték annak kiderítésére, „azt azonban ígéri, hogy a hiba, az esetleges bírói tévedés alanyának »kiválasztására« pártatlanul, diszkriminációmentesen kerül sor."[35]

Jelen tanulmányban abból indulok ki, hogy a hatályos polgári perrendtartás alapvetően a harmadik álláspont mellett teszi le a voksát, azaz az eljárási igazságosság garanciális kellékeinek megfelelő per eredményeként megszületető ítéletet *ipso iure* igazságosnak tartja. A dolgozatban azonban többször kitérek arra, hogy a kódex egyértelműnek tűnő állásfoglalása ellenére, miért nem tartom mégsem egyértelműnek az anyagi és az alaki igazságnak a hatályos rendszerben megvalósuló viszonyát.

3. A per célja

A polgári per céljának megjelölésekor a jogirodalomban egy bizonyos fokig teljes konszenzus mutatkozik abban, hogy a polgári per célja a jogvédelem.[36] Erről az origópontról azonban az egyes elméletek más-más irányokba indulnak el azon kérdéseknek a megválaszolásakor, hogy ez a jogvédelem elsődlegesen az alanyi jogok vagy az alanyi jogok összességéből felépülő jogrend védelmét jelenti-e, illetve, hogy a polgári eljárásjog céljaként tételezett jogvédelem megvalósulásának mi a legfontosabb feltétele. A jogirodalmi álláspontoknak az első felvetés alapján való differenciáltságát a Történeti alapvetés fejezetben vizsgáltam, jelen fejezetben a cél eléréséhez szükséges feltétel kapcsán kialakult különböző vélemények ütköztetésére kerül sor. Ezt illetően alapvetően két egymásnak látszólag radikálisan ellentmondó irányzat alakult ki, de természetesen e két

[35] 33. lj. (GADÓ), 18. o.

[36] „Célja oly ítélet, amely a sértett vagy veszélyeztetett magánjogi jogosítványt, vagy esetleg csak veszélyeztetett magánjogi érdeket érvényesíti, illetve ha ilyen nem bizonyul be, az ellen megvéd." (MAGYARY Géza: *Magyar Polgári Perjog*, Második kiadás, Franklin-Társulat Magyar Irodalmi Intézet és Könyvnyomda, Budapest, 1. o.)

„…a per célja (…) a perbeli jogvédelem, ez pedig , mint láttuk, annak megállapításában áll, hogy a per tárgyát képező jog-jogviszony fennáll, vagy nem áll fenn, illetve, hogy a pertárgyául szolgáló tény való vagy valótlan. (BACSÓ Jenő: *A polgári perrendtartás tankönyve*. Grill Károly Könyvkiadóvallálata, Budapest, 1917., 5. o.)

„A per közvetlen, tulajdonképpeni céljának pedig – különösen, ha mind a két fél oldaláról nézzük azt – csakis a jogvédelem tekinthető, amit minden pernél megtalálunk s amit minden, az ügy érdemében hozott ítélet meg is valósít." (BACSÓ Jenő: „Széljegyzetek az ítéleti jogerő tanához" *Jogtudományi Közlöny* 1915/1., 16. o.)

„A polgári per céljának lényegét a per útján nyújtott jogvédelem realitásában kell látnunk" (NÉVAI László: „A szocialista polgári per hatékonysága és demokratikus jellegének továbbfejlesztése" *Polgári Eljárásjogi Füzetek*, Budapest, 1972., 29. o.)

„A polgári eljárásnak célja kettős: elsődleges cél, vagy egyedi (eseti) cél a felek (fél) alanyi jogának védelme, másodlagos cél vagy általános (társadalmi) cél a törvényességen esett sérelem kiküszöbölése, a törvényesség biztosítása, az állam megfelelés." (SZILBEREKY Jenő: *A társadalmi fejlődés és a polgári eljárás*, Közgazdasági. és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1973., 142. o.)

„A polgári per célja, hogy jogvédelmet nyújtson a megsértett vagy veszélyeztetett alanyi jog tekintetében, de ezen túlmenően is érvényre juttassa az alanyi jogot." (FARKAS JÓZSEF: *A jogerő a magyar polgári peres eljárásban,* 11. o.)

„…a polgári eljárás céljának lényegét az eljárás útján nyújtott jogvédelem realizálásában kell látnunk. A polgári eljárás akkor éri el célját, ha az igazsághoz hű és törvényes ítélkezés révén valóságos jogvédelmet nyújt a feleknek." (NÉVAI László: *A szocialista polgári eljárásjog alapkérdései*. Akadémiai Kiadó, Budapest, 1987., 167.o.)

„A per közvetlen, tulajdonképpeni céljának pedig – különösen, ha mind a két fél oldaláról nézzük azt – csakis a jogvédelem tekinthető, amit minden pernél megtalálunk s amit minden, az ügy érdemében hozott ítélet meg is valósít." (BACSÓ Jenő: „Széljegyzetek az ítéleti jogerő tanához" *Jogtudományi Közlöny* 1915/1., 16. o.)

„Der Prozess hat nicht den Zweck, Rechte (subjektives Recht) zu schaffen, sondern den Zweck, Recht zu schützen." (Adolf WACH: *Handbuch des Deutschen Zivilprozessrechts,* Dancker & Humbolt, Leipzig, 1985., 8. o.)

irányzaton belül is megfigyelhetőek árnyalatok. Az elemzés során először bemutatom az egyes álláspontokat, minden esetben kitérve az azokkal szemben felmerülő kritikákra is, majd rávilágítok arra, hogy miért tekintem a két egymást kizárni látszó elmélet közötti ellentmondást feloldhatónak, és milyen módon képzelem el a feloldást.

Az egyik irányzat szerint „a fentebb körülhatárolt célt a polgári perben a bíróság csak akkor tudja elérni, ha az igazságot kideríti, azaz a per eldöntése szempontjából lényeges tényeket a valóságnak megfelelően állapítja meg."[37] A másik elmélet szerint, a bíróság akkor szolgálja a felek jogvédelmét, ha a jogvitát az Emberi Jogok Európai Egyezményének 6. cikkében[38] foglalt tisztességes eljárás követelményeivel összhangban pártatlanul dönti el. A két elmélet közötti különbség összecseng az igazságosságról mondottakkal, hiszen az álláspontok abban a kérdésben is a szerint határolódtak el, hogy azok célnak az igazságos ítéletet, vagy az igazságos eljárást jelölték-e meg.

Tézis

Az első álláspont szerint a percél akkor teljesedik be, ha a bíróság az ügyet az anyagi igazság alapján dönti el. Az elmélet történeti előzményeiből elég annyit kiemelni, hogy „bár az 1952-es Pp. miniszteri indoklása és a korabeli irodalmi állásfoglalások egyértelmű törekvése volt, hogy úgy állítsák be, mintha az anyagi igazság kiderítése – mint a peres eljárás legfőbb célja – a szocialista kódex vívmánya lett volna, ez a cél már a (burzsoá) 1911-es Pp. magalkotáskor is nyilvánvaló volt, még ha tételes jogi norma formájában nem is öltött testet."[39]

Ha a percél megvalósításának feltételeként az objektív igazság kiderítését tételezzük, ennek úgy felelhet meg a bíróság, „ha az eljárás során kideríti a jogvita (érdekvita) teljes tényállását és a jogi relevancia követelménye (a tények az ügy megítélésére ható jellege) által megszabott keretben, feltárja az ügy eldöntése szempontjából lényeges társadalmi-gazdasági összefüggéseket, elmélyülten megvizsgálja a vitát eredményezett jogsértést kiváltó okokat."[40] E követelmény alapján tehát a bíróságnak egyrészt nem csak a felek által a perbe bevitt tényeket és bizonyítékokat kell vizsgálnia, hanem a vitás jogviszonyt teljes terjedelmében fel kell tárnia, másrészt pedig a bíróság által felállított tényállásnak a valósággal teljes mértékben egyezőnek, azaz az objektív igazság kategóriájába illeszkedőnek kell lennie.

[37] FARKAS József - KENGYEL Miklós: *Bizonyítás a polgári perben.* KJK-Kerszöv Kiadó, Budapest, 2005., 17. o.
[38] Az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló, Rómában, 1950. november 4-én kelt egyezményt és az ahhoz tartozó nyolc kiegészítő jegyzőkönyvet Magyarországon az *1993. évi XXXI. törvény* hirdette ki.
[39] TÉRFY Gyula: *A polgári perrendtartás Törvénye és Gyakorlata*, I. kötet hetedik kiadás, Grill Károly Könyvkiadóvállalata, 1927., 337. o.
[40] NÉVAI László: *A szocialista polgári eljárásjog alapkérdései.* Akadémiai Kiadó, Budapest, 1987., 173. o.

A tézissel szembeni kritikák

Az anyagi igazság kiderítését a percél elérésének feltételeként támasztó elméletek több oldalról támadhatóak. Léteznek olyan ellenvetések, amelyek a felek rendelkezési jogának erőteljes csorbítását, a bíróság túlméretezett aktivitását nehezményezik, ezekre azonban csak később, az alapelvek és a feladatok kapcsán térek vissza.

Hartai az objektív igazság kiderítésének nehézségeit, szélsőséges esetben lehetetlenségét jelöli meg a tézisben megfogalmazott elmélet cáfolataként. Rámutat arra, hogy a polgári peres jogviták egy részénél eljárásjogi és anyagi jogi rendelkezések, más részénél pedig olyan ismeretelméleti korlátok, mint a bizonyítási eszközök elégtelensége, a tudomány állásától függő megismerési lehetőségek korlátozottsága, a perbeli résztvevők tudata és közreműködési képessége és készsége körében jelentkező akadályok zárják ki az ügynek az igazság alapján történő elrendezését.[41] Az igazságos bírói döntés gátjai között említi a Pp. következetlenségeit is, és azt a végső következtetést vonja le, hogy „a Pp. 1. és 3. §-a, valamint 206.§-ának rendelkezései szerencsés kompromisszumot biztosítanak az elvileg kívánatos és a gyakorlatilag elérhető eredmény között. Ez a kompromisszum csak tükrözi azt az ellentmondást, amely a polgári perben az igazságra törekvés és más oldalról az igazság elérésére szolgáló polgári peres korlátok között világosan, a mindennapi ítélkezésben is fennáll."[42] Csiki a Hartai által megfogalmazott kritikával szemben, az elmélet védelmében azt állítja, hogy valójában itt arról van szó, hogy a törvényhozó ésszerűen számol a bizonyítatlanság lehetőségével, ezért adja meg mindkét – büntető és polgári – peres eljárásban azt a lehetőséget a bírónak, hogy a bizonyítatlanság következtében elutasító rendelkezést hozzon. A „törekedjék" kifejezésből – ebben a vetületében – csupán az következik, hogy a törvényhozó számol a bizonyítási eljárás eredménytelenségével. Nem következik azonban ebből a szakaszból az, hogy engedmény volna a valószínűség talaján álló ítélkezés javára.[43]

Találkozhatunk olyan ellenvetésekkel is, amelyek az anyagi igazság kiderítésére való törekvést a jogállamiságból fakadó általános értékkel ellentétesnek tartják. Éless és Farkas például a jogállami keretek között elérhetetlenek minősíti az objektív igazság kiderítésének eszményét.[44] Ezzel ellenkező véleményt fogalmaz meg azonban például Földesi, amikor azt mondja, hogy „joggal állítható, hogy az igazság felderítésére vonatkozó polgári eljárásjogi követelmény éppenséggel a jogállamisággal áll inkább összhangban, mint az előző rendszerrel."[45]

[41] HARTAI LÁSZLÓ: „Az igazság érvényesülésének anyagi jogi problémái a polgári perben" *Jogtudományi Közlöny* 1971/7., 358. o.
[42] Lj. 30. (HARTAI: *Az abszolút igazság és a Polgári Perrendtartás*), 422. o.
[43] CSIKI Ottó: „Az abszolút igazság és a polgári per tényállásának megállapítása" *Magyar Jog* 1962/11., 516. o.
[44] ÉLESS Tamás – FARKAS Zsolt: „A polgári perről a tárgyalási elv megközelítésének változása tükrében" *Magyar Jog* 2010/1., 5. o.
[45] 27. lj. (FÖLDESI), 472. o.

Antitézis

A második elmélet szerint a polgári per célja, azaz a jogvédelem, akkor valósul meg, ha a bíróság a jogvita eldöntésekor pártatlanul jár el. Az első elmélettel szembeni ellenvetések ismertetésekor már jórészt kitértünk azokra az okokra, amelyek létrehívták az anyagi igazságot a formális igazsággal felváltó nézeteket. Ezek összegzéseként azt mondhatjuk, hogy „az igazság megállapítása nem célja a polgári pernek, nem is lehet az. Ez egy kívánatos, de nem garantált eredmény."[46]

A bíróságnak a társadalmi viszonyok átalakulásával összhangban átértékelődött feladata az, hogy „érvényre juttatja a jogviták elbírálásához, azaz a jogvita mint társadalmi diszfunkció megszüntetéséhez fűződő társadalmi érdeket, és teszi ezt az eljárási igazságosság talaján állva, biztosítva ezzel a jogkereső polgárok Alkotmányban biztosított jogát."[47] Az „eljárási igazság talaja" pedig garantálja a jogbiztonság elvének megfelelő szabályozást, a bíró független (pártatlan) eljárását, a felek önrendelkezési jogának figyelembevételét, valamint az eljárás szereplői közötti előnyöknek és hátrányoknak a kölcsönösségen alapuló tisztességes (méltányos, fair) elosztását.[48] A Nyolcadik novella a Pp. 1. §-ának újrafogalmazásával egyértelművé tette, hogy a bíróság feladata a perjogi alapelvi rendszer által megfogalmazott értékek érvényre juttatása.

Az ebbe a csoportba tartozó álláspontok szerint a bíróságtól és magától a Pp.-től elvárható igazságosság-követelmény tartalma, mibenléte több vonatkozásban is elavult.[49] Novák szerint „ami az igazságot illeti, úgy tűnik, jövőbeli hiányát polgári eljárásjogunk bizonyára különösebb megrázkódtatás nélkül el fogja viselni. Egyfelől saját »történelmének« alakulása miatt, másrészt eljárásjogi jelenlétének deklaratív jellegéből eredően."[50]

Az antitézissel szembeni kritikák

Azokkal az elméletekkel szemben, amelyek a percél elérését szolgáló alapvető feltételként az eljárási igazságot jelölték meg, ugyancsak megszólaltak kritikus hangok a jogirodalomban. Ezek egy része már a szavak kiválasztásával anticipálja az anyagi és alaki igazság viszonyát, ez utóbbi alsóbbrendűségét. Jó példa erre Kengyel alábbi megállapítása: „Negyvenhét évvel ezelőtt a Pp. hatálybalépése után a törvényalkotó *feladta* azt a célt, hogy a polgári jogviták eldöntését az igazság alapján biztosítsa."[51] Az idézett mondatokból

[46] Adolf WACH: *Vorträge über die Reichs-Zivilprozessordnung gehalten vor praktischen Juristen im Frühjahr* 1879. 2. Aufl. Adolph Marcus, Bonn, 1896, 199-200. o., idézte KENGYEL Miklós: *A bírói hatalom és a felek rendelkezési joga a polgári perben*, Osiris Kiadó, Budapest, 2003., 69-70. o.

[47] 43. lj. (ÉLESS – FARKAS), 2. o.

[48] 33. lj. (GADÓ), 19. o.

[49] *Az Országos Ítélőtábla székhelyének és illetékességi területének megállapításáról, valamint az igazságszolgáltatás működését érintő egyes törvények módosításáról szóló 1999. évi CX. törvény* miniszteri indoklása

[50] NOVÁK István: „Az eltűnt »igazság« nyomában" *Magyar Jog* 2001/11., 668. o.

[51] KENGYEL Miklós: „A magyar polgári eljárásjog modellváltásai" in: JAKAB András – TAKÁCS Péter (szerk.): *A magyar jogrendszer átalakulása 1985/1990−2005*. Gondolat − ELTE ÁJK, Budapest, 2007., I. köt. 689−710. oldal, 697. o. (kiemelés a szerzőtől).

kitűnik, hogy az eljárási igazság elfogadásához *fel kellett adni* az előző célt, a törvényalkotónak kevesebbel kellett beérnie. ZLINSZKY úgy értékelte azt, hogy a perrend többé nem az anyagi igazság kiszolgálását szolgáló eszköz, hogy a bírótól el lett vonva minden bizalom, és *csak* a formális igazság kiderítése jutott neki osztályrészül, ami azt jelenti, hogy a biztosíték már kizárólag *csak* az alakban találtatott.[52]

Kiss Daisy a döntés igaz tényállásra alapításának követelményét nem tartja idejétmúltnak, meghaladottnak. Kifejti, hogy „a felek vitájában nem hozható döntés a tényállás minél szélesebb körű felderítése, a jogsértést kiváltó okok megismerése és vizsgálata, a társadalmi-gazdasági összefüggések mérlegelése, a felek személyi körülményeinek figyelembevétele nélkül."[53] Ezek hiányában, azaz az objektív igazság kiderítésére való törekvés nélkül, a felek nem számíthatnak reális jogvédelemre, a bírói döntés csak további feszültséget generál.

Földesi abbéli kételyeit fogalmazza meg, hogy „ha ezt a változtatást a bírák komolyan veszik (s jogállam lévén ez a kötelességük), akkor ez olyan nem kívánt következményekhez vezetne, amelyek végső fokon a bírói tevékenység ellehetetlenüléséhez vezetnének, és ellentmondanának az igazságszolgáltatás eddigi gyakorlatának."[54] Kételyeit azonban már saját maga is feloldja, és ezzel a feloldással az általunk elképzelt szintézis felé vezet, amikor azt mondja, hogy „természetesen értelmezhetjük úgy ezt a változtatást, hogy a polgári eljárás nem tiltja meg a bírónak, hogy továbbra is az igazság felderítésére törekedjék. Az igazság kimaradása nem jelent nyílt tagadást."[55]

Szintézis

A bevezetőben azt ígértem, hogy feloldom a két elmélet közötti, véleményem szerint csak látszólagos ellentmondást. A tézis és az antitézis egymásnak feszülését követi a szintézis. Az Alkotmánybíróság a 9/1992. (I. 30.) határozatában kimondta, hogy „az anyagi igazságosság jogállami követelménye a jogbiztonságot szolgáló intézményeken és garanciákon belül maradva valósulhat meg. »Az anyagi igazság érvényesülésére éppúgy nem biztosít (nem biztosíthat) alanyi jogot az Alkotmány, mint ahogy arra sem, hogy egyetlen bírósági ítélet se legyen törvénysértő. Ezek a jogállam céljai és feladatai, amelyek megvalósulása érdekében megfelelő – első sorban eljárási garanciákat nyújtó – intézményeket kell létrehoznia és az érintett alanyi jogokat garantálnia." Az AB határozat idézett részéből kiderül, hogy az anyagi igazság a jogállam céljaként jelenik meg, mely cél érdekében megfelelő eljárásjogi garanciákra van szükség. Ilyen eljárásjogi garancia kell hogy legyen maga a Polgári Perrendtartás is, ám e küldetését csak akkor képes teljesíteni, ha a céljaként tételezett jogvédelem az eljárási igazság talaján áll. E fejtegetésekből jól

[52] ZLINSZKY Imre: A *bizonyítás elmélete a polgári peres eljárásban, tekintettel a jogfejlődésre és a különböző törvényhozásokra,* az Athenaeum R. Társulat tulajdona, 1875., 117. o.
[53] KISS DAISY felszólalása a Huszadik Jogász Vándorgyűlésen, 287. o.
[54] 27. lj. (FÖLDESI), 476. o.
[55] 27. lj. (FÖLDESI), 471. o.

látszik, hogy az anyagi és alaki igazság nem egymást kizáróan, egymás rovására érvényesül, hanem egymás mellett, de különböző szinteken. Az anyagi igazság tulajdonképpen mögöttes célként lebeg az eljárási kódexben megfogalmazott alaki igazsági követelmény mögött. Utóbbinak minden egyes perben érvényre kell jutnia, míg az előbbi nem minden konkrét esetben, hanem az absztraktabb jogállami szinten realizálódik.

A látszólagosnak minősített ellentét még egy módon feloldható. Korábban megállapítottam, hogy a percél tekintetében a jogirodalom konszenzusra jutott és kimondta, hogy a polgári per célja a jogvédelem. Ez a jogvédelmi funkció azonban két oldalról is megközelíthető: a felek jogvédelemben akarnak részesülni, a bíróság pedig jogvédelmet kíván nyújtani. A két különböző oldal, két különböző célja együttesen jelenti a valódi percélt, a jogvédelem kérése, majd annak nyújtása valósítja meg a teljes jogvédelmet. Az anyagi illetve az alaki igazság érvényre jutása a per céljának megvalósítását szolgáló alapvető feltétel. Mivel az eddigi vizsgálódásaim során a percélt egy egységes célként kezeltem, az anyagi és alaki igazság között egymást kizáró vagylagosságot tételeztem. A percélban felismert dualitás azonban feloldja e vagylagosság kizáró jellegét, az anyagi és alaki igazság egyidejű, bár különböző szinteken lévő feltételként is megjelenhet. A felek célja a jogvédelem kérése, és e cél érvényesülésének feltétele az objektív igazság minél teljesebb fokú feltárása, míg a bíróság célja a jogvédelem nyújtása, amelynek szükséges feltétele az eljárási igazságosság megvalósítása. Hartai a Pp. 1. §-ának a következő megfogalmazását ajánlotta[56]: „A törvény célja, hogy a bíróságok előtti eljárásban a polgárok személyi és vagyoni jogaival, továbbá az állam és a jogi személyek vagyoni jogaival kapcsolatban felmerült jogviták eldöntését a valósággal egyezően megállapított, bizonyítékokkal alátámasztott; igaz tényállás alapján, az anyagi jogi szabályok méltányos alkalmazásával, társadalmunk és gazdaságunk rendjével összhangban biztosítsa." Ezt a szövegalternatívát azért idéztem, mert jól látszik belőle a percél kettőssége, valamint az, hogy az egyes célokhoz milyen feladatok társulnak. Ha belátjuk, hogy az igaz tényállás kiderítését szolgáló cselekmények hatályos perjogunkban a felek feladatai, valamint azt, hogy az anyagi jogszabályok méltányos, a társadalmi és gazdasági renddel összhangban való alkalmazása a bíróság feladata, akkor bizonyítottnak tekinthetjük azt a hipotézist is, miszerint a felek percéljának, a jogvédelemben való részesülésnek, az anyagi igazság érvényre jutása, míg a bíróság percéljának, a jogvédelem nyújtásának, az alaki igazság érvényre jutása a feltétele. Falcsik hasonló gondolatot fogalmaz meg, amikor azt mondja, hogy „a polgári per czélját az anyagi igazság kiderítése, érvényre juttatása csak annyiban képezheti, amennyiben az a felek akaraturalmát biztosító rendelkezési és tárgyalási elvvel összhangban van.[57]

[56] „A végleges megoldás igénye nélkül vitaindító szándékkal új megfogalmazásként a következő szövegezést ajánlanám:" (40. lj. (HARTAI), 358. o.)
[57] FALCSIK Dezső: *A polgári perjog tankönyve,* Politzer-féle Könyvkiadóvállalat, Budapest, 1907., 14. o.

4. A rendelkezési és a tárgyalási elv

4.1. A rendelkezési elv

A felek eljárásjogi értelemben vett rendelkezési joga egyrészt az alkotmányos önrendelkezési jog egyik aspektusa[58], másrészt pedig a magánjogi autonómia eljárásjogi vetülete.[59] A perbeli rendelkezési jog magában foglalja az eljárás megindítására való monopol jogot, de az alanyi jog perbeli érvényesítésével nem enyészik el, sőt aktiválódik, és kiterjed a per során végezhető rendelkező cselekményekre is.[60]

A felek rendelkezési monopóliuma „nem korlátlan, lehetséges annak bizonyos szükséges és arányos korlátozása."[61] A szükséges és arányos korlátozást úgy is megfogalmazhatjuk, hogy a fél rendelkezési jogával a jóhiszemű joggyakorlás keretei között élhet. Ha a felek és a bíróság viszonyát egy háromoldalú jogviszonyként fogjuk fel – a perbeli jogviszonyelméletek terjedelmes irodalmának ismertetését mellőzve, azon nyilvánvaló tényből kiindulva tehetjük ezt, hogy a per alapvetően hárompólusú – megállapíthatjuk, hogy a felperes jogát a jóhiszemű joggyakorlás követelménye szükséges és arányos mértékben két irányból, az alperes és a bíróság oldaláról korlátozza.

„A rendelkezés elvének most vázolt köre az ő sajátképpeni területe."[62] Először vizsgáljuk meg, hogy az alperesi oldal hogyan határolja a felperes rendelkezési jogának e „sajátképpeni" területét. Ahhoz, hogy jelen esetben is alkalmazni tudjuk azt a köztudomású igazságot, hogy valakinek a joga, azaz szabadsága addig terjedhet, amíg azzal mások jogát, illetve szabadságát nem korlátozza, abból a premisszából kell kiindulnunk, hogy a polgári perben nemcsak az igényét érvényesítő felperesnek, de a vele szemben álló alperesnek is vannak jogai. Egyetértek abban Magyary-val, hogy „a peralapítás után nem csak az egyik, hanem a másik fél akarata is döntő afölött, hogy legyen-e jogvédelem vagy sem."[63] Ahhoz azonban, hogy az alperes e létezőként elfogadott akaratát realizálni tudja jogra, nevezetesen perbeli rendelkezési jogra van szüksége. Tehát a felperes rendelkezési területének körvonalát egyik oldalról az alperes rendelkezési jogának körvonala jelöli ki.[64]

A másik oldalról a határköveket a bíróság jogosultságai és kötelezettségei jelentik. A klasszikus felfogás szerint a felek rendelkezési jogának ellenpárja az officialitás, azaz a hivatalbóliság az a korlát, amely miatt a felek rendelkezési monopóliuma nem lehet teljes. Ez a korlátjelleg többféleképpen is megnyilvánulhat. Egyrészt úgy, hogy a bíróság a felek cselekedeteivel ellentétesen cselekszik vagy felülbírálja a fél által végzett cselekményeket,

[58] 1/1994. (I.7.) AB határozat

[59] „Minthogy pedig a magánjogi viszonyok tekintetében a fél akaraturalma a szabály, érthető, hogy az állam ezt a szabályt a reájuk vonatkozó, illetve velük kapcsolatos jogvédelemre is alkalmazza és így elrendeli, hogy a bíróság csak akkor adjon jogvédelmet, ha a fél azt kéri, de ekkor mindenesetre köteles azt megadni." (35. lj. (MAGYARY), 218. o.)

[60] Ilyen rendelkező cselekményeknek minősülnek: kereseti kérelem előterjesztése; keresetváltoztatás és a kereset kiterjesztése; viszontkereset indítása; elállás a keresettől; jogról való lemondás; elismerés; egyezség kötése.

[61] NÉMETH János (szerk.): *Magyar Polgári Perjog*, Liturgia Kiadó, Budapest, 1997., 94. o.

[62] 35. lj. (MAGYARY), 219. o.

[63] 35. lj. (MAGYARY), 218. o.

[64] A két fél rendelkezési jogának ütközési pontja például a felperes keresetváltoztatási jogának, vagy a keresettől való elállás lehetőségének szabályozása.

ami a Magyary[65] által mondottaknak éppen az ellenkezőjét eredményezi, tehát nem a fél akaraturalma érvényesül a bíróságé felett, hanem a bíróság válik az ügy urává, és a fél lesz köteles hozzá igazodni. Az officialitás akkor is a fél rendelkezési jogának korlátjává válik, amikor a bíróság a fél helyett végez el különböző perbeli cselekményeket, mivel a fél rendelkezési jogán értenünk kell azt is, ha a fél e jogával nem él, nemcsak a rendelkezési jog aktív megnyilvánulásának megmásítása vagy figyelmen kívül hagyása jelent korlátozást, hanem a passzív megnyilvánulás helyetti hivatalbóli aktivitás is. Mivel abból indultam ki, hogy a fél rendelkezési joga mind alkotmányjogi, mind magánjogi szempontból a fél alapvető önrendelkezési szabadságából fakad, a most vázolt bírósági korlát, azaz az officialitás, a rendszeren belül diszfunkciónak tűnik, amely a szükséges és arányos mértéken túli korlátozását jelenti valamely, főszabály szerint korlátozhatatlan jognak. Hasonló következtetésre jut Gadó is, amikor azt mondja, hogy „az eljárás hatékonyabbá tétele nehezen képzelhető el akkor, ha a peranyag összegyűjtése során a bíróság az officialitás elvét tükröző jogosítványokkal rendelkezik. A hivatalbóli eljárás nem csak a felek rendelkezési jogát korlátozza, de kizárja azt is, hogy a törvény megkövetelhesse a felelős magatartást (a bírósággal való együttműködést) a féltől."[66] Novák pedig az officialitás visszaszorításának előnyeit vizsgálva megállapítja, hogy „nem kétséges, hogy nyomában – más reformintézkedésekkel együttesen – a polgári peres eljárás felgyorsul és rövidebb idő alatt érhet el az érdemi határozathoz."[67]

Azt az esetet, amikor a rendelkezési elv párja az officialitás, szemléletesen úgy képzelhetjük el, mint két egymást metsző halmazt, amelyek közül az egyik a felek rendelkezési jogosítványait, míg a másik a bíróság által hivatalból is elvégezhető cselekményeket tartalmazza. Könnyen belátható, hogy minél nagyobb a két halmaz metszete, a bíróságnak annál nagyobb lehetősége van arra, hogy a felek által is elvégezhető cselekményeket végezzen el hivatalból. Fordított irányból megközelítve mindezt, azt mondhatjuk, hogy minél kisebb a halmazok közös része annál kevésbé érvényesül a fent bemutatott, az eljárás szempontjából diszfunkcionálisnak minősülő officialitás. Ezt a logikát folytatva arra következtetésre juthatnánk, hogy az az ideális eset, amikor a két halmaz metszete üres halmaz, azaz, amikor a bíróság semmilyen eljárási cselekményt nem végezhet hivatalból. Ezzel azonban ahhoz a liberális permodellhez térnénk vissza, amelynek a visszásságait már a Történeti alapvetés fejezetben megmutattam, tehát amely semmiképpen sem minősülhet az ideális esetnek.

Az előbb vázolt ellentmondás feloldásához felül kell bírálni azt a kiinduló gondolatot, hogy a polgári eljárásban a felek rendelkezési jogának párja az officialitás. A polgári per célja kapcsán megállapítást nyert, hogy az kettőséget hordoz magában, mivel a percél a felek és a bíróság szempontjából másként értelmezendő. Ugyanezt a belső dualitást a rendelkezési jog kapcsán is fel kell fedezni. Ebből kiindulva azt mondhatjuk, hogy a felek a per tárgya felett rendelkeznek, míg a bíróság pedig a per menete felett. A

[65] „Ez tehát a fél akaraturalmát jelenti a bíróság akarata fölött a magánjogi védelemben tekintetében s a bíróság köteles hozzá alkalmazkodni." (35. lj. (MAGYARY), 218. o.)
[66] 33. lj. (GADÓ), 27. o.
[67] 26. lj. (NOVÁK), 281. o.

két új halmaz egyikében tehát azok a rendelkező cselekmények vannak, amelyek a feleknek a perbe vitt alanyi jog feletti magánautonómiáját testesítik meg, a másikban pedig azok az eljárási feladatok, amelyekben a bíróság pervezetési joga és kötelezettsége manifesztálódik. Végeredményben ismét két egymástól független halmazt kapunk, azonban ebben az esetben a metszet halmaz üressége nem a polgári per liberális felfogásához, nem a passzívan szemlélődő bíróhoz vezet, hanem abból származik, hogy a felek és a bíróság rendelkezési jogosítványai különböző szinteken értelmezendőek, a köztük lévő feladatmegosztás nem horizontális, hanem vertikális. Ebből a vertikális jellegből adódóan a bíróság perbeli aktvitása nem a felek rendelkezési jogának rovására, hanem attól függetlenül növelhető és növelendő, azaz a „felek rendelkezési jogának tiszteletben tartása nem a bírói aktivitást zárja ki, hanem annak tartalmát, perbeli szerepét alakítja át oly módon, hogy az összhangba kerüljön az eljárási igazságosság tartalmi követelményével."[68] Erre utal Éless és Farkas is, amikor megállapítják, hogy „kétségtelen, hogy ilyen perszerkezet mellett a zavarosban halászásra épülő pervitel felett eljárt az idő. Ugyanígy eljárt az idő az eljárással csak sodródó pervezetés felett is. Ugyanakkor elérkezett a pert kellő előretekintéssel, aktívan vezető bírák ideje."[69]

A feleknek a per tárgya, azaz az érvényesített alanyi jog feletti rendelkezési joga rendelkező cselekményeken keresztül realizálódik. Ezzel szemben a bíróságnak a per menetét meghatározó rendelkezési joga mindenekelőtt azt kell, hogy szolgálja, hogy a felek eljárási jogaikat rendeltetésszerűen gyakorolják.

4.2. A tárgyalási elv

„A rendelkezési elv elsődlegesen a polgári per mozgását, menetét, ütemét irányítja és szabja a per alanyainak eljárási cselekményeihez, a tárgyalási elv az eljárás tartalmi elemeire, az elbírálandó peranyagra, a perben szereplő tényekre és bizonyítékaira vonatkozik."[70]

Arra a kérdésre, hogy kit terhel a peranyag szolgáltatási kötelezettség a klasszikus álláspont szerint két alternatív válasz adható. A tárgyalási elv alapján a felek feladata, hogy a tények és a bizonyítékok a bíróság elé kerüljenek. A tárgyalási elv legitimitásának egyik legfőbb indoka a célszerűség: „A felek ismerik a legjobban azokat a tényeket és bizonyítékokat, amelyektől a magánjogi vita eldöntése függ."[71] A hatályos szabályozásban érvényesülő tárgyalási elv tovább konkretizálja a 'felek feladata' kategóriát azzal, hogy kimondja, hogy annak a félnek a feladata, akinek érdekében áll, hogy azokat a bíróság valónak fogadja el. A második lehetséges válasz a nyomozati (vizsgálati)[72] elv, amely szerint a bíróságot illeti a tények kiderítésének és a peranyagok beszerzésének joga, illetve ugyancsak őt terheli az ezekkel összefüggő kötelezettség. Jól látszik tehát, hogy a

[68] 33. lj. (GADÓ), 25. o.
[69] 43. lj. (ÉLESS – FARKAS)„ 8. o.
[70] NÉVAI László – SZILBEREKY JENŐ: *Polgári eljárásjog*, Budapest, 1968., 112. o.
[71] MESZLÉNY Artúr: *Bevezető a polgári perrendtartáshoz,* Athenaeum, Budapest, 1911., 6. o.
[72] Ld.: 35. lj. (MAGYARY), 223. o.

rendelkezési elv és officialitás ellentétpárral analóg módon, a tárgyalási elv ellentéteként a nyomozási elv jelenik meg. Az analógia azonban nem csak a klasszikus álláspont szerint állja meg a helyét, hanem az általam a rendelkezési elv kapcsán vázolt nézetek is alkalmazhatóak a tárgyalási elv esetében is, azaz itt is fel kell fedeznünk azt a dualitást, amely ahelyett, hogy a bíróság és a felek jogosítványait egymással szembe állítaná, azokat különböző szinteken értelmezi. A tárgyalási elv belső kettőssége, amely a vertikális feladatmegosztást lehetővé teszi, úgy írható le, hogy a felek szolgáltatják a peranyagot, a bíróság pedig meghatározza a peranyag szolgáltatás mikéntjét. A peranyag szolgáltatási kötelezettség kétirányú megközelítése összhangban áll a percél elérését szolgáló feltételek kettősségével, vagyis azzal, hogy a felek az anyagi, a bíróság pedig az alaki igazság érvényre juttatásán keresztül érheti a perbeli célját.

A felek és a bíróság peranyag szolgáltatással kapcsolatos jogaiból és kötelezettségeiből deriválható feladatokra, akárcsak a rendelkezési elvből származó feladatokra a következő fejezetben térek ki részletesen.

5. A bíróság és a felek feladatai

Jelen fejezetben a percél, az alapelvek és a feladatok hármas egységének harmadik pillérét, a rendelkezési és tárgyalási elvből deriválható eljárási feladatokat elemezem. Valamennyi jelzett feladat beletorkollik abba a problémába, amelyet a perhatékonyság fokozásának kulcskérdéseként jellemezhetünk, vagyis hogy növelni kell a perbeli aktivitást az eljárás egész frontján.[73] Ebből kifolyólag csak azokat az eljárási cselekményeket tanulmányozom részletesebben, amelyek erősítik a bírósági pervezetést, valamint fejlesztik azt a szabályrendszert, amelynek révén a felek fokozott mértékű közreműködésre kényszeríthetőek a polgári perben.

5.1. A rendelkezési elvből származó feladatok

A feleknek a per tárgya feletti rendelkezéséből származó feladatai a klasszikus rendelkező cselekmények,[74] amelyek a fél érvényesített jog feletti magánjogi autonómiájának eljárásjogi leképeződései. Ezen feladatok korlátait a hatályos szabályozásban már nem a bíróság, hanem az ellenérdekű fél perbeli jogosítványai jelentik. „A bíróság nem vizsgálhatja felül a rendelkező cselekmények érvényességét, nem késztetheti a feleket nyilatkozataik újbóli megfontolására, és a felek méltányolható érdekeinek sérelme miatt nem tagadhatja meg az egyezség jóváhagyását."[75]

[73] NÉVAI László: „A szocialista polgári per hatékonysága és demokratikus jellegének továbbfejlesztése" *Polgári Eljárásjogi Füzetek*, Budapest, 1972., 36. o.

[74] Rendelkező cselekmények különösen: a kereseti kérelem előterjesztése (121-123. §); a keresetváltoztatás, keresetkiterjesztés (146. § (1)-(2) bek.); a viszontkereset indítása (146.§); a jogról lemondás, elismerés; egyezség kötése (148.§).

[75] *A polgári perrendtartás magyarázata I. kötet*, 72. o.

A bíróságnak a per menete feletti rendelkezési jogával kapcsolatban az Európa Tanács Miniszteri Bizottságának R (84) 5. számú Ajánlása (továbbiakban: 5. számú Ajánlás) kimondja, hogy „a bírónak (…) az eljárás egésze során aktív szerepet kell játszania az eljárás gyors lefolytatásának érdekében, a felek jogainak és egyenlőségük elvének tiszteletben tartása mellett."[76] Hasonló felvetéseket fogalmaz meg Lord Woolf is az angol polgári peres eljárás vizsgálatakor.[77] Woolf ugyanis diszfunkcióként jelöli meg először, azt hogy az eljárás túl töredezett, másodszor azt, hogy túl kontradiktórius. Előbbin azt érti, hogy a polgári per menetéért senkinek sincsen átfogó felelőssége, utóbbin pedig azt, hogy az ügyeket a felek irányítják a bíróságok helyett, ami lehetővé teszi, hogy a felek által figyelmen kívül hagyott eljárási szabályokat a bíróság sem kényszeríti ki.[78] Az idézett problémákra az 5. számú Ajánlással összhangban adható válasz szerint „a bírónak mindenekelőtt azt kell eljárásával elősegítenie, hogy a felek eljárási jogokat rendeltetésszerűen gyakorolják."[79] E feladat ellátásához pedig egyrészt a per menetének vezetését, másrészt a jogvita elbírálásával kapcsolatos tájékoztatást, harmadrészt pedig a felek jóhiszemű joggyakorlással ellentétes magatartásának szankcionálását magukba foglaló jogosítványok állnak a bíró rendelkezésére.

A per menetének vezetéséhez kapcsolódó jogosítvány a tárgyalás vezetése. A 133. § (1) bekezdése egyrészt az elnök kezébe adja a tárgyalás vezetésének a jogát, másrészt pedig konkretizálja e jogosítványt: az elnök szabja meg azoknak a cselekményeknek a sorrendjét, amelyeket a tárgyaláson teljesíteni kell, valamint az elnök ügyel arra, hogy a tárgyalás ne terjedjen ki az üggyel összefüggésben nem álló körülményekre. A bíróság pervezetési jogosítványát és egyben kötelezettségét jelenti a 141. § (1) bekezdésének azon fordulata, miszerint ha a bíróság a pert nem szünteti meg, az ügyet érdemben tárgyalja, és ha a tényállás már az első tárgyaláson kideríthető, nyomban érdemben határoz. Az 5. számú Ajánlásban hasonló követelmény jelenik meg a tárgyalások számával kapcsolatban, amennyiben az Első elv kimondja, hogy „rendes körülmények között a pert legfeljebb két tárgyaláson kell befejezni." E két tárgyalás közül az első előkészítő jellegű, míg a másodikon történik a bizonyítás felvétele, a felek előadásai és ideális esetben az ítélet meghozatala. Mégsem azonos a Pp. és az 5. számú Ajánlás által vázolt tárgyalási rendszer, mert az előbbi az egységes tárgyalási rendszert követve, valójában egy tárgyalást fogalmaz meg, függetlenül attól, hogy esetleg több folytatólagos tárgyaláson bírálják el az ügyet[80], míg az utóbbiban – az előkészítő tárgyalás létén keresztül – benne rejlik a percezúra osztott tárgyalási rendszert eredményező intézménye. Az előkészítés momentuma megjelenik azonban a hatályos Pp.-ben is, abban vonatkozásban, hogy ha a bizonyítás

[76] 5. számú Ajánlás Harmadik elv

[77] 1994-ben LORD WOOLF kapott megbízást az angol polgári eljárásjog helyzetének áttekintésére és új eljárási szabályok kidolgozására.

[78] LORD WOOLF: „Access to Justice" *Final Report*, 1996, chapter 1. para 2. http://webarchive.nationalarchives.gov.uk/+/http://www.dca.gov.uk/civil/final/overview.htm

[79] 33. lj. (GADÓ), 25. o.

[80] PETRIK Ferenc (szerk.): *Polgári eljárásjog (új) Kommentár a gyakorlat számára.* Második kiadás, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó, Budapest, 2012., a 133. §-hoz fűzött indoklás.

lefolytatása az első tárgyaláson nem lehetséges, vagy csak részben lehetséges, a bíróság a tárgyalás elhalasztása mellett elrendelheti a per további előkészítését.[81]

Éless és Farkas a percezúrával kapcsolatban azt mondják, hogy „a bíró a per ésszerű időn belül történő befejezése követelményének úgy tehet eleget, ha a mai perben élesen nem érvényesülő, de fogalmilag mégis létező percezúrát komolyan veszi."[82]

A bíróság tájokoztatási kötelezettsége a per hatékony és ésszerű időn belüli befejezését hivatott elősegíteni. A tájékoztatási kötelezettség egyrészt kiterjed a bizonyítási teherről való tájékoztatásra, másrészt viszont vonatkozik a jogvita elbírálásával kapcsolatos egyéb körülményekről szóló tájékoztatásra is. A tájékoztatás nem a bírónak a jogvita eldöntésével kapcsolatos álláspontját előlegezné meg, hanem azt szolgálná, hogy a felek rendelkezzenek arra vonatkozó információkkal, hogy a bíró a per lefolytatását milyen „menetrend" szerint kívánja lebonyolítani.[83] A tájékoztatási kötelezettségre a bizonyítási teherről szóló tájékoztatás elemzése kapcsán visszatérünk.

A bíróság harmadik feladata, amely a per menete feletti rendelkezési jogából fakad, a felek jóhiszemű joggyakorlásához szükséges feltételek megteremtése, adott esetben a rosszhiszemű joggyakorlás szankcionálása. A jóhiszemű pervitel jelenti a felek egymással és a bírósággal való közreműködési kötelezettségének elvi alapját. „Ez az elv, mely a feleket /és képviselőiket/ perbeli jogaik jóhiszemű teljesítésére kötelezi és – közelebbről – tiltja a perbeli aktív és passzív hazugságot, valamint a perelhúzó magatartást, rögzíti a kötelezett személyek felelősségét az említett általános tilalmakba ütköző magatartások konkrét eseteiben."[84] E felelősség csak a szabályok megszegéséhez fűződő szankciórendszeren keresztül realizálódhat, amely szankciórendszer alkalmazása a bíróság joga és kötelessége. A szankciórendszer hatékonyságának nem csak a bíróság általi következetes alkalmazás, de a megszeghető normák differenciáltságához való igazodás is garanciális feltétele. Az 5. számú Ajánlásban is történik utalás a felek rosszhiszemű joggyakorlásának következményeire. „Az esetek különbözősége szerint e szankciók különösen a teljesítendő cselekmény pótlásának megtiltása, az okozott kár megtérítése, a költségek vagy pénzbírság fizetésére kötelezés, valamint az eljárás megszüntetése lehetnek."[85] A Második elv a szankciók között említi a bíró azon jogát is, hogy akár rögtön érdemi rendelkezést hozhat.

A hatályos Pp. is tartalmazza a pervitel szabályainak megsértése, illetve a per nyilvánvaló késleltetése érdekében megtett eljárási cselekmények esetén alkalmazandó differenciált szankciók rendszerét. Az egyes szankciókat elhelyezhetjük egy skálán aszerint, hogy a hátrányos jogkövetkezmények milyen összefüggésben vannak a per érdemével. A skála kezdőpontja a pénzbírság, ugyanis ebben az esetben a szankciónak nincsenek eljárásjogi hatásai, a pervitel szabályainak megszegése a rendszeren kívüli

[81] Pp. 141. § (2) bekezdés.
[82] 43. lj. (ÉLESS – FARKAS), 8. o.
[83] 33. lj. (GADÓ), 26. o.
[84] NÉVAI László: „Eredmények és problémák a magyar polgári eljárásjogban" *Polgári Eljárásjogi Füzetek X.*, Budapest, 1980., 39. o.
[85] 5. számú Ajánlás Első elv.

jogkövetkezményekkel jár. A hatályos szabályozás a bíróságot feljogosítja, és egyben kötelezi a pénzbírság kiszabására, ha a fél a jóhiszemű pervitellel ellenkezően cselekszik A pénzbírsághoz hasonlóan helyezkedik el a skálán az indokolatlan késedelemmel okozott költségek megfizetésére való kötelezés is.

A skálán soron következő szankció a teljesítendő cselekmény pótlásának a megtiltása. Ez esetben ugyanis a hátrányos jogkövetkezmény már nem független az eljárás menetétől, nem a rendszeren kívül realizálódik, hanem közvetlen összefüggésben van a fél eljárási helyzetével, azonban még nem szükségszerűen hat ki az érdemi döntésre. A Pp. általános jelleggel kimondja, hogy a fél az elmulasztott perbeli cselekményt – ha a törvény másként nem rendelkezik – többé hatályosan nem teljesítheti.[86]

A szankciók következő csoportjába azok tartoznak, amelyek már közvetlenül kihatnak az érdemi döntésre. E csoporton belül el kell különítenünk két alkategóriát aszerint, hogy a szankció következtében meghozott döntés eredményez-e ítélt dolgot, vagy csak az adott eljárást zárja le, de nem enyészti el a felek azon jogát, hogy azonos ténybeli alapból származó ugyanazon jog iránt eljárást indítsanak. Ez utóbbi kategóriába tartozik például az, hogy ha az első tárgyalást a felperes elmulasztja, és megelőzőleg nem kérte, hogy a bíróság a tárgyalást távollétében is tartsa meg, a bíróság az alperes kérelmére a pert megszünteti.[87] Ebben az esetben azért beszélhetünk szankcióról, azaz hátrányos jogkövetkezményről, mert abból, hogy a felperes keresetlevelet nyújtott be, arra következtethetünk, hogy az eljárás lefolytatását, majd pedig érdemi ítélet meghozatalát kívánja, ezzel szemben tehát az eljárás érdemi ítélet nélküli megszüntetése hátrányos jogkövetkezménynek minősül. Az első kategóriába tartozó szankciót nevesít például a 141. § (6) bekezdése azzal, hogy kimondja, hogy ha a fél alapos ok nélkül, a bíróság felhívása ellenére is késlekedik valamely percselekmény megtételével, és ezzel a per befejezését késlelteti, a bíróság a rendelkezésre álló adatok alapján határoz. E szankció részletes tárgyalására a bizonyítási teher kapcsán még visszatérünk. Ugyanezen kategóriába tartozik az első tárgyalást elmulasztó alperes szankcionálására szolgáló bírósági meghagyás is.[88]

Ahhoz, hogy a szankciók valójában az eljárás hatékonyságát növelő eszközzé váljanak, a bíróságnak kettős kötelezettségnek kell eleget tennie. Egyrészt köteles a feleket a perbeli jogok jóhiszemű gyakorlására és a rosszhiszemű pervitel következményeire figyelmeztetni[89], másrészt pedig e figyelmeztetéssel összhangban a hátrányos jogkövetkezményeket következetesen kell alkalmaznia.

5.2. A tárgyalási elvből származó feladatok

A tárgyalási elvet vizsgálva megállapítottam annak belső dualitását, azaz a felek peranyag szolgáltatási jogát és kötelezettségét, valamint a bíróság azon jogát és

[86] Pp. 105. § (1).
[87] Pp. 136. § (1).
[88] Pp. 136. § (2).
[89] Pp. 8. § (2).

kötelezettségét, hogy a peranyag szolgáltatás mikéntjét meghatározza. E kettős irányból megközelített tárgyalási elvből a felekre nézve az állítási kötelezettség, másrészt a peranyagok szolgáltatása, a bíróságra nézve pedig a bizonyítási teherről való tájékoztatás, valamint a bizonyítási indítványok elbírálása származik feladatként. A feladatok előbb vázolt felosztásának vizsgálata előtt, a bizonyítási teher szabályozását kell elemezni, mert ez jelenti azt az elosztó elvet, amely alapján a feladatok a felek illetve a bíróság hatókörébe kerülnek. Wach szerint a bizonyítási teher telepítése nem más, mint a kikényszerített valószínűségekkel való operálás a felek viszonyának jogi minősítése során.[90]

Gadó a bizonyítási tehernek két fő funkcióját, a feladattelepítő és a megoldó funkciót különbözeti meg.[91] A bizonyítási teherhez annak két fő funkcióján kívül szorosan kapcsolódik még a bíróság tájékoztatási kötelezettsége. Hiszen a bizonyítási teherről való tájékoztatási kötelezettség aktiválja a bizonyítási teher feladattelepítő és megoldó funkcióját, enélkül a szabályozás megmarad az elmélet síkján, nem alkalmas arra, hogy konkrét esetben befolyásolja a per menetét és végkimenetelét. „Ha a bíróság előzetes tájékoztatási kötelezettségének nem, vagy nem teljes körűen tesz eleget, jogszerűen nem alkalmazhatja azokat a jogkövetkezményeket, amelyeket a törvény annak [ti. bizonyítás] elmulasztásához vagy sikertelenségéhez fűz."[92] A bíróság tájékoztatási kötelezettsége háromirányú: vonatkozik a jogvita eldöntése érdekében bizonyításra szoruló tényekre, a bizonyítási teherre, illetve a bizonyítás sikertelenségének következményeire.[93]

Az első kétségtelenül magában hordozza a prejudikálás veszélyét, de a felet ennek ellenére sem lehet bizonytalanságban tartani abban a tekintetben, hogy a bíróság az érdemi döntés meghozatala szempontjából milyen tényeknek, körülményeknek tulajdonít jelentőséget. Ennek hiányában ugyanis a fél azzal sincs tisztában, hogy az eljárással összefüggő kötelezettségeinek mely irányba, milyen körben köteles eleget tenni.[94] A tények, amelyekre nézve a bíróságnak tájékoztatnia kell a feleket, az alkalmazandó anyagi jogszabály absztrakt tényállásából következő bizonyítandó tények, vagyis azon tények, amelyeket a bíróság a jogvita elbírálása szempontjából relevánsnak ítél. Ezekre a jogkövetkezményekre a megoldó funkció tárgyalása kapcsán térünk ki. Összegzésképpen megállapíthatjuk a bizonyítási teherről szóló tájékoztatási kötelezettségről, hogy annak egyrészt aktiváló, másrészt pedig fontos garanciális szerepe van.

A feladattelepítő funkcióból fakadóan a tárgyalási elv talaján álló perben a felek feladata a peranyagok szolgáltatása. A hatályos Pp. e feladatot több ízben is kimondja. Általános szinten a 3. § (3) bekezdésében rendelkezik arról, hogy a jogvita elbírálásához szükséges bizonyítékok rendelkezésre bocsátása a feleket terheli. A felek peranyag szolgáltatási feladata konkretizálva a keresetlevél[95] és az alperesi ellenkérelem[96] tartalmi

[90] Adolf WACH: *Grundfragen und Reform des Zivilprozesses,* Verlag von Otto Liebemann, Berlin, 1914., 27. o.
[91] 33. lj. (GADÓ), 25. o.
[92] NÉMETH János – KISS Daisy (szerk.): *A Polgári Perrendtartás magyarázata*, Második (átdolgozott) kiadás, Complex Kiadó, Budapest, 2007., a 3. §-hoz fűzött indoklás.
[93] Pp. 3. § (3).
[94] SZŐKE Irén – MOLNÁR Ambrus: „Jogalkalmazási kérdések a polgári perrendtartás módosításával kapcsolatban" *Bírósági Határozatok* 1997/8., 635. o.
[95] 121. § (1) c).

követelményei között jelenik meg. A 141. § (2) bekezdés pedig megteremti a lehetőséget arra, hogy a felek az eljárás során később is felhozhassanak újabb bizonyítékokat.[97]

A Gadó-féle feladattelepítő funkcióból azonban nem csak az következik, hogy a bíró nem veheti át a felekre háruló feladatok teljesítését, hanem az is, hogy a perbeli bizonyítással kapcsolatos teendők miként oszlanak meg a felek között.[98] Itt azonban utalni kell arra, hogy a bizonyítási kötelezettség nem minden esetben esik egybe a bizonyítási teherrel. Utóbbi a bizonyítatlanság következményeire vonatkozó szabály, azonban a bizonyítási kötelezettség elmulasztása nem minden esetben eredményez bizonyítatlanságot. A hatályos Pp. a 3. § (3) bekezdésében csak azt mondja ki, hogy a bizonyítás indítványozása elmulasztásának, illetve a bizonyítási indítvány elkésett voltának jogkövetkezményei, valamint a bizonyítás esetleges sikertelensége törvény eltérő rendelkezése hiányában a bizonyításra kötelezett felet terheli. Az, hogy ki tekinthető a bizonyításra kötelezett félnek a 164. § (1) bekezdéséből derül ki, tudniillik a per eldöntéséhez szükséges tényeket általában annak a félnek kell bizonyítania, akinek érdekében áll, hogy azokat a bíróság valónak fogadja el. A 164. § (2) bekezdése meghagyja a tárgyalási elven azt a kis rést, miszerint a bíróság – konkrét törvényi felhatalmazás esetén – hivatalból is elrendelhet bizonyítást. Ennek a résnek a szükséges mértéknél nem szabad nagyobbnak lennie, mert ha a döntő tény akkor is bebizonyítható, ha a fél bizonyítási eszközt nem is nevezett meg, a bizonyítási teher következménye nem áll be.[99] „Ha a felek azt érzékelik, hogy esetenként, a bíró szubjektív mérlegelése függvényében mentesülhetnek az eljárási szabályok megszegésének következményei alól, úgy ez hosszútávon mindenképpen akadályozza a jogkövető magatartás kialakulását."[100]

A bizonyítási teher megoldó funkciója garantálja a jogvita lezárását, azaz „ha a bíró az adott releváns körülményt illetően nem jut egyértelmű meggyőződésre"[101], akkor a megoldó funkcióból eredő jogosítványai segítségével tudja mégis lezárni az eljárást. E jogosítványok két kategóriába sorolhatóak, amennyiben egyrészt beszélhetünk a bíró mérlegelési, másrészt pedig szankcionáló jogkörét megtestesítő feladatokról. A bíróságot a bizonyítás elrendelésével összefüggésben megillető mérlegelési jogkört a 3. § (4) bekezdésében fogalmazza meg a Pp., azaz a bíróság a bizonyítási indítványhoz, illetve a bizonyítást elrendelő határozatához nincs kötve, amennyiben szükségtelennek találja, mellőzheti azokat. A szankcionáló jogkör szabályozási szerkezete úgy épül fel, hogy a Pp. 3. § (4) bekezdésének második fordulata kimondja, hogy a bíróság a bizonyítás elrendelését mellőzni köteles, ha a bizonyítási indítványt a fél neki felróható okból elkésetten, vagy egyébként a jóhiszemű pervitellel össze nem egyeztethető módon terjeszti elő. A 141. § (6) bekezdése pedig a bíróság által már elrendelt, de a felek által alapos ok nélkül késedelmesen, a bíróság felhívása ellenére sem előterjesztett bizonyítékok figyelmen

[96] 139. §.
[97] 141. § (2).
[98] 33. lj. (GADÓ), 25. o.
[99] 35. lj. (MAGYARY), 534. o.
[100] 33. lj. (GADÓ), 25. o.
[101] 33. lj. (GADÓ), 25. o.

kívül hagyását, illetve az azok nélküli érdemi határozat meghozatalának lehetőségét tartalmazza.

Összességében azt mondhatjuk, hogy azáltal, „hogy a bizonyítás »uraivá« is a felek váltak, amennyiben bizonyítási indítványuk, illetve törvényi felhatalmazás hiányában többé nem lehetséges bizonyítás felvétele, szükségszerűen rendezni kellett a bizonyítás elmulasztásának, illetve a felvett bizonyítás sikertelenségének következményeit, valamint szabályt kellett alkotni a per eldöntése szempontjából a bíróság által bizonyítandónak tekintett tényekre vonatkozó tájékoztatás tekintetében."[102]

6. Végezetül – a kitekintés

Eddigi vizsgálódásaink során abból indultam ki, hogy a per felépítményének alapköve a „Mi a per célja?" kérdésre adott válasz, hiszen a percél, az alapelvek és a feladatok dialektikájából következik, hogy ez határozza meg azt a paradigmát, amelyből kiindulva megalkotható a per felépítése. A kérdésre elfogadtam válaszként, hogy a per célja a jogvédelem realitásában rejlik,[103] és ezt követően e premissza két tartalmi elemét, a jogvédelmet és annak realistását elemeztem. A jogvédelem kapcsán felfedeztem annak belső dualitását, amely egyrészt feloldotta a percél megvalósításának feltételeként tételezett anyagi és alaki igazság közötti kizárólagosnak tűnő vagylagosságot. Másrészt pedig megállapítottam, hogy a percélban rejlő dualitás tovább él mind az alapelvek, mind pedig az eljárási feladatok szintjén, és e kettősség értelmezésével eljutottam az alaptétel második tartalmi eleméhez, a jogvédelem realitásához. Ami abból ered, hogy „a határozott jogi és tárgyi terjedelmű per (…) nemcsak lehetőséget kínál a felperesnek a hatékony igényérvényesítésre és az alperesnek a hatékony védekezésre, illetve a bíróságnak a hatékony jogszolgáltatásra, hanem ezzel egyidejűleg meg is növeli a peralanyok felelősségét a pervitel, illetve a pervezetés körében."[104] A megnövelt felelősség – amely a bíróság és a felek eljárási cselekményeiben manifesztálódik – vezet végül az ésszerű időn belül lezajló hatékony perhez, amely per a jogvédelem realitásának egyik kulcsa. Másik kulcs, ami reálissá, azaz teljessé[105] és tökéletessé[106] teszi a jogvédelmet, a jogerő. A jogerő problematikájára jelen fejezetben térek ki, azt abból az aspektusból vizsgálom, hogy az igazság különböző kategóriáival milyen relációban áll.

Az anyagi és az alaki igazság kettősségével kapcsolatban abból indultam ki, hogy közöttük feloldhatatlannak látszó ellentét van, amelyre már az igazságról és igazságosságról szóló fejezetben rámutattam. Itt abban rejlett a két kategória egymást kizáró jellege, hogy azok az elméletek, amelyek az ítélet igazságosságából következtettek az eljárás igazságosságára az anyagi igazság, míg azok a teóriák, amelyek az eljárás

[102] 43. lj. (ÉLESS – FARKAS), 7. o.
[103] 39. lj. (NÉVAI), 167. o.
[104] 43. lj. (ÉLESS – FARKAS), 8. o.
[105] „a per céljának eléréshez, az alanyi jog érvényre juttatásához, védelméhez a teljességet az ítélet jogereje jelenti" (FARKAS József: *A jogerő a magyar polgári peres eljárásban.* Akadémiai Kiadó, Budapest, 1976., 12. o.)
[106] „Erre szolgál az ítélet jogereje, melynek célja így összeesik a per céljával, amennyiben a jogerő teszi tökéletessé a jogvédelmet." (BACSÓ Jenő: „Széljegyzetek az ítéleti jogerő tanához" *Jogtudományi Közlöny* 1915/1., 16. o.)

igazságos voltát az ítélet igazságosságának garanciájaként fogták fel az alaki igazság érvényre jutását tekintik a per lényege szempontjából elengedhetetlennek. Az anyagi és alaki igazság egyidejű érvényesülésének paradox jellegére másodszor a percél kapcsán tértem ki, itt azonban a kizáró vagylagosság feloldhatóságát is vizsgáltam, és végül két megoldási alternatívát találtam. Az első úton a percél belső dualitásától elindulva, az imént felidézett mérföldkövek mentén haladva, a per hatékonyságának kérdéséhez jutottam. A második úton, amelynek kijelölését az Alkotmány Bíróság kezdte meg a 9/1992. (I. 30.) határozatában, csak elindultam a percélról szóló fejezetben, de most végig kell rajta menni, hogy az elméleti perjog legsűrűbb útvesztőibe jutva[107] végül ismét a jogerő kérdéséhez lyukadjak ki. Az anyagi igazság a jogállam szintjén nem csak a platóni ideákhoz hasonló mögöttes, valójában soha el nem érhető, de mindig jelenlevő célként fogalmazódik meg, hanem a római jogból származó „res iudicata pro veritate accipitur" elvből fakadóan a jogerőn keresztül meg is valósul.

Farkas meghatározása szerint a jogerőn a bírói határozatoknak egy meghatározott állapotát és az ehhez az állapothoz járuló hatást kell érteni. Ez az állapot a bírói határozatnak az a tulajdonsága, hogy rendes perorvoslattal nem, vagy csak korlátozottan támadható meg, illetőleg nem, vagy csak korlátozottan változtatható meg. A jogerőhatás pedig, amely nem a bírói határozat valamely részéhez (pl.: az ítélet rendelkező részéhez) fűződik, hanem a kereset tárgya tekintetében hozott döntéshez, abban áll, hogy a jogerős határozat a jogerősen eldöntött kérdés tekintetében irányadóvá válik mind a felekre, mind a később eljáró bíróságokra (más hatóságokra) nézve, amelyekhez ez utóbbiak kötve vannak.[108] Már a jogerő fogalmának meghatározásából is jól látszik, hogy az számos (számtalan) a jogirodalomban máig is vitatott kérdést vet fel,[109] jelen dolgozat keretei között azonban csak a jogerőnek a per tárgyát alkotó anyagi jogi jogviszonyra gyakorolt hatásával foglalkozom. E hatást az egyes jogerőelméletek vizsgálják, amelyek közül a két leginkább szélsőséges, egymással szemben álló teória az anyagi jogias illetve az eljárásjogias elmélet. A két fő csoport aszerint differenciálódik, hogy a jogerőhatást az anyagi jogból vagy az eljárásjogból származtatja.[110] Az anyagi jogias (materiális) elmélet lényege röviden abban áll, hogy „az anyagi jogerő mindig kihat a perbe vitt jogviszonyra: azt megváltoztatja, megszünteti, vagy esetleg új jogviszonyt keletkeztet", az eljárásjogias (processzuális) teória alapgondolata pedig az, hogy az anyagi jogerő nincsen hatással a perbe vitt jogviszonyra.[111] Farkas a két elmélet közötti különbség eredőjét abban látta,

[107] BACSÓ JENŐ a jogerő-probléma bonyolultságán mutatja be, „hogy mennyire nehéz az elméleti perjog útvesztőiben eligazodni" (Tudományos perjog, Debrecen, 1937, 23. o.).

[108] 104. lj. (FARKAS), 23. o.

[109] Ilyen, a jogerővel kapcsolatos megválaszolatlan kérdés többek között a jogerő fogalmának differenciáltsága, azaz, hogy létezik-e alaki és anyagi jogerőről, vagy a jogerő az ítéletek egységes tulajdonsága, melyhez különböző hatások járulnak. A jogerő tárgyi hatálya is vitatott, tudniillik egyes szerzők csak az ítélet rendelkező része esetében, míg mások az indoklás kapcsán is értelmezhetőnek tartják a jogerő fogalmát. A két elmélet közötti konfliktus feloldását jelentik azok a nézetek, amelyek nem az ítélet alaki megjelenésének egyes részeihez, hanem a kereset tárgya feletti döntéshez kapcsolják a jogerő tulajdonságát. Vitatott kérdés továbbá a jogerő személyi hatálya, illetve a jogerőhatás beállásának az időpontja is. Ezen kívül természetesen az egyes perorvoslatok, illetve a perorvoslati rendszer vizsgálata is szorosan összefügg a jogerő kérdésével.

[110] 104. lj. (FARKAS), 27. o.

[111] FARKAS József et al.: *Polgári Eljárásjog I.* Tankönyvkiadó, Budapest, 1980., 427. o.

hogy azok eltérő paradigmából közelítenek az ítélet jogerejének az anyagi jogi jogviszonyra tett hatásához. Amíg a materiális elmélet az atipikusból kiindulva vetíti az általánosítást a tipikusra, addig a processzuális elmélet éppen a tipikus jelenség miatt nem látja meg az atipikusat. A két szélsőséges nézőpont úgy közelíthető egymáshoz, hogy „a jogerőnek a perbe vitt anyagi jogi jogviszony tekintetében fennálló hatása vizsgálatával elsősorban a tipikusra, a rendszerintire kell építenünk, de nem szabad figyelmen kívül hagynunk az atipikusat sem."[112]

Farkas az egyes elméletek közötti lényegi különbséget a szocialista jogrendszer talaján állva értelmezte, ami arra determinálta, hogy tipikusnak a Pp. 1.§-ában megfogalmazott célkitűzés szerint az (anyagi) igazságnak megfelelő ítéletet tekintse.[113] A perrendtartás élére zászlóként tűzött objektív igazsági követelmény megkérdőjelezése nélkül, pusztán az elmélet és a gyakorlat egymásra vetítéséből kiderül, hogy a perek egy részénél mégsem sikerül a valós tényállás kiderítése, vagy a helyes tényállás mellett is – helytelen jogalkalmazás folytán – a keresetjognak meg nem felelő ítélet keletkezik.[114] A hibás ítélet a fentebb ismertetett rendszerben atipikusnak minősül, mert amíg a tipikus esetben az ítéletnek nincsen a per tárgyát jelentő anyagi jogi jogviszonyra kiterjedő hatása, addig a helytelen ítéletek jogállapot-változást hoznak létre azáltal, hogy a felek az ítéletben foglalt, az anyagi igazsággal azonban ellentétes döntést nem vitathatják és ehhez az ítélethez egy újabb perben is kötve van a bíró. Az atipikus esetek két másik csoportját képzik a konstitutív ítéltek, valamint azok a jogok és kötelezettségek, amelyek a helyes ítéletekből keletkeznek, mint például a perköltség megfizetése iránti kötelezettség.

A helytelen ítéletek esetében a jogerőhöz, illetőleg az igazságosság megvalósításának követelményéhez fűződő érdekek ütköznek egymással. Az ellentmondást a Pp. úgy oldja fel, hogy „módot ad a határozat jogerejének megdöntésére, többek között a rendkívüli perorvoslatok, s ezen belül a perújítás"[115], valamint a felülvizsgálat útján. Jól látszik tehát, hogy a hibás ítéletek atipikus jellege – tudniillik, hogy az ítélet jogerőhatása konstitutív módon megváltoztatja az anyagi jogviszonyt – nem azonnal, a jogerő beálltával egyidejűleg, hanem csak egy idő múltán, a felülvizsgálati és perújítási határidő leteltével rögzül.[116]

---

[112] 104. lj. (FARKAS), 32. o.

[113] „Elsősorban a tipikusból kell kiindulni, különösen nálunk és a szocialista polgári eljárásjogok területén, ahol a polgári per céljának eléréséhez követelmény az igazság, azaz a valóságos tényállás felderítése." (104. lj. (FARKAS), 32. o.)

Hasonló szemléletmódot tükröződik a következő szerzőknél is:

„Így van ez akkor is, - ami tipikus eset kell, hogy legyen -, ha a bíróság az igazságnak, a tárgyi valóságnak megfelelő tényállást kiderítette és a jogot megfelelően alkalmazta" (110. lj. (FARKAS et al.), 428. o.).

„A jogerő a szocialista polgári eljárásjogban feltételezi a határozat törvényes és igazságos voltát. (NÉMETH János: *Rendkívüli perorvoslatok a magyar polgári eljárásjogban*, Akadémiai Kiadó, Budapest, 1957., 219. o.).

[114] 104. lj. (FARKAS), 32. o.

[115] 112. lj. (NÉMETH), 220. o.

[116] Témánk szempontjából nem tartjuk fontosnak azt a dogmatikai vitát, miszerint a hibás ítéleteket felülvizsgálat, vagy perújítás útján megváltoztató ítélet ismét jogállapotot változtat, vagy az csupán a helytelen ítélet jogállapot változtató hatását eliminálja (Lásd a témáról: 104. lj. (FARKAS), 35. o.). Jelen dolgozat szempontjából csak annak van jelentősége, hogy a hibás ítéletek esetében még nem feltétlenül végleges a konstitutív hatás.

Összegezve az eddig mondottakat, megállapíthatjuk, hogy tipikusnak minősülnek az anyagi igazságnak megfelelő ítéletek, mert ezek jogereje nincsen semmilyen hatással az anyagi jogviszonyra, és éppen ellenkező okból kifolyólag atipikusnak tekinthetőek a helytelen ítéletek, amennyiben ezek konstitutív hatállyal bírnak a per tárgyát jelentő jogviszonyra nézve. Ez a rendszer azonban kizárólag abban a perrendben lehet érvényes, amely célul tűzi ki a jogvitáknak az objektív igazság alapján való eldöntését. A hatályos Pp. által felépített perjogi rendszer nem felel meg ennek a kritériumnak, hiszen ahogy azt a percél kapcsán is kifejtettük, a jogvédelemi cél beteljesítéséhez legfeljebb a felek törekednek az anyagi igazság kiderítésére, a bíróság az eljárási igazságot juttatja érvényre; illetve a másik megközelítés szerint is a fair eljárás alapján zajló polgári per csak garanciát jelent az anyagi igazság jogállami szinten való érvényesüléséhez. Mindebből az következik, hogy a tipikus és atipikus esetek Farkas által felállított rendszere megváltozik. A tipikus esetek köre, azaz azon esetek köre, amikor az ítélet jogerőhatása nem befolyásolja az anyagi jogviszonyt leszűkül, az atipikus, azaz konstitutív jogerőhatás viszont sokkal tágabb körre lesz jellemző. Elsőként felmerülhet az a gondolat, hogy amennyiben a tipikus, illetve atipikus kifejezéseket azok eredeti jelentése szerint akarjuk használni, szerencsésnek tűnne felcserélni a két kategóriát. A valódi probléma azonban abban rejlik, hogy míg az eddig ismertetett rendszerben a helytelen ítéletek atipikus jellegének orvoslására a törvény – ugyan meghatározott határidőn belül –, de több módszert is kínált, addig a hatályos Pp. alapján felépített szisztémában az eljárási igazságnak teljes mértékben megfelelő, azonban jogállapot változtató jellegén keresztül mégis atipikus esetekben nem létezik a jogerő utólagos feltörését lehetővé tevő eszköz. A bíróság tehát végeredményben az ítéletek jogerőhatásán keresztül az alaki igazságból anyagi igazságot teremt.

Amint arra már utaltam, eddig a „Mi a per célja?" kérdésből indultam ki, és a válasz keresése közben – ha nem is feltétlenül explicit módon – az előbb kimondott hipotézist mindvégig elfogadtam, sőt a rendszer alapkövének tekintettem. Nem lehet-e azonban, hogy a „Mi a per célja?" kérdés csak a perjog rendszerén belül tekinthető az első és legfőbb kérdésnek, és nem lehet-e, hogy a perjogi, vagy akár a jogi homokozóból kilépve a kérdést újra kell fogalmaznunk? És nem lehet-e, hogy az eddig biztos lábakon álló hipotézisem, miszerint a jogbiztonság mindenekfelett álló követelményének tesz eleget a bíróság azzal, hogy a jogerős ítéleteivel az alaki igazságból anyagi igazságot teremt, a perspektíva tágításával egyidejűleg meginog? A nyelvi játék kedvéért a „Mi a per célja?" kérdést váltsuk fel a „Mi a perrel a cél?" kérdésre, és immár ezen új látószögből nézve vizsgáljuk meg az alaki és anyagi igazság viszonyát.

A polgári per megközelítésében beállt paradigmaváltásunk azt eredményezi, hogy a továbbiakban nem a per immanens krízisével, hanem annak társadalmi rendeltetésével[117] foglalkozunk. Az immanens problémákra adott megoldások kapcsán az egyéni és a társadalmi érdekek többé-kevésbé összecsengenek, ugyanis a hatékony per által megvalósított reális jogvédelem mind a felek, mind az állam, mind pedig a társadalom igényeinek megfelel. A jogerő azonban túlmutat a per belső rendszerén, az ítéletek

[117] MÓRA Mihály: „A polgári per lényegének kérdéséhez" *Állam és Jog*, 1953/4., 37. o.

jogerőhatásának következtében a polgári pert óhatatlanul egy nagyobb kontextusban kell elhelyeznünk. Ez a nagyobb összefüggés a társadalom szövete, amely egyrészt egyesíti az egyéni érdekeket, azonban azokon felül, azoktól különválva megjelenek e szövedékben kollektív érdekek is. Ebből a rész-egész viszonyból származik az a megfontolás, hogy abban az esetben, ha az egyéni érdekek állnak a társadalmi érdekekkel szemben, ez utóbbiak semmiképpen sem húzhatják a rövidebbet. Ha a jogerőhatással kapcsolatban felállított hipotézist úgy értelmezzük, hogy azáltal, hogy a bíróság az alaki igazságból anyagi igazságot teremt, a jogbiztonságot, mint elsődleges társadalmi érdeket szolgálja, akkor ezzel a társadalmi érdekkel szemben alul marad az az egyéni érdek, amely az az ítélet által létrehozott, de az eredeti anyagi jogi jogviszonnyal meg nem egyező helyzet megváltoztathatóságát követelné. „A jogerős döntéssel – akár kényszerű módon is – valaminő nyugalmi helyzet jött létre, amelyet helytelen lenne megbolygatni."[118] A „kényszerű mód", azokat az eseteket jelenti, amikor nem a per tárgyát képző anyagi jogviszonynak valóban megfelelő helyzet válik jogerőssé, hanem a bíróság „új" anyagi igazságot teremt. Névai ezeket az eseteket csak a főszabály alóli kivétel gyanánt említette, azonban azáltal, hogy a jelenlegi perrendtartás a bíróság kötelezettségévé az eljárási igazság érvényre juttatását tette, a tipikus és atipikus esetek aránya megfordult, azaz a „kényszerű mód" immár sokkal inkább főszabály, mintsem kivétel lett. Az előbb azonban már rámutattam arra, hogy a nyugalmi helyzethez akkor is, ha kényszerű módon jött létre, társadalmi érdek fűződik, így annak megbolygatásához az egyéni érdek nem elégséges, társadalmi érdek szükséges. A kérdés tehát az, hogy létezhet-e olyan társadalmi érdek, amely a kényszerűen létrejött nyugalmi helyzet, azaz a bíróság által teremtett anyagi igazság útján megszülető jogbiztonság megzavarásához fűződik. Fodor is ezen társadalmi érdek létezését pedzegette, amikor azt mondta, hogy „kétségtelen, hogy a jogerő elvére a jogbiztonság szempontjából szükség van. Nem szabad azonban soha szem elől téveszteni, hogy a jogerő kiterjesztése rendszerint az anyagi igazság korlátozásával jár, és hogy ennél fogva a jogerő terjedelmét nem szabad messzebb kiterjeszteni, mint amennyire azt a jogbiztonság követeli."[119]

A társadalmi érdek versus társadalmi érdek párbaj eldöntéséhez először a jogbiztonsággal szembeállítható társadalmi érdeket kell megtalálni. A keresés során induljunk ki Földesi megállapításából, miszerint „az igazságosság fogalma és alkalmazása iránt kezdettől fogva jelentékeny társadalmi szükséglet nyilvánul meg." A modern ember fejlett igazságérzete pedig odavezet, hogy szellemileg az egyik legnehezebben elviselhető negatív kategóriává az igazságtalanság válik, attól függetlenül, hogy az egyéni vagy társadalmi szinten jelentkezik.[120] Az igazsághoz fűződő társadalmi érdek létezésére következtethetünk Arisztotelész azon téziséből is, hogy „nehéz annak az államnak, aki hosszabb távon az ellentétben áll az igazságossággal."[121] Szent Ágoston szerint, ha félre

[118] NÉVAI László: „Gondolatok a jogerőről" *Jogtudományi Közlöny*, 1973/9, 440. oldal.
[119] FODOR ÁRMIN: „A jogerő kérdéséhez" *Jogtudományi Közlöny*, 1903/51, 435. o.
[120] FÖLDESI Tamás: „Jog és igazságosság" in: *Az igazságosság*. Friedrich Ebert Alapítvány, Budapest, 1998., 9-10. o.
[121] *Aristoteles Hauptwerke*, Stuttgart, 1977, 101. o., idézte KISS Endre: „Posztmodern Justitia" in: *Az igazságosság*. Friedrich Ebert Alapítvány, Budapest, 1998., 39. o.

vetjük az igazságot, az országok nem egyebek, mint nagy haramia-tanyák. Kant pedig olyan alapvető kollektív vágyként tekint az igazságosság utáni vágyra, hogy a világban fellelhető igazságosság hiányos mivoltára vezeti vissza a „Teremtőhöz" fűződő viszony feszültségét is.[122]

Ha elfogadjuk az igazságossághoz fűződő társadalmi érdeket a jogbiztonság ellenében érvényesülő társadalmi érdeknek, a párbaj eldöntéséhez még mindig mérlegelni kell a két érdek súlyát, és azok hiányának következményeit. A jogbiztonság nélkül a jogállam egyik legfontosabb funkciója, a kiszámíthatóság csorbul. Az igazságosság hiánya által okozott feszültség pedig a jog alapvető rendeltetésével ellentétes, „mert ki nem tudja, hogy a törvényeket az emberek üdvének és nyugodt, boldog életének kedvéért gondolták ki."[123] Ha a mérlegelésnél abból indulunk ki, hogy a jogállam sem létezhetne jog nélkül, arra az eredményre juthatunk, hogy a jog rendeltetésének kiüresedése még riasztóbb, mint a jogállamiság csorbulása, azaz elképzelhető, hogy az igazságossághoz fűződő társadalmi érdek még a jogbiztonsághoz fűződőnél is erősebb. Ebből pedig az következik, hogy a társadalomnak az igazságosság utáni vágya tükrében is értékelni kell az anyagi és alaki igazság jogerőhatás által realizálódó viszonyát. Az értékelés során egyrészt nem szabad szem elől tévesztenünk azt, hogy a polgári per csak akkor válik használhatóvá, ha azt lefolytatható és befejezhető jogi diskurzusba helyezzük, ennek hiányában ugyanis sem az alaki, sem pedig az anyagi igazságosság érvényesüléséről nem beszélhetünk.[124] Másrészt viszont el kell gondolkoznunk azon, hogy vajon sérülne-e a használhatóság azáltal, ha az eljárási igazság alapján meghozott ítéletekhez nem tapadna anyagi jogerőhatás. Így azok megtámadhatatlanok lennének ugyan, de a res iudicata hatás hiányában nem jelentenék akadályát annak, hogy a felek új pert indítsanak. A kérdés tehát úgy fogalmazható meg, hogy kívánatos lenne-e, ha a bíróság az alaki igazságból nem teremtene anyagi igazságot? A felvetett probléma megoldása azonban, ahogy azt az Elméleti alapvetés fejezetben is leszögeztem, túlmutat a jelen dolgozat keretein. A megválaszolatlanul maradó költői kérdés mégsem cél nélküli, a polgári perjog rendszeréből kilépve és a pert társadalmi kontextusba helyezve, azt akartam megvilágítani, hogy az egy adott rendszeren belül véglegesnek tűnő válaszok, mennyire relativizálódnak a perspektíva tágításával. Amiből az következik a gondolkodó emberre nézve, hogy sohasem dőlhet nyugodtan hátra a karosszékben abban bízva, hogy végre megválaszolt egy kérdést, hiszen ilyenkor mindig csak egy-egy kisebb rendszer ajtaját zárja be maga mögött, de a kisebb rendszerből kilépve óhatatlanul egy nagyobb összefüggésbe kerül, amelyben ismét végtelen a megválaszolatlan kérdések sora. Így zártam be én is a per céljának vizsgálata után magam mögött az ajtót, és így jutottam a per rendeltetésének kérdéséhez.

[122] IMMANUEL KANT: *Werkausgabe XI. kötet*, Frankfurt am Main, 1977, 111. o., idézte KISS Endre: „Posztmodern Justitia" in: *Az igazságosság.* Friedrich Ebert Alapítvány, Budapest, 1998., 39. o.
[123] WERBŐCZY ISTVÁN: *Hármaskönyv*, Preambulum.
[124] VIRÁG Csaba – SZIGETI Krisztina: „A Pécsi Ítélőtábla határozata a kötelező perben állás egyes polgári eljárásjogi kérdéseiről – Van-e primátusa a bírósághoz fordulás jogának?" *Jogesetek Magyarázata* 2012/2., 23. o.

„De itt már egy új történet kezdődik. (…) Ez új elbeszélés tárgya lehetne – de a mostani itt véget ér."[125]

[125] DOSZTOJEVSZKIJ: *Bűn és bűnhődés*. Magyar Helikon, Budapest, 1966., 526. o.

Felhasznált irodalom

Könyvek, monográfiák

BACSÓ Jenő: *A polgári perrendtartás tankönyve*. GRILL Károly Könyvkiadóvallálata, Budapest, 1917.

Biblia

DOSZTOJEVSZKIJ: *Bűn és bűnhődés*. Magyar Helikon, Budapest, 1966.

FALCSIK Dezső: *A polgári perjog tankönyve*. Politzer-féle Könyvkiadóvállalat, Budapest, 1907.

FARKAS József – KENGYEL Miklós: *Bizonyítás a polgári perben*. KJK-Kerszöv Kiadó, Budapest, 2005.

FARKAS József: *A jogerő a magyar polgári peres eljárásban*. Akadémiai Kiadó, Budapest, 1976.

FARKAS József et al.: *Polgári Eljárásjog I*. Tankönyvkiadó, Budapest, 1980.

KENGYEL Miklós: *A bírói hatalom és a felek rendelkezési joga a polgári perben*, Osiris Kiadó, Budapest, 2003.

KENGYEL Miklós: *Magyar polgári eljárásjog*, Osiris Kiadó, Budapest, 2012.

FRANZ Klein: *Zeit- und Geistesströmungen im Prozesse*, Dresden, 1901, Frankfurt 1943.

MAGYARY Géza: *Magyar Polgári Perjog*, Második kiadás, Franklin-Társulat Magyar Irodalmi Intézet és Könyvnyomda, Budapest

Meszlény Artúr: *Bevezető a polgári perrendtartáshoz,* Athenaeum, Budapest, 1911.

NÉMETH János: *Rendkívüli perorvoslatok a magyar polgári eljárásjogban*, Akadémiai Kiadó, Budapest, 1957.

NÉMETH János (szerk.): *Magyar Polgári Perjog*, Liturgia Kiadó, Budapest, 1997.

NÉMETH János – KISS Daisy (szerk.): *A Polgári Perrendtartás magyarázata*, Második (átdolgozott) kiadás, Complex Kiadó, Budapest, 2007.

NÉVAI László: *A szocialista polgári eljárásjog alapkérdései*, Akadémiai Kiadó, Budapest, 1987.

NÉVAI László – Szilbereky Jenő: *Polgári eljárásjog*, Budapest, 1968.

PETRIK Ferenc (szerk.): *Polgári eljárásjog (új) Kommentár a gyakorlat számára*. Második kiadás, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó, Budapest, 2012.

PLÓSZ Sándor: *Összegyűjtött dolgozatai*, Magyar Tudományos Akadémia, Budapest, 1927.

SZI LBEREKY Jenő: *A társadalmi fejlődés és a polgári eljárás*, Közgazdasági. és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1973.

TÉRFY Gyula: *A polgári perrendtartás Törvénye és Gyakorlata*, I. kötet hetedik kiadás, Grill Károly Könyvkiadóvállalata, 1927.

Adolf WACH: *Grundfragen und Reform des Zivilprozesses*, Verlag von Otto Liebemann, Berlin, 1914.

Adolf WACH: *Handbuch des Deutschen Zivilprozessrechts,* Dancker & Humbolt, Leipzig, 1985.

Adolf WACH: *Vortrage über die Reichszivilprozessordnung*, Bonn, 1986.

ZLINSZKY Imre: A *bizonyítás elmélete a polgári peres eljárásban, tekintettel a jogfejlődésre és a különböző törvényhozásokra,* az Athenaeum R. Társulat tulajdona, 1875.

Cikkek, Tanulmányok

BACSÓ Jenő: „Széljegyzetek az ítéleti jogerő tanához" *Jogtudományi Közlöny* 1915/1.

Mauro CAPELLETTI: „Trends of „Procedural Justice" in Contemporary Europa" in Arthur KAUFMANN – Ernst-Joachim MESTMÄCKER – Hans F. ZACHER (szerk.): *Rechtsstaat und Menscheneürde*. Klostermann, Frankfurt am Main, 1988.

CSIKI Ottó: „Az abszolút igazság és a polgári per tényállásának megállapítása" *Magyar Jog* 1962/11.

ÉLESS Tamás – FARKAS Zsolt: „A polgári perről a tárgyalási elv megközelítésének változása tükrében" *Magyar Jog* 2010/1.

FODOR Ármin: „A jogerő kérdéséhez" *Jogtudományi Közlöny* 1903/51.

FÖLDESI Tamás: „A jogban alkalmazott igazság terminusról és annak háttérbe szorulásáról a magyar polgári eljárásjog újabb fejlődésében" *Magyar Jog* 2003/8.

FÖLDESI Tamás: „Jog és igazságosság" in: *Az igazságosság*. Friedrich Ebert Alapítvány, Budapest, 1998.

GADÓ Gábor: „Az eljárási igazságosság a polgári perben" *Magyar Jog* 2000/1.

HÁMORI Vilmos: „Az igazság megállapítása a polgári perben" *Magyar Jog* 1961/11.

HARTAI László: „Az abszolút igazság és a polgári perrendtartás" *Magyar Jog* 1962/9.

HARTAI László: „Az igazság érvényesülésének anyagi jogi problémái a polgári perben" *Jogtudományi Közlöny* 1971/7.

HARTAI László: „Az igazság fogalmának értelmezése a polgári ítélkezésben" *Magyar Jog* 1960/6.

IMREGH Géza: „Igazság és igazságszolgáltatás a polgári eljárásjogban" Magyar Jog 2007/12.

KENGYEL Miklós: „A liberális és a szociális polgári per (Fejezetek a burzsoá perjog fejlődéstörténetéből)" *Dolgozatok az állam- és jogtudományok köréből*, 1987.

KENGYEL Miklós: „A magyar polgári eljárásjog modellváltásai" in: JAKAB András – TAKÁCS Péter (szerk.): *A magyar jogrendszer átalakulása 1985/1990−2005*. Gondolat − ELTE ÁJK, Budapest, 2007., I. köt. 689−710. oldal

KENGYEL Miklós: „A rendelkezési és tárgyalási elv a Polgári perrendtartás 1995. évi módosítása után" *Magyar Jog* 1996/5.

KENGYEL Miklós: „Az ötvenéves polgári perrendtartás – a törvény keletkezésétől a rendszerváltásig" in: KENGYEL Miklós (szerk.): *Az ötvenéves polgári perrendtartás-tanulmánykötet*. Dialóg Campus Kiadó, Pécs, 2003.

KISS Endre: „Posztmodern Justitia" in: *Az igazságosság*. Friedrich Ebert Alapítvány, Budapest, 1998.

Lord WOOLF: „Access to Justice" *Final Report*, 1996, chapter 1. para 2. http://webarchive.nationalarchives.gov.uk/+/http://www.dca.gov.uk/civil/final/overview.htm

MÓRA Mihály: „A polgári per lényegének kérdéséhez" *Állam és Jog*, 1953/4.

NÉMETH János: „A polgári perjogunk fejlődése a felszabadulás óta" *Magyar Jog* 1985/3-4.

NÉVAI László: „A szocialista polgári per hatékonysága és demokratikus jellegének továbbfejlesztése" *Polgári Eljárásjogi Füzetek*, Budapest, 1972.
NÉVAI László: „Eredmények és problémák a magyar polgári eljárásjogban" *Polgári Eljárásjogi Füzetek X.*, Budapest, 1980.
NÉVAI László: „Gondolatok a jogerőről" *Jogtudományi Közlöny*, 1973/9.
NOVÁK István: „A hivatalbóli eljárás alkonya" *Magyar Jog* 1995/5.
NOVÁK István: „Az eltűnt "igazság" nyomában" *Magyar Jog* 2001/11.
SZŐKE Irén – MOLNÁR Ambrus: „Jogalkalmazási kérdések a polgári perrendtartás módosításával kapcsolatban" *Bírósági Határozatok* 1997/8.
VIRÁG Csaba – SZIGETI Krisztina: „A Pécsi Ítélőtábla határozata a kötelező perben állás egyes polgári eljárásjogi kérdéseiről – Van-e primátusa a bírósághoz fordulás jogának?" *Jogesetek Magyarázata* 2012/2.

Előadások

KISS Daisy felszólalása a Huszadik Jogász Vándorgyűlésen, Pécs, 2003. október 9-10., a kötetet szerkesztette: Dr. BENISNÉ Dr. GYŐRFFY Ilona, DUNA-MIX Nyomda, Vác, 2004.
FARKAS József: *Az anyagi igazság a polgári perben* című előadása, s.a.
OSZTOVITS András a Huszonkilencedik Jogász Vándorgyűlésen (Pécs, 2010. november 11-13.) elhangzó előadása

Jogszabályok, egyéb jogi dokumentumok

WERBŐCZY István: *Hármaskönyv*, 1514.
A Polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény módosításáról szóló 1995. évi LX. törvény Miniszteri Indoklása
A polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény és annak általános indoklása
Az Országos Ítélőtábla székhelyének és illetékességi területének megállapításáról, valamint az igazságszolgáltatás működését érintő egyes törvények módosításáról szóló 1999. évi CX. törvény és annak miniszteri indoklása
Az emberi jogok és az alapvető szabadságok védelméről szóló, Rómában, 1950. november 4-én kelt Egyezmény és az ahhoz tartozó nyolc kiegészítő jegyzőkönyv kihirdetéséről szóló 1993. évi XXXI. törvény
Európa Tanács Miniszteri Bizottságának R (84) 5. számú Ajánlása
1/1994. (I.7.) AB határozat
9/1992. (I. 30.) AB határozat

TROMBITÁS MÓNIKA

Engedményezés és tartozásátvállalás az új Polgári törvénykönyvben[1]

Bevezetés

Az engedményezés egyike azon témaköröknek, amelyek körül a szakmai vita nem kizárólag az új Polgári Törvénykönyv kodifikációjához szorosan kapcsolódva, vagy kizárólag annak kapcsán élénk napjainkban, hanem attól függetlenül is érdeklődésre tart számot. Ennek oka lehet egyrészt a jelenleg[2] hatályos Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény (a továbbiakban: hatályos Ptk.) a mai gazdasági viszonyokhoz mérten hiányos, mondhatni elégtelen normaszövege, másrészt az engedményezésen alapuló különleges jogügyletek, szerződések megítélésének kérdése, valamint olyan járulékos kérdéskörök felbukkanása, mint az ezekkel az ügyletekkel kapcsolatos adójogi, számviteli szabályok alkalmazása.

A tartozásátvállalás az engedményezéssel összevetve mind a gazdasági életben, mind a szakirodalomban kevésbé hangsúlyos szerepet tölt be, noha jelentősége ezen jogintézménynek is van.

Jelen dolgozatban kizárólag a hatályos Ptk., valamint az elmúlt évek polgári jogi kodifikációja eredményeképp megszületett Szakértői Javaslatot (a továbbiakban: Javaslat) hasonlítom össze. Azonban egy ilyen összehasonlítás nem kerülheti ki a bírói gyakorlat vizsgálatát sem, hiszen az új normaszöveget az ítélkezés során kialakított elvekkel, szabályokkal is érdemes összemérni ahhoz, hogy a vizsgálódó a változások irányáról teljes képet alkothasson.

Mivel jelen írás témája két külön jogintézmény vizsgálata, így azt a megoldást választottam, hogy a dolgozatomat is két fő részre osztom, és az egyes részletkérdéseket külön-külön vizsgálom meg, majd a Befejezésben igyekszem a közös irányvonalak bemutatására és összegzésére.

1. Az engedményezés

1.1. Gazdasági jelentősége

A követelések finanszírozása a modern gazdasági élet egyik kulcsfontosságú megoldásává vált az elmúlt néhány évtizedben. Ennek érzékeltetésére álljon itt egy adat: 2001-ben a világon csak a faktorálás[3] összesen 650 milliárd dollár értékben történt.[4]

[1] Konzulens: Dr. Darázs Lénárd, habilitált egyetemi docens

[2] A dolgozat 2012 telén készült.

[3] Engedményezésen alapuló, az új Ptk. által külön nevesített szerződéstípus

[4] Factoring Yearbook 2002, idézi: MARTINKÓ Károly 2002. *Faktoring. A vállalatfinanszírozás Hamupipőkéje.* Saldo. Budapest. 71. oldal.

A vállalkozások számára rendkívül fontos, hogy követeléseiket szabadon átruházhassák, hiszen - amellett, hogy a követelésekkel való finanszírozás általában a legolcsóbb megoldás - gyakran ez az egyetlen vagyon, amely a vállalkozás rendelkezésére áll. Bár mára közhellyé vált, hogy a követeléseknek főszabályként szabadon átruházhatónak kell lenniük, és a követelések finanszírozásának szerepét és jelentőségét senki sem vitatja, a különböző jogrendszerek megoldásait áttekintve azt láthatjuk, hogy - az egyértelmű igény ellenére - számos akadály nehezíti azok megfelelően széles körben való elterjedését, ami hátrányosan befolyásolhatja a hitel elérhetőségét és árát, és ezáltal a vállalatok versenyképességét is. Az engedményezőkkel és az engedményesekkel szembeni jog körüli bizonytalanság mind az adós, mind a hitelező pozícióját rontja. A hitelező számára ezek a problémák befektetési kockázatként jelentkeznek, amely a tervezett tranzakció költségét jelentősen megnövelheti.[5]

1.2. A hatályos törvénykönyv definíciója

A hatályos törvénykönyv 328. § (1) bekezdése szerint: „*A jogosult követelését szerződéssel másra átruházhatja (engedményezés)*". A Polgári Törvénykönyv Magyarázata (a továbbiakban Kommentár) igen lakonikus a definíció tekintetében: „*Engedményezéssel a jogosult másra ruházza a követelését. Az engedményezés eredményeképp alanyváltozás következik be a kötelem hitelezői (jogosulti) oldalán: az eredeti jogosult (engedményező) helyére belép az engedményes. A kötelem az alanycsere ellenére egyebekben változatlan formában fennmarad. (…) Az engedményezés az engedményező és az engedményes között fennálló jogviszony.*" Ez a megfogalmazás nem ad kielégítő választ a tekintetben, hogy dogmatikailag hol érdemes elhelyeznünk az engedményezést. Az kiderül a jogszabályszövegből, hogy az engedményezés szerződés. Azonban további kérdések merülnek fel. Vajon az „átruházás" vagyonátruházást jelent-e? Milyen hatással van ez a szerződés az alapjául szolgáló kötelemre?

1.3. Az engedményezés, mint vagyonátruházó szerződés

1.3.1. Vagyonátruházás a hatályos törvényben

A jogi értelemben vett vagyon gyűjtőfogalmába tartoznak a dolgok, a követelések és az egyéb vagyoni jogok. Emellett ebben a körben kell említeni a szerződési pozíciót, amely egy szerződésből fakadó jogok és kötelezettségek összességét jelenti; nem adódik tehát hozzá a „tulajdonos" egyéb vagyoni elemeihez, hanem azoknak egy sajátos összefoglaló meghatározását jelenti.[6] A vagyon fogalomnak két olyan alapvető eleme van, amelyeket a törvény rendeltetése felől közelítve foghatunk meg: a törvény feladata egyrészt a vagyon feletti abszolút uralom (kizárólagos hasznosítási jog) védettségének,

[5] GÁRDOS Péter 2004. Az engedményezés az UNCITRAL egyezményben és a készülő új Polgári Törvénykönyvben. Gazdaság és Jog, 3: 11. o.
[6] GÁRDOS Péter 2009. Az engedményezés. ELTE Eötvös Kiadó. Budapest, 27. o.

másrészt a vagyon átruházhatóságának biztosítása.[7] A követelések átruházására, mint vagyonátruházásra két szabályozási megoldás kínálkozik. Ez első, amelyben a jogalkotó a dolog fogalmát terjeszti ki a követelésekre, így a dologátruházás szabályai vonatkoznak a követelések átruházására is. Ezt az utat választotta a francia és az osztrák jogalkotó (ún. széles dologfogalom). A másik megoldás esetén a dologfogalom római jogban kikristályosodott alakját lényegében nem tágítva ki, a jogalkotó külön rendelkezik a jogok, követelések és a szerződési pozíciók átruházásáról. A magyar jogalkotó a Ptk.-ban ezzel a megoldással élt (ún. szűk dologfogalom), így azt a következtetést vonhatjuk le, hogy a követelések tulajdonjog tárgyai sem lehetnek.

1.3.2. A Javaslat átruházási koncepciója

A Javaslat szövege a dologfogalom koncepcióján nem változtat: „*5:14. § (1) A birtokba vehető testi tárgy tulajdonjog tárgya lehet.*" Az új Ptk. törvényjavaslat miniszteri indoklása (a továbbiakban: Indoklás) szerint: „ *A jelenlegi szabályozás a tulajdonjog tárgyainak meghatározása során abból indul ki, hogy azok birtokba vehető dolgok lehetnek, továbbá olyan javak, amelyekre – ha nem is felelnek meg teljes egészében a birtokba vehetőség kritériumának – a Ptk. lényegében maga is kiterjeszti a dolog fogalmát. A Javaslat nem változtat a dolog fogalmán: a birtokba vehető testi tárgy minősül dolognak. (…) A Javaslat –szintén a hatályos szabályozással egyezően – abból indul ki, hogy a tulajdoni tárggyá való minősítés középpontjában a forgalomképesség (ideértve a korlátolt dologi jogokkal való terhelést is) és az átruházás módja állnak. Arra minden jogrendszer magánjogának választ kell adnia, hogy a vagyoni javak – ideértve a dolgok mellett a vagyoni jogokat is – forgalomképesek-e és átruházásuk miként történhet. Az alanyi jogok forgalomképessége elsősorban tartalmuktól függ, amelyet viszont az alanyi jogot biztosító jogi norma tartalma határoz meg. Ebben a körben tehát az egyes jogok tartalmának és forgalomképességének során a jogalkotó, továbbá a bírói gyakorlat, a bírói mérlegelés és minősítés szerepe nem váltható ki a Javaslatban adott definícióval. A Javaslat is tekintettel van arra, hogy a forgalomképes jogok a jogalanyok vagyonának részét képezik, azonban annak meghatározása, hogy az alanyi jog forgalomképes-e, általános szabállyal nem lehetséges. (…) A Javaslat is abból indul ki, hogy a személyek vagyonát nemcsak* dolgok, hanem forgalomképes vagyoni jogok és követelések is képezik. Az alanyi jogok forgalomképessége és annak terjedelme az azt létrehozó tárgyi jog által meghatározott, míg a követelések és a szerződési pozíciók forgalomképességét és átruházásának módját a Javaslat kötelmi jogi szabályai és speciális jogszabályok biztosítják és határozzák meg abban a terjedelemben, amennyiben ez szükséges *és indokolt."*[8]

Ennek megfelelően az új Ptk. dologfogalma, és a kötelmi jogon belül az engedményezés definíciója (vagy legalábbis a definíció első része) nem tér el a hatályos szabályozástól, a Javaslat szövege szerint: „*6:194. § (1) A jogosult a kötelezettel szemben fennálló követelését másra átruházhatja.*" A fent elmondottaknak megfelelően itt olyan vagyonátruházásról van szó, amely nem a dologi jogi szabályok szerint, hanem a külön, az

7 MENYHÁRD Attila 2007. Dologi jog. ELTE Eötvös Kiadó. Budapest, 44. o.
8 T/7971. számú törvényjavaslathoz fűzött Indoklás, 519. o.

egyes átruházásnál meghatározott módon megy végbe, ugyanakkor a tulajdon-átruházással azonos logika érvényesül (lásd következő bekezdésben).

1.3.3. Kötelem-átruházás módja a Javaslatban

Míg a hatályos jogszabály annyit említ, hogy az engedményezés szerződés, addig a Javaslat a kötelem átszállásának módját és elemi feltételeit is részletesen szabályozza amikor úgy rendelkezik, hogy: „*[a] követelés átruházással való megszerzéséhez az átruházásra irányuló szerződés vagy más jogcím és a követelés engedményezése szükséges. Az engedményezés az engedményező és az engedményes szerződése, amellyel az engedményes az engedményező helyébe lép.*"[9]

Itt tehát lényeges szövegszerű változást találunk: a Javaslat kiemeli, hogy a követelés megszerzéséhez jogcím (causa) szükséges. Az engedményezés tehát nem más, mint kötelező-rendelkező ügylet. Szükséges a követelés-átruházási jogcím (kötelező ügylet) és az engedményezés (rendelkező ügylet). Engedményezés tehát az engedményező és az engedményes kölcsönös és egybehangzó akaratnyilatkozatát jelenti, amelynek eredményeként az engedményes az engedményező helyébe lép. Az engedményezés nem kötelezettségvállalás, hanem maga a jogváltozást kiváltó rendelkező ügylet, amellyel a követelés átkerül az engedményes vagyonába.[10]

A kötelező és a rendelkező ügylet elválasztása időben nem mindig egyértelmű, hiszen ha az engedményezett követelés az engedményezés időpontjában már létezik és az az engedményező vagyonába tartozik, akkor a két ügylet egy időben jön létre. A két ügylet megkülönböztetésére példa lehet, hogy ha a felek a kötelező ügyletet meg kívánják kötni, de az a jogviszony, amelyből a követelés fakadni fog, még nem létezik, a követelés nem tartozik az engedményező vagyonába. Szintén a megkülönböztetésre példa, amennyiben a követelés átszállását a felek valamilyen feltétel teljesüléséhez kívánják kötni. Ekkor a feltétel bekövetkeztéig csak az egyik ügylet jött létre.

Ez a rendszer – ahogy fent említettem – hasonlít a Ptk. tulajdon-átruházási rendszeréhez, ugyanakkor nem minősül tulajdon-átruházásnak, hiszen tulajdonjog tárgya csak dolog lehet. Ezért is fontos, hogy a Javaslat explicit szabályozza a kötelezettségek átszállásának módját.

1.4. Az engedményezés tárgya – a követelés

1.4.1. Az átruházott vagyon elemei

A hatályos Ptk. csak annyit említ, hogy a jogosult szerződéssel átruházza a követelését.[11] Azt, hogy pontosan mi az engedményezés tárgya, vagyis a követeléshez milyen elemek tartoznak, a bírói gyakorlat alakította ki.

[9] Javaslat 6:194. § (2)
[10] FALUDI Gábor 2012. *Az engedményezés az új ptk.-ban.* Egyetemi előadás, saját jegyzet
[11] 1959. évi IV. törvény 328. § (1) bekezdés

1.4.1.1. Főkövetelés, járulékok

Elsősorban a pénzköveteléseknél bír jelentőséggel az a kérdés, hogyan alakul a sorsa a főkövetelésnek (tőke), illetve a hozzá kapcsolódó járulékos követelésnek (kamat). Nincs akadálya annak, hogy a jogosult csak a főkövetelést, illetve csak a mellékszolgáltatásra irányuló igényét engedményezze. Hiszen a Kommentár szerint: „*nem szabályozza a Ptk., de a joggyakorlat és a jogirodalom is egyaránt elismeri a követelések részleges engedményezését, valamint a követelések tömeges engedményezését*".[12] Az igények tehát önállóan is engedményezhetők. Amennyiben az engedményezésre irányuló megállapodásból más nem következik, a követelés engedményezésével a járulékos igények is (főszabályként) az engedményesre szállnak. Ha tehát az engedményező csak a főkövetelést kívánja engedményezni, úgy ennek világosan ki kell tűnnie a felek megállapodásából. Azonban a bírósági gyakorlatban van olyan döntés[13] is, amely azt mondja ki, hogy a követelés engedményezése külön kikötés hiányában nem terjed ki a kamatokra is. Ezért is indokoltnak tűnik a kamat kérdésének alapos vizsgálata.

1.4.1.2. Késedelmi kamatok

Főszabálynak az mondható, hogy amennyiben az engedményezés csak a főkövetelésről rendelkezik, de kifejezetten nem zárja ki az engedményezést a járulékokra, úgy a járulékok is az engedményesre szállnak. Az engedményezést követően esedékes késedelmi kamatok vitán felül az engedményest illetik meg, hiszen immár ő a követelés jogosultja, neki jár a törvényi vagy a szerződésben meghatározott késedelmi kamat. Ez dogmatikailag is így tűnik helyesnek és a bírósági gyakorlat[14] is erre irányul.

De mi a helyzet az engedményezéskor már lejárt késedelmi kamatokkal? Az ezzel kapcsolatosan irányadó gyakorlat szerint, ha az engedményezési szerződés az engedmény összegét meghatározza, de nem szól a már esedékessé vált késedelmi kamatokról, azok összege - a kamat járulékos jellege ellenére - automatikusan nem tárgya az engedménynek.[15] Ahhoz tehát, hogy a lejárt késedelmi kamatra is kiterjedjen az engedményezés, a felek megállapodása szükséges.

1.4.1.3. Ügyleti kamat

Másképpen alakul az ügyleti kamat helyzete, amelynél - ha az engedményezés csak a tőkekövetelés összegét jelöli meg - az engedményes sem az engedményezéskor már

12 Kommentár,
13 BH 1993. 95.
14 BH 1996. 31.
15 BH 1997. 449.

lejárt, sem pedig a később esedékes ügyleti kamatra nem szerez automatikusan jogosultságot.[16]

1.4.1.4. Biztosítékok

A szerződés teljesítését biztosító mellékkötelezettségek közül a foglalóval, a kötbérrel, a jótállással, a bankgaranciával, a jogvesztés kikötésével, az óvadékkal kapcsolatos igény csak akkor száll át az engedményesre, ha az engedményezés erre kifejezetten utal. Ezzel szemben a kezesség, illetve a zálogjog jogosultja automatikusan,[17] a törvény erejénél fogva az engedményes lesz, így erről a feleknek nem szükséges megállapodniuk. Természetesen a felek úgy is megállapodhatnak, hogy az engedményes csupán az alapkövetelés jogosultjává válik, s az azt biztosító zálogjog, illetve kezesség megszűnik, a zálogkötelezett, illetve a kezes szabadul a kötelezettsége alól.

A Javaslat által szabályozott elemek

A normaszöveg tervezete szerint: „*6:193. § (3) Az engedményezéssel az engedményezőre szállnak át a követelést biztosító zálogjogból és kezességből eredő jogok, valamint a kamatkövetelés is.*" Elmondható tehát, hogy a Javaslat a hatályos törvénykönyvhöz és annak bírói gyakorlathoz képest nem jelent alapvető változást.

B.) Jövőbeni követelések

Hatályos szabályozás és bírósági gyakorlat

A hatályos Ptk. nem rendelkezik e kérdéskörről, azonban a bírói gyakorlat (már a XIX. századtól) elismerte azt, s annak nyomán a Ptk. Kommentár is tartalmazza. „(…) *a bírói gyakorlat elismeri a jövőbeli követelések engedményezését.[18]"* Bár a Kommentár igen tömören és félreérthetetlenül fogalmaz, a bírói gyakorlat koránt sem volt e kérdésben mindig egységes. Való igaz, hogy az addig töretlen joggyakorlatot egy olyan 1996-os döntés (lásd részletesen a biztosítéki célú engedményezésnél) írja felül,[19] amelyet követően születtek a jövőbeni követelések érvénytelenségét kimondó ítéletek, azonban később a bíróságok visszatértek a jövőbeli engedményezések elismeréséhez.

Ugyanakkor ezen intermezzo bírósági határozatainak érvelése könnyen elfogadható. A bíróságok már korábban, a kilencvenes évek eleji határozataikban kimondták, hogy "*az engedményezést tartalmazó megállapodásban határozottan és pontosan meg kell jelölni azt a követelést, amelyre az engedményezés vonatkozik*", továbbá, hogy "*engedményezésre akkor kerülhet sor, ha az engedményező és egy harmadik személy között a szerződés már létrejött.*" Ezt

[16] SZABÓ Magdolna 1999. Engedményezés, tartozásátvállalás. Cégvezetés, 20.
[17] BH 2007. 194 – példa a zálogjog engedményezésére
[18] GELLÉRT György (szerk.) 2007. A Polgári Törvénykönyv Magyarázata. Complex Kiadó. Budapest
[19] BH 1996. 380.

a vonalat követi és teszi egyértelművé a bíróságok álláspontját az az ítélet, amely szerint "*az engedményezési szerződés lényeges tartalma annak a követelésnek a határozott és pontos megjelölése, amelyre az engedményezés vonatkozik, azaz az engedményezett követelés kötelezettjének és a követelés összegének pontos meghatározása. Olyan esetben, amikor egy követelés még létre sem jött, a követelés kötelezettje és összege nem határozható meg. Ebből következik, hogy az engedményezési szerződés megkötésének időpontjában még létre sem jött követelés – a lényeges tartalmi elemek meghatározatlansága miatt – nem engedményezhető.*"[20]

Azonban ha arra a szükségre gondolunk, ami ezen jogintézményt életre hívta, érthető a bíróságok régi-új gyakorlata, miszerint amennyiben a jövőbeli követelés annyiban meghatározható, hogy a követelés létrejöttekor az egyértelműen felismerhető, akkor nem érvénytelen az ilyen követelések engedményezése. A hatályos Ptk. kommentárja mutat rá: „*[a]nalógia útján a jövőbeli követelések engedményezhetőségét támasztja alá a jövőbeli követelésen alapított zálogjog [Ptk. 267. § (1) bekezdés], valamint az a tény, hogy a bírói gyakorlat érvényesnek ismeri el a nem az eladó tulajdonában lévő (vagy a szerződéskötéskor még nem is létező) dolog adásvételére kötött szerződést. Jövőbeli követelések engedményezése esetén a követelés annak létrejöttekor minden további jogi aktus nélkül átszáll az engedményesre.*"[21]

Gárdos is arra hívja fel a figyelmet,[22] hogy a jövőbeli követelések engedményezhetősége hasonló problémákat vet fel, mint a jelenleg nem létező, vagy nem az eladó tulajdonában lévő dolog adásvételére kötött szerződés. A jogirodalom azonban egységes abban, hogy "*az adásvétel tárgya olyan dolog is lehet, ami a szerződéskötéskor még nem létezik. Önmagában ez a körülmény nem teszi érvénytelenné a szerződést lehetetlen szolgáltatás kikötése miatt (…), hiszen az a tény, hogy a szerződéskötéskor nincs olyan dolog, amit a teljesítés idején szolgáltatni kell, nem jelenti azt, hogy a teljesítésig hátralévő időben ez a dolog nem jöhet létre.*"[23] Nem mond ellent a jövőbeli követelések engedményezhetősége annak a követelménynek sem, miszerint adásvétel tárgya kizárólag egyedileg meghatározott, illetve egyedileg azonosítható dolog lehet. A jogirodalom álláspontja szerint ugyanis ez a követelmény azt írja csak elő, hogy "*e meghatározásnak olyannak kell lennie, aminek alapján a vétel tárgya a teljesítéskor pontosan meghatározható.*"[24] Igaz ez a szerződések más lényeges kellékeire is. A jogirodalom nem tekinti problémásnak az olyan szerződési kikötéseket, amelyek csak egy későbbi időpontban teszik lehetővé például a vételár megállapítását. [25] Amennyiben az adásvétel fenti elveit alkalmazzuk a jövőbeli követelésekre, akkor dogmatikai alapon vitathatatlan a jövőbeli követelések engedményezésének érvényessége.

[20] BH 1996. 380.
[21] GELLÉRT György (szerk.) 2007. A Polgári Törvénykönyv Magyarázata. Complex Kiadó. Budapest
[22] GÁRDOS Péter 2003. *Az engedményezésre vonatkozó szabályok újragondolása a nemzetközi gyakorlat tükrében.* PJK 5., 3-18. o.
[23] Gárdos idézi Kisfaludi András 1999. *Az adásvételi szerződés. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó.* Budapest, 68. o. in. GÁRDOS Péter 2003. *Az engedményezésre vonatkozó szabályok újragondolása a nemzetközi gyakorlat tükrében.* PJK 5., 3-18. o.
[24] Gárdos idézi Kisfaludi András 1999. *Az adásvételi szerződés. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó.* Budapest, 72. o.
[25] BH 1970/1. 6302., BH 1996/11. 584.

A Javaslat szabályozása

A Javaslat szövegszerűen rendelkezik a jövőbeli követelésekről, talán éppen abból kifolyólag, hogy a korábbi bírósági gyakorlat nem volt egységes a kérdésben. Az új normaszöveg szerint tehát: *„6:194. § (1) A követelés akkor engedményezhető, ha az engedményezéskor már létezik az a jogviszony, amelyből a követelés fakad."* Ugyanakkor kimondja: *„(2) Az engedményezett követelést a kötelezett, a jogcím az összeg és az esedékesség megjelölésével vagy egyéb olyan módon kell meghatározni, amely az engedményezés időpontjában, jövőbeli követelések esetén legkésőbb a követelés létrejöttekor az engedményezett követelést azonosíthatóvá teszi."*

A Javaslat Indoklása szerint ez a megfogalmazás azzal a változással függ össze, hogy az engedményezési szerződést a szabályozás a tulajdonszerzéssel állította párhuzamba. Hiszen *„[A]bogy lehetséges jövőben létrejövő vagy jövőben megszerzendő dolog tulajdonának átruházására kötelezettséget vállalni, de nem lehetséges nem létező vagy az átruházáskor nem az eladó tulajdonában álló dolog tulajdonjogát átruházni, ugyanígy jövőbeli követelés átruházására is lehet kötelezettséget vállalni, de még nem létező követelést nem lehet engedményezni. Jövőbeli követelések átruházására vonatkozó kötelezettség teljesítése (engedményezés) ugyanis csak akkor lehetséges, ha az annak tárgyául szolgáló követelés már létezik. Ebből a szempontból a Javaslat akkor tekinti a követelést jövőbelinek, ha még nem létezik az a jogviszony, amelyből a követelés fakad. Ha az alapul szolgáló jogviszony már létezik, a még ténylegesen létre nem jött követelés is engedményezhető.[26]"*

C.) Biztosítéki célú engedményezés

Az A.) bekezdésben ismertetett esetkörtől (engedményezett főkötelem biztosítékainak sorsa) élesen el kell különíteni a biztosítéki célú engedményezés jogintézményét. Míg az előző esetben az engedményezett követelést biztosító mellékkötelem sorsáról volt szó azt követően, hogy a főkötelmet engedményezték, addig jelen esetben a főkövetelés engedményezése maga a biztosíték. A Ptk. szövege nem rendelkezik e jogintézményről, bírósági gyakorlata azonban van: *„Biztosítéki célú engedmény esetén az engedményes arra szerez jogot, hogy az engedményezővel szembeni követelését - nem fizetés esetén - az átruházott követelésből kielégítse. Amennyiben azonban az engedményező teljesít, az átruházott követelés már nem illeti meg, azt vissza kell szolgáltatnia. Ebből adódik, hogy egymás közti viszonyukban az engedményes az engedménnyel nem rendelkezhet korlátlanul, a kapott jogosultsága korlátozott, célhoz kötött."*[27]

A hatályos Ptk. és joggyakorlata

E konstrukció - mint általában a fiduciárius jogintézmények – megítélése vitatott a jogirodalomban[28]. A joggyakorlat azonban - többnyire - érvényesnek ismeri el a biztosítéki

[26] T/7971. számú törvényjavaslathoz fűzött Indoklás, 601. o.
[27] BH2001. 489.
[28] lásd: GÁRDOS István 2008. Fiduciárius biztosítékok az új Polgári Törvénykönyvben. Gazdaság és Jog, 7-8. 17-24. o., GÁRDOS Péter 2004. Az engedményezés az UNCITRAL egyezményben és a készülő új Polgári

célú engedményezést.[29] Ahogy Gárdos kiemeli, a fiduciárius biztosítékok elterjedését a külföldi jogokban jellemzően két szabály indokolta: az ingó jelzálog hiánya és az értesítési kötelezettség a követeléseken alapított zálogjog esetén.[30] Rámutat ugyanakkor arra is, hogy a hatályos jogszabályok alapján Magyarországon egyik eset sem áll fenn: a zálogjogi szabályok lehetővé teszik jelzálog alapítását ingatlan mellett ingókon is, sőt, jogokon és követeléseken is, és a hatályos Ptk. értesítési kötelezettséget sem ír elő.

A bírósági gyakorlatban biztosítéki célú engedményezéssel leggyakrabban felszámolási eljárások során találkozunk. Érdekes, hogy a bírósági gyakorlat széleskörű, azonban korán sem egységes. A Legfelsőbb Bíróság egy 1993-as döntésében[31] még érvényesnek ismerte el a biztosítéki célú engedményezést, amely esetben egy gépgyár a felperessel szemben fennálló követelését alperes bankra engedményezte. A jogvita alapvetően az engedményezési szerződés felmondása, valamint a gépgyár felszámolása okán keletkezett, azonban a Legfelsőbb bíróság álláspontját jól tükrözi az ítélet a vizsgált kérdésben, hogy a testület semmilyen jelentőséget nem tulajdonított az engedményezés biztosítéki jellegének. Ennek következményeképp elfogadta azt az évelést, hogy az engedményezés az engedményező és az engedményes közötti konszenzus létrejöttével beteljesül, és ezzel az engedményezett követelés kikerül az engedményező vagyonából. Ennek megfelelően az engedményezett követelés tekintetében a gépgyár felszámolóját, mint engedményezőt már nem illeti meg a rendelkezés joga, tehát a felmondási jogát sem gyakorolhatja. Ugyanebben az évben a Legfelsőbb Bíróság egy további döntése megerősítette ezt a gyakorlatot.[32] Ugyanakkor a kilencvenes évek második felében az LB ezzel az iránnyal ellenkező döntéseket hozott. Az adott jogesetben[33] a korábbi gyakorlat alkalmazása esetén a felszámolás köréből a vagyon jelentősebb része kiesett volna a korábbi engedményezés eredményeképpen, így az LB érvelésében azt hangsúlyozta, hogy *„[a]z engedményezési szerződés lényeges tartalma annak a követelésnek a határozott és pontos megjelölése, amelyre az engedményezés vonatkozik. (…) Olyan esetben, amikor egy követelés még létre sem jött, a követelés kötelezettje és összege nem határozható meg. Ebből az következik, hogy az engedményezési szerződés megkötésének időpontjában még létre sem jött követelés – a lényeges tartalmi elemek meghatározhatatlansága miatt - nem engedményezhető."* Ugyan a LB célja vélhetően a felszámolási vagyon alóli kivonások megakadályozása volt, a '93-óta aktív gyakorlatot, a biztosítéki célú engedményezést gyakorlatilag lehetetlenné tette, hiszen a biztosítéki célú engedményezések szinte kivétel nélkül a jövőbeli engedményezésen alapulnak.[34]

Törvénykönyvben. Gazdaság és Jog, 3: 11-17. o., Layer Zsolt 1997. A jövőbeni követelések engedményezése mint hitelbiztosíték. Magyar Jog, 1. 19-25.o., Layer Zsolt – Leszkoven László 2002. A fiduciárius engedményezés jogi természetéről. Magyar Jog, 3. 13-17. o., Szabó Gábor Zoltán 1998. A visszavásárlási joggal kombinált adásvételi szerződésről. Gazdaság és Jog, 3. 14-17. o.

[29] BH 2005. 16, BH 2004. 1025, EBH 2001. 439.

[30] GÁRDOS Péter 2009. *Engedményezés*. Complex Kiadó. Budapest, 258.o.

[31] BH 1993 114.

[32] BH 1993. 446.

[33] BH 1996. 380.

[34] GARDOS Péter 2009. *Engedményezés*. Eötvös Kiadó, Budapest, 270. o.

Valódi áttörést az hozott, amikor a Legfelsőbb Bíróság felismerte a biztosítéki cél jelentőségét, és ennek fényében igyekezett dönteni.[35] Ennek eredményeképp elismerte ugyan az engedményezés érvényességét, azonban a be nem szedett követelések tekintetében mégsem engedte érvényesülni annak leglényegesebb joghatását, azt, hogy az engedményezés következtében a követelés kikerül az engedményező vagyonából, azaz valójában az engedményezést átminősítette biztosítékká. Gárdos megállapítása szerint: „*Úgy tűnik, hogy a bíróság el kívánta kerülni azt a harmadik személyek szempontjából igazságtalan eredményt, hogy az engedményező felszámolása esetén az engedményezett követelés kikerüljön a felszámolás alá vont vagyonból.*[36]"

Ez azonban szintén nem kielégítő megoldás, hiszen a bíróság átminősítésre akkor lett volna jogosult – mondja Gárdos – ha megállapítja a biztosítéki célú engedményezés színlelt, vagyis *in fraudem legis* jellegét. Erre azonban nem került sor.

A Javaslat koncepciója

A Javaslat szövege szerint: „*6:194. § (1) A követelés akkor engedményezhető, ha az engedményezéskor már létezik az a jogviszony, amelyből a követelés fakad. (2) Az engedményezett követelést a kötelezett, a jogcím az összeg és az esedékesség megjelölésével vagy egyéb olyan módon kell meghatározni, amely az engedményezés időpontjában, jövőbeli követelések esetén legkésőbb a követelés létrejöttekor az engedményezett követelést azonosíthatóvá teszi.*" Az új Ptk. – mint azt fent is írtam – nem zárja ki a jövőbeli követelések engedményezését, azonban megkötéseket tartalmaz. Ezen megkötések között értelmezhető a biztosítéki célú engedményezés is. A Javaslat Indoklása nem tér ki a biztosítéki célú engedményezés jogintézményére, és a Javaslat sem tartalmaz ezzel kapcsolatban konkrét szabályokat. Vagyis a jövőbeli követelések engedményezése kapcsán megfogalmazott követelményeken túl a Javaslat nem támaszt különös kritériumot e fiduciárius jogintézménnyel szemben. A biztosítéki célú engedményezések megítélése az új Ptk. jövőbeli követelések engedményezésére vonatkozó részletszabályainak tükrében a jogalkalmazó bíróságok feladata lesz.

1.5. Az engedményezést kizáró kikötés

A szakirodalomban az egyik központi kérdés az engedményezéssel kapcsolatban, hogy az adott szerződésből eredő követelés(ek) engedményezhetőségét ki lehet-e zárni előzetesen. És amennyiben nem, kivel szemben lesz a jogszabály előírása ellenére megtett kikötés hatálytalan? Mi történik ha a kikötés ellenére mégis engedményezik az adott szerződésből eredő követelést?

[35] BH 2001. 489.
[36] GÁRDOS 2009., 272. o.

1.5.1. Hatályos szabályozás

A Ptk. nem tiltja meg ilyen kikötés megtételét, vagyis a hatályos jogszabályok szerint érvényesen ki lehet zárni valamely követelés engedményezését. A Ptk. Kommentár a következőket fogalmazza meg. *„Álláspontunk szerint hibás e kikötéseknek dologi (azaz a szerződéses feleken túlnyúló) hatályt biztosítani. Az ilyen kikötés megszegésével megkötött engedményezési szerződés is érvényes, azaz a követelés átszáll az engedményesre, de az engedményező az ilyen szerződésekből fakadó követelések engedményezésével szerződést követ el a kötelezettel fennálló jogviszonyában."* A bírósági gyakorlat e kérdésben ellentmondó.[37] Tehát az érvényesen tehető kikötés csak a szerződő fél irányában hatályos, harmadik fél, aki a követelést engedményezés útján megszerezte, követelheti az adós teljesítését.

1.5.2. Szempontok a kizárás mellett

Az engedményezés lehetőségének kizárása mindenekelőtt a kötelezett érdeke. Ugyan elterjedt nézet a jogirodalomban, hogy az adósnak közömbös kinek teljesít, ugyanakkor elég a közelmúlt eseményeire gondolnunk: tömegek adósodtak el olyan hitelintézetek felé, akik az adósok felé fennálló követeléseiket kétes hátterű és sokszor jogellenes, de mindenképpen etikátlan módszerekkel élő behajtókra ruházták át. Elképzelhető tehát olyan eset, ahol az adósnak igenis fontos, hogy kinek teljesít. Az ilyen szélsőséges eseteken túl is vannak olyan kötelezetti érdekek, amelyek a kizárás mellett szólnak. Ilyenek az új hitelező miatt felbukkanó adminisztrációs költségek, a jogosulatlan személynek való törlesztésből adódó károk. Az üzleti kapcsolat bizalmi jellege (és nem a szolgáltatás személyes jellege!), a versenytársak távoltartása mind olyan indok, amelyet a jogrendszernek figyelembe lehet vennie. Mindezek alapján indokoltnak tűnhet egy olyan szabályozás, amely e kikötések megtételét segítené elő. Szigorú szabályozás van érvényben a BGB alapján Németországban, valamint az angol jogban; ezen jogok a kikötéseket dologi jogi hatályúnak ismerik el, vagyis jóhiszemű harmadik fél sem lehet semmiképp egy olyan szerződésből eredő kötelezettség jogosultja, amelyben a szerződő felek engedményezést kizáró kikötésben állapodtak meg.

1.5.3. Szempontok a kizárási klauzula ellen

Az engedményező mint az eredeti jogviszony hitelezője és az adós kapcsolata többnyire szerződésen alapul, ezért arra a Ptk. kötelmi jogi szabályai irányadóak. A Ptk. 200. § (1) bekezdése szerint a szerződés tartalmát a felek szabadon állapíthatják meg. Anélkül, hogy a különböző szerződéselméletek részletes vizsgálatába bocsátkoznánk, annyit megállapíthatunk, hogy a szerződések főszabályként nem terhelhetnek a szerződésből eredő kötelezettséggel harmadik személyeket, illetve harmadik személyek jogait sem csorbíthatják. Az engedményező és az adós tehát mindaddig szabadon

[37] lásd. BH2002. 3., BDT2009. 2090.

állapíthatják meg a szerződésük tartalmát, amíg az harmadik személyek kötelezettségét nem érinti, illetve kógens szabályokkal nem ütközik. Felmerül a kérdés, hogy élhetnek-e egyáltalán a felek olyan szerződéses kikötéssel, amellyel a hitelező követelésének az engedményezhetőségét kizárják. További érvként szolgálhat a kizárási klauzula ellen az össztársadalom érdeke. Azok a követelések ugyanis, amelyek kizáró kikötést tartalmazó szerződésen alapulnak, nem vesznek részt a gazdasági forgalomban, nem likvidek. *„A Deutsche Faktoring-Verband adatai szerint 1992-ben az engedményezést kizáró kikötésekkel 160 milliárd (!) márkát vontak ki a forgalomból.*[38]*"* A követelések forgalomból való kivonása mikro szinten a hitelezők helyzetét nehezíti, makro szinten az egész gazdasági növekedésre kihathat.

1.5.4. Lehetséges megoldások

A megoldások listája egy ötfokú skálaként képzelhető el, ahol a tengely egyik végét a dologi hatállyal megtehető kikötés foglalja el. Ezt a szabályozási mintát követi tehát az angol és a német jog. Az angol mintát a briteknél a law and economics (a jog gazdasági elemzése) irányzat képviselői, a német mintát hazai jogászok kritizálják.

A következő szabályozási minta a holland, amely elismeri ugyan a dologi hatályt, de jóhiszemű harmadik felek esetében kivételt tesz az alól. Fő érv e megoldás mellett a forgalom biztonsága. Az üzleti életben jóhiszeműen szerző személyek joghatályosan megszerezzék az átruházott követelést. Amennyiben ez nem így lenne, az jelentős problémával járna. Az adós, akinek érdekében áll hivatkozni az engedményezési szerződés hibájára, általában csak akkor értesül az engedményezésről, amikor az engedményes értesíti. Az adós értesítésére általában nem közvetlenül az engedményezést követően kerül sor, hiszen sok esetben az engedményes nem kívánja maga behajtani a követelést, azt tovább kívánja engedményezni. Sok esetben tehát az adós csak az engedményezési láncolat legvégén álló engedményessel szemben hivatkozhat az engedményezési szerződés érvénytelenségére. Ez azonban az egész engedményezési láncolatot "felborítaná".

Harmadikként azt a megoldást kell megemlíteni, amely szerint a rosszhiszemű harmadik személlyel szembeni hatályt sem ismeri el, vagyis elutasítja a kikötés dologi hatályának koncepcióját. Bár ez a megoldás első látásra megegyezik az előző pontban említettel, egy lényeges ponton azonban jelentősen eltér attól. Ha főszabályként a jogszabály elismeri az engedményezést kizáró kikötések dologi hatályát és a jóhiszemű harmadik személyekre történő átruházást kivételként kezeli, akkor az engedményesnek kell majd bizonyítania az adóssal szemben, hogy ő nem tudott és nem is kellett tudnia az engedményezést kizáró kikötés létéről. Ha azonban nem ismerjük el az ilyen kikötések dologi hatályát, azok csak a rosszhiszemű engedményesekkel szemben érvényesülnek, a bizonyítási teher megfordul, és az adósnak kell az engedményes rosszhiszeműségét

[38] Gárdos idézi Hoop, Gerold 1992. *Kodifikationsgeschichtliche Zusammenhänge des Abtretungsverbots*. Berlin, 15.o. in Gárdos Péter 2009. *Engedményezés*. Budapest, 145. o.

bizonyítania. A forgalom biztonsága szempontjából a bizonyítási teher megfordításának rendkívül jelentős szerepe van.

A negyedik típusú szabályozás – például a portugál, vagy a spanyol rendszer - úgy rendelkezik, hogy a hitelező és az adós szerződésének az engedményezést kizáró kikötése érvényes, de harmadik személyekkel szemben hatálytalan, függetlenül a követelést megszerző személy jó- vagy rosszhiszeműségétől. Ez a rendszer képes az előbb említett megoldás problémáinak kiküszöbölésére. Amennyiben ugyanis egy rosszhiszeműen szerző személy továbbengedményezi a követelést, úgy elvileg a jóhiszemű engedményes nem szerzi meg azt, mivel a rosszhiszemű engedményes sem szerezte meg a követelést, így azt nem is engedményezheti tovább. Ez a megoldás nyilvánvalóan ellentétes a forgalom biztonságának az igényével.

Az ötödik, a tengely másik oldalán elhelyezkedő, így szintén igen merev megoldási séma az, amely a követelések engedményezhetőségét kizáró vagy korlátozó kikötéseket érvénytelennek tekinti. Mivel az ilyen kikötések érvénytelennek minősülnek, az engedményező jogosult lesz az adóssal szemben fennálló követelését engedményezni, és az adós még szerződésszegés címén sem fordulhat az engedményező ellen.

1.5.5. A lehetőségek értékelése

A dologi hatályú kizárást, mint a kötelmi jog általános elveibe ütközőt, nem tartom dogmatikailag elfogadható megoldásnak. A jóhiszemű harmadik személy védelme szintén legyőzhetetlen érvnek tetszik. A kizárást érvénytelenítő kógens jogi szabályozást ugyanakkor a kötelezett pozíciójából tartom méltánytalannak.

1.5.6. Az új Ptk. szabályozási rendszere

A hatályos Ptk.-hoz képest óriási előnye a Javaslatnak, hogy az engedményezést kizáró kikötést explicit szabályozza, miszerint: „*6:195. § (1) Harmadik személlyel szemben hatálytalan a követelés engedményezését kizáró kikötés. / (2) Az (1) bekezdésben foglalt rendelkezés nem érinti az engedményező felelősségét az engedményezést kizáró kikötés megszegéséért.*" Az Indoklás hosszan értekezik a szabályozás okairól: „*A Ptk. nem tartalmaz szabályt az engedményezést kizáró kikötésekre. A joggyakorlat általában ezt megengedi, és érvénytelennek tekinti az ilyen tilalomba ütköző engedményezést. Az utóbbi időben azonban közzétételre kerültek olyan döntések is, amelyek ezt a joghatást megtagadták az ilyen kikötésektől, és csupán szerződésszegésnek minősítették az engedményezést kizáró kikötésbe ütköző engedményezést. A bírói gyakorlat azzal is szembesült azonban, hogy az engedményezést kizáró kikötések jellemzően általános szerződési feltételekben jelennek meg, és így követelések széles körét vonják ki a vagyoni forgalomból.*"

Vagyis az új Ptk. kodifikátoraira nagy hatást gyakoroltak azon angol-szász és német szerzők munkái, akik az engedményezések kizárását és ennek gazdasági hatásait vizsgálták. „*A Javaslat engedményezést kizáró kikötésre vonatkozó szabálya kialakítása során több lehetőség is felmerült. A probléma kezelésének legradikálisabb módja az ilyen kikötés semmisnek nyilvánítása; ezzel*

azonban a Javaslat a polgári jogtól szokatlan eszközzel avatkozna be a felek egyébként széles körűen védett autonómiájába, és az indokolt esetekben is tilalmazná az engedményezés kizárását. Lehetséges megoldás lenne az ilyen kikötések harmadik személlyel szemben hatálytalannak minősítése is; ez azonban nem feltétlenül érné el a kívánt hatást, hiszen a hatálytalanság nem érinti az engedményező felelősségét az engedményezést kizáró kikötés megszegéséért, és a kellően súlyos szankciók alkalmasak a jogosultnak az engedményezéstől való elrettentésére." Az Indoklás jól mutatja, hogy a nemzetközi példákat alapul véve a hazai gazdasági viszonyoknak legmegfelelőbb szabályozási megoldást keresték. Az elfogadott kompromisszumos megoldás - nevezetesen hogy a követelés engedményezését kizáró kikötés harmadik személlyel szemben hatálytalan, az olyan kikötés pedig semmis, amely e szerződésszegés esetére felmondási jogot biztosít vagy kötbérfizetési kötelezettséget ír elő – következményeként tehát „*az engedményezést kizáró kikötések érvényesek, de csak relatív hatállyal bírnak, ezért a követelés átszállását nem tudják megakadályozni. Az ilyen kikötésbe ütköző engedményezés szerződésszegésnek minősül, de a kötelezett lényegét tekintve csak kártérítési igénnyel élhet, ha az engedményezés következtében kára merült fel. A Javaslat általános szerződési feltételekre vonatkozó rendelkezései szerint vizsgálandóak azok az esetek, amelyekben a kötelezettek általános szerződési feltételben zárják ki a velük szembeni követelések engedményezését.*[39]"

1.6. Összegzés

Az engedményezés kimeríthetetlen témakör. Jelen dolgozat korlátaira tekintettel igyekeztem a legjelentősebb kérdéskörökkel foglalkozni. Itt szeretném összefoglalni, hogy az új Polgári Törvénykönyv a vizsgált kérdések tekintetében milyen változásokat fog hozni az engedményezés jogintézményével kapcsolatban. A legfontosabbak tehát a következők:

- A követelések és a jogok átruházása is a tulajdonjog átruházásával azonos logika szerint fog történni.
- A követelés és a jog átruházásához is jogcím szükséges.
- Adásvétel és ajándékozás tárgya dolog mellett nem dologi jellegű vagyoni jog és követelés is lehet.
- Követelések esetén a birtokátruházásnak /ingatlan-nyilvántartási bejegyzési engedélynek az engedményezés, jogok esetén pedig a jogátruházás felel meg.
- Jövőbeni követelések csak a törvényben szabályozott megkötésekkel lesznek érvényesek.
- Az engedményezést kizáró kikötés harmadik személyekkel szemben hatálytalan lesz.

[39] Indoklás, 601-602. o.

2. A tartozásátvállalás

2.1. Definíció

A hatályos Ptk. meghatározása szerint: „*332. § (1) Ha valaki a kötelezettel megállapodik abban, hogy tartozását átvállalja, köteles a jogosult hozzájárulását kérni, ha pedig azt a jogosult megtagadja, a kötelezettet olyan helyzetbe hozni, hogy az a lejáratkor teljesíthessen.*"

A tartozásátvállalás – hasonlóan az engedményezéshez – szerződésen alapuló alanyváltozást eredményez, mégpedig a jogviszony kötelezetti oldalán. A tartozásátvállalásra irányuló szerződés alanyai a régi és az új kötelezett, azaz a jogosult a szerződés megkötésében nem vesz részt.[40] Nem minősül ezért tartozásátvállalásnak, ha a harmadik személy és a jogosult állapodik meg abban, hogy az eredeti kötelezett helyett e harmadik személy teljesíti a szerződést; mint ahogy az sem, ha a harmadik személy megállapodás nélkül ajánlja fel a teljesítést a kötelezett helyett.[41]

2.2. Szerepe, jelentősége

A tartozásátvállalás jelentős karriert futott be története során. Noha a joggyakorlat egészen a XIX. századig akadályokat fektetett az intézmény elterjedésének útjába, az adósnak az az igénye, hogy a kötelem adósi pozíciójából szabadulhasson, változatlanul fennmaradt.

A modern hitelélet számos olyan helyzetet prezentált, amelynek megoldásához elkerülhetetlenné vált a tartozás „átruházása". Tipikus példa erre a hitelátruházás, amelynek során a hitelt nyújtó bank át kívánja ruházni a hitelfelvevőnek nyújtott hitelét (az abból fakadó követeléseit és az annak alapján őt terhelő kötelezettségeket egyaránt) egy másik banknak. Az ügyletet rendszerint bonyolultabbá teszi, hogy a bank egyszerre nem egy hitelét, hanem teljes hitelállományát vagy annak egy részét kívánja átruházni. Ilyen esetekben a klasszikus megoldások (értesítés, hozzájárulás stb.) jelentősen megnehezítenék, adott esetben akár meg is hiúsítanák az ügyletet.

A bírói gyakorlat azonban tipikusan nem a hitelátruházással kapcsolatban felmerült problémákat vizsgálja, mivel ezek túlnyomó többségében nem kerülnek bíróságok elé. A hazai esetjog alapján a tartozásátvállalás a hétköznapi tranzakciókban is gyakran előfordul. 1977 óta közel 70 publikált döntés született, amely közvetve vagy közvetlenül a tartozásátvállalással foglalkozott. Ezek az esetek közvetve vagy közvetlenül a tartozásátvállalás dogmatikai kérdésit – így elsősorban a három fél szerepét és a tartozásátvállalás joghatásait – vizsgálták.[42]

[40] BH 1996. 32.
[41] Kommentár, 605. o.
[42] GÁRDOS Péter 2005. *A tartozásátvállalás mint nováció*, Polgári Jogi Kodifikáció. 1., 3. o.

2.3. Az új Ptk. szabályozása – eltérések a hatályos törvénytől

2.3.1. Előzetes hozzájárulás

A Javaslat szerint a jogosult az ügylethez hozzájárulását adhatja előzetesen, a szerződsé megkötése előtt, amely gyorsíthatja az eljárást, hiszen a tartozásátvállalás így a régi és az új kötelezett megállapodásával létrejön. Hitel, illetve biztosítási szerződések esetén ennek különösen nagy jelentősége lehet. A tartozásátvállalás hatályosulásához azonban ebben az esetben is szükség van a jogosult értesítésére. Amennyiben az előzetes jognyilatkozat visszavonhatatlan, az nagy kockázatot jelent a jogosulti oldalon, mivel ezáltal a hitelező a kevésbé fizetőképes átvállaló tartozásátvállalását sem akadályozhatja meg. Erre megoldás a visszavonható jognyilatkozat: „*6:204. § (1) A jogosult a tartozásátvállaláshoz szükséges jognyilatkozatát előzetesen is megteheti. Ebben az esetben a tartozásátvállalás a jogosult értesítésével válik hatályossá. / (2) A jogosult jognyilatkozata megtételekor fenntarthatja a jogot annak visszavonására.*" Külön fenntartó kikötés hiányában azonban a nyilatkozat nem visszavonható.

2.3.2. Teljesítésátvállalás és tartozáselvállalás

Két, régi magánjogi intézmény: teljesítésátvállalás és a tartozáselvállalás, amely az új Ptk. szövegében elkülönülten visszatér.

- Teljesítésátvállalás: a régi kötelezett és az átvállaló szerződése, amelyben az átvállaló arra vállal kötelezettséget, hogy esedékességkor a kötelezettnek a jogosulttal szemben fennálló tartozását az átvállaló fogja teljesíteni. A felek között hatályos, a jogosult és az átvállaló között nem hoz létre jogviszonyt, így a jogosult nem követelheti a tartozás teljesítését az átvállalótól. Az átvállaló nemteljesítése esetén az eredeti kötelezett szerződésszegés címén fordulhat szembe az átvállalóval.
- Tartozáselvállalás: a jogosult értesítésével történő teljesítésátvállalás. Egyetemlegesség a szabály, vagyis az adóstól és a tartozáselvállalótól egyaránt követelheti a hitelező az egész összeget. Megjelenik az új adós, ugyanakkor nincsen valós alanycsere, hiszen a régi adós nem szabadul a kötelemből. Fontos különbség, hogy tartozáselvállalás esetén az átvállaló és a hitelező közvetlen jogviszonyban van, a hitelező az átvállalótól is jogosult követelni a tartozás teljesítését.

2.3.3. Tartozásátvállalás

A tartozáselvállalás és a teljesítésátvállalás eseteivel ellenkezően tartozásátvállalás esetén az eredeti adós szabadul a kötelemből és helyére új adósként az átvállaló lép. Az alábbiakban komparatív megközelítésben vizsgálja a tanulmány a szoros értelemben vett tartozásátvállalás dogmatikai problémáit valamint áttekinti a szabályozandó kérdéseket, így

az átszálló kifogásokat, az átvállalás érvénytelenségének jogkövetkezményeit, a tartozásátvállalási szerződés formai követelményeit.

2.4. Különbségek az engedményezéshez képest

2.4.1. Dogmatikai alapvetés – passzívák, mint a tartozásátvállalás tárgyai

Az engedményezés és a tartozásátvállalás a magyar jogban – noha ezt a jogirodalom nem emeli ki – egy alapvető kérdésben gyökeresen különbözik egymástól. Engedményezés esetén – mint arra Eörsi rámutat – a követelésátruházás szabályai megkonstruálhatóak a tulajdonátruházás klasszikus szabályainak analógiájára. Ez alapján vizsgálhatjuk, hogy az egyes jogok az engedményezést a konszenzuális vagy a tradíciós rendszerben helyezik-e el. Az analógia alkalmazását az teszi lehetővé, hogy az engedményezés tárgya, a követelés, az engedményező vagyonának aktívuma, azaz afölött az engedményezőt rendelkezési jog illeti vagy illetheti meg. A követeléseken fennálló rendelkezési jog Larenz is szerint hasonlatos a dolgokon fennálló tulajdonjoghoz.

A korai német jogirodalomban – többek között Delbrücknél és Gierkénél – felmerült olyan álláspont, amely szerint a tartozásátvállalás az adósnak a tartozásairól mint passzív vagyontárgyáról való rendelkezés. Az uralkodó álláspont szerint a tartozásátvállalás kettős jellegű intézmény: egyszerre kötelező és rendelkező ügylet. „[A tartozásátvállalás szerződés] a hitelező rendelkezése a követeléséről, elválaszthatatlan egységben az elkötelező ügylettel." A követelésről történő rendelkezés abban nyilvánul meg, hogy a hitelező hozzájárul ahhoz, hogy megváltozzon a szerződés „iránya": az eredeti adóst ugyanis elengedi a kötelemből. Az új adós azonban ezzel egyidejűleg kötelezettséget vállal a régi adós tartozásának átvállalására. Kérdés, hogy ez a konstrukció mennyiben alkalmazható, ha a szerződés nem a hitelező és az átvállaló, hanem a régi és az új adós között jön létre. A korai elméletek ebben a konstrukcióban is a hitelező és az átvállaló szerződését látták. Heck szerint ugyanis a hitelező értesítése szerződési ajánlatnak tekintendő, amelyet a hitelező a hozzájárulás megadásával fogad el. Larenz szerint azonban ez a megoldás amellett, hogy mesterkélt, ellentmond a BGB szóhasználatának is. Szerinte ilyen esetekben is a régi és az új adós közötti ügyletről van szó, azzal a különbséggel, hogy ilyenkor a régi adós a hitelező rendelkezési jogát gyakorolja, ezért a szerződéshez a hitelező hozzájárulása szükséges.

Tartozásátvállalás esetén azonban tulajdonátruházásról – bármilyen tág értelemben fogjuk is azt fel – nem beszélhetünk. Mind a tulajdonátruházás klasszikus tárgyai: a dolgok, mind a követelések esetén a jogosult vagyonának olyan elemeiről van szó, amely felett az átruházó fél (az eladó illetve az engedményező) rendelkezési joggal bír. Az az állítás, hogy a tartozások is az adós vagyonába tartoznak, hiszen az adós vagyona az aktívumok és passzívumok egyenlege, csak közgazdasági-matematikai értelemben helytálló, azonban jogi, különösen dologi jogi szempontból értelmezhetetlen. Passzív vagyon dologi jog tárgya nem tud lenni, azon rendelkezési jog nem állhat fenn. Szorosan

véve még a hitelező rendelkezési joga sem foglalja magában azt a jogot, hogy az adósságot a régi adóstól „átruházza" az új adósra. A hitelező a követelést átruházhatja (maga helyébe új hitelezőt állíthat) vagy meg is semmisítheti (az adós tartozását elengedheti). Ha azonban a tartozást arra tekintettel engedte el, hogy azt valaki más elvállalta, jogi értelemben ez sem a tartozás átruházása, hanem a régi tartozás megszüntetése és új tartozás létrehozása. A követelésnek ugyanis lényeges tartalmi eleme az, hogy kivel szemben áll fenn. Ez teljesen világos, ha a hitelező kockázat fogalmára gondolunk amelynek legfontosabb eleme éppen az adós személye. Az új adóssal szembeni követelés ezért – még a szerződéses feltételek változatlansága esetén is – nem ugyanaz a követelés. A követelés feletti rendelkezési jog tehát még mindig egy adott adóssal szembeni rendelkezési jogot jelent, nem pedig az adós személyének megváltoztatására vonatkozó jogot.[43]

2.4.2 Járulékos különbségek

2.4.2.1. A jogosult beleegyezése

A Ptk. szövege szerint „*332. § (2) Ha a jogosult a tartozásátvállaláshoz hozzájárul, a tartozásátvállaló a kötelezett helyébe lép. Megilletik mindazok a jogok, amelyek a kötelezettet a jogosulttal szemben megillették; a korábbi kötelezettnek a jogosulttal szemben fennálló követelését azonban nem számíthatja be."* Ugyanakkor a Kommentár megjegyzi: „*A szerződés érvényességéhez a jogosult engedélyére vagy hozzájárulására nincs szükség, az érvényességet kizárólag a szerződésre irányadó szabályok szerint kell és lehet megítélni. Ha azonban jogszabály a tartozásátvállalásra irányuló szerződés megkötését engedélyhez köti, az engedély megléte a szerződés érvényességi feltétele.*" Vagyis az érvényesen létrejött tartozásátvállalási szerződés a jogosult beleegyezéséig nem hatályosulhat.

2.4.2.2. Nincsenek kizárt tárgykörök

Ennek indokaként a Kommentár azt jelöli meg, hogy a hitelező jogosult eldönteni, létrejöjjön-e a tartozásátvállalás (tehát a szolgáltatás személyes jellegét ő tudja mérlegelni, felesleges a bíróság). Ugyanakkor Ptk.-n kívüli kizárások a tartozásátvállalás esetében is léteznek.

3. Összegzés

A két igen kiterjed témakört kívántam tömören, a hatályos és az új Ptk., valamint a bírósági gyakorlat fényében bemutatni, a szabályozások közötti különbségeket kiemelni, okaira rávilágítani. A dolgozat inkább leíró jellegű, azonban ez tárgyából szükségszerűen következik. Nem tudtam teljes körű bemutatást csinálni, azonban ez a rendelkezésre álló

[43] GÁRDOS Péter 2005. *A tartozásátvállalás mint nováció*, Polgári Jogi Kodifikáció. 1., 5. o.

kereteket messze szét is feszítette volna, így meg kellett elégednem a legjelentősebb kérdések rövid vizsgálatával.

Felhasznált irodalom

Jogszabályok, indoklások

A Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény 2012. december 16-án hatályos állapota

Az Új Polgári Törvénykönyv törvényjavaslat (forrás: www.ptk2012.hu)

T/7971. számú törvényjavaslathoz fűzött Indoklás (forrás: http://www.parlament.hu/irom39/07971/07971.pdf)

Könyvek

GÁRDOS Péter: *Az engedményezés*. ELTE Eötvös Kiadó. Budapest, 2009.

GELLÉRT György (szerk.): *A Polgári Törvénykönyv* Magyarázata. Complex Kiadó. Budapest, 2007.

GYÖRGY Ernő: *A követelések engedményezése és leszámítolása*. Tébe, Budapest.1928.

Thomas Kadner GRAZIANO (szerk): *Összehasonlító szerződési jog*. Complex Kiadó. Budapest 2012.

MARTINKÓ Károly: *Faktoring. A vállalatfinanszírozás Hamupipőkéje*. Saldo. Budapest. 2002.

MENYHÁRD Attila: *Dologi jog*. ELTE Eötvös Kiadó. Budapest, 2007.

Publikációk

CSIZMAZIA Norbert – SÁNDOR István: *A* bizalmi (fiduciáris) vagyonkezelés modelljei és a Ptk. reformja. In: *PJK* 4., 2002., 10-29.o.

GÁRDOS István: Fiduciárius biztosítékok az új Polgári Törvénykönyvben. In: *Gazdaság és Jog*, 7-8. 2008, 17-24. o.

GÁRDOS Péter:. Az engedményezés az UNCITRAL egyezményben és a készülő új Polgári Törvénykönyvben. In: *Gazdaság és Jog*, 3, 2004., 11-17. o.

GÁRDOS Péter: A tartozásátvállalás mint nováció. In: *Polgári Jogi Kodifikáció* 1., 2005, 3-18. o.

LAYER Zsolt:. A jövőbeni követelések engedményezése mint hitelbiztosíték. In: *Magyar Jog*, 1.,1997, 19-25.o.

LAYER Zsolt – LESZKOVEN László: A fiduciárius engedményezés jogi természetéről. In: *Magyar Jog*, 3.,2002., 13-17. o.

SZABÓ Gábor Zoltán: A visszavásárlási joggal kombinált adásvételi szerződésről. In:*Gazdaság és Jog*, 3. 1998.,14-17. o.

SZABÓ Magdolna: Engedményezés, tartozásátvállalás. *Cégvezetés*, 20. 1999.(forrás: http://cegvezetes.hu/1999/11/engedmenyezes-tartozasatvallalas/)

Bírósági döntések

BH 1993. 95.

BH 1993. 114.

BH 1993. 446.

BH 1996. 31.
BH 1996. 32.
BH 1996. 380.
BH 1997. 449.
EBH 2001. 439.
BH2001. 489.
BH2002. 3.
BH 2004. 1025
BH 2005. 16
BH 2007. 194
BDT2009. 2090

POLITIKATUDOMÁNY

CZINKÓCZI SÁNDOR:

Hogyan nő össze, ami összetartozik? Németország keleti tartományainak felzárkóztatása[1]

„Ihre Hilfe aus dem Westen verstehen wir als Hilfe zur Selbsthilfe. Auf Dauer wollen wir nichts geschenkt haben. Wir wollen uns unsere Zukunft selbst erarbeiten."

Lothar de Maizière

Bevezetés

A címben szereplő Willy Brandt-mondat parafrazeálásával azt kívántam szemléltetni, hogy a német újraegyesülés után az új tartományok felzárkózása a régiekhez szükségszerű, de korántsem automatikus folyamatnak tekinthető. Az eredeti kijelentés, miszerint „*összenő, ami összetartozik*", jól visszaadja annak a politikai elhatározásnak a lényegét, amely mindvégig átmenetinek tekintette Németország megosztottságát és az újraegyesítésre törekedett. A fal 1989-es leomlásával, majd amikor az addigi az Német Demokratikus Köztársaság részét képező keleti tartományok is csatlakoztak a Német Szövetségi Köztársasághoz, ezek a törekvések politikai szempontból révbe értek. Az addigra már kifulladóban lévő gazdasági struktúrákra épített keleti régiók integrálása a nyugat jól működő piacgazdasági viszonyaihoz máig érzékelhető társadalmi-, szociális- és gazdasági problémát idézett elő. A német nép egyesítésének költségeinek vállalását az elvi kötelességeken túl a gazdasági racionalitás is megkövetelte, hiszen az országon belül így keletkezett hatalmas területi egyenlőtlenségek hosszú távon Németország versenyképességét is rontották volna. Így a német kohéziós politika egyik legfőbb céljává az új tartományok felzárkóztatása vált. Ennek végrehajtásához jelentős belső forrásokat különítenek el, hogy a szövetségi állam egész területén biztosítható legyen az életfeltételek egyenértékűsége. Ennek elérésére az ország adóbevételeinek újraosztásánál egy több szintű kiegyenlítő mechanizmust építettek be, amelynek hatékonysága a mai napig erősen vitatott

A dolgozat először áttekinti a Németország föderális hagyományait, majd bemutatja a kettéosztottsághoz vezető utat és a keleti és nyugati tartományok között tátongó gazdasági szakadék kialakulásának hátterét. Végül pedig elemzi Németország

[1] A dolgozat a XXXI. Országos Tudományos Diákköri Konferencia Társadalomtudományi Szekciója nemzetközi tanulmányok tagozatában I. helyezést ért el. Konzulens: Szentgyörgyi József

szolidaritáson alapuló területi politikájának fő eszközét, a kompenzációs juttatások rendszerét.

1. A föderalizmus a Német-római Birodalom bukásától a második világháborúig

Németország föderális berendezkedésének hagyományai egészen a Német-római Birodalom idejére nyúlnak vissza, hiszen az azt alkotó királyságok, fejedelemségek, püspökségek és városok jelentős autonómiával rendelkeztek. A Birodalom 1806-os felbomlását követően több kísérlet is történt arra, hogy új alapokra helyezzék a német területek közötti együttműködést. Ezek közé sorolható a francia nyomásra létrehozott Rajnai Szövetség (*Rheinbund*) (1806-1813), amelyhez Ausztria és Poroszország kivételével minden fontosabb német állam csatlakozott. A Rajnai Szövetség a tagállamok laza konföderációjának volt tekinthető. „*A szövetség valójában sokkal inkább az érintett fejedelemségek és a napóleoni Franciaország közötti katonai szövetség volt, mint egy önálló államalakulat[…]*[2]"

Majd a franciák vereségével a Szent Szövetség ösztönzésére a Rajnai szövetség helyébe a Német Szövetség (*Deutscher Bund*) lépett 1815-ben. Ennek már tagja volt Ausztria és Poroszország is. Még a Német Szövetség sem tekinthető szövetségi államnak, hiszen nem volt sem közös, szövetségi államfő, sem közös törvényhozói-, végrehajtó- és igazságszolgáltató szervezete, de szövetségi alkotmánya sem (Szente, 2003:287.). Az egyes tagállamok szuverenitása érintetlen maradt. Azonban ekkor még a Poroszország és Ausztria közötti rivalizálás ellehetetlenítette egy életképes szövetségi állami kialakulását (Münch, 2008.).

Fontos megjegyezni, hogy a német egység kialakulásának folyamatában a politikai patthelyzet ellenére mégis történtek jelentős előrelépések, méghozzá gazdasági téren: 1834-ben létrejött a vámunió (*Zollverein*), amely új lökést adott az ipari forradalomnak és elősegítette a nemzeti alapú gazdaság kialakulását. Az így keletkezett 23-25 milliós egységes piacból csupán Ausztria és némely más ellenérdekelt államok maradtak ki.

Az egész Németországra érvényes alkotmány a 1848-as márciusi forradalom követelései közé tartozott , így tavaszi választások után már 1848. május 18-án Frankfurtban, a Szent Pál-templomban (*Paulskirche*) összeült az új nemzetgyűlés (*Nationalversammlung*) ennek megalkotására. A német nemzetállam határának megállapítása súlyos vitákat váltott ki, mivel tovább éleződött a vetélkedés Ausztria és Poroszország között. Kezdetben a képviselők többsége egy nagynémet megoldás (*großdeutsch*) mellett állt. Ebben az esetben viszont Ausztriának le kellett volna mondania a nem német lakosságú területeiről. Ennek lehetőségét az osztrák miniszterelnök, Felix zu Schwarzenberg elutasította. Schwarzenberg programja szerint az egész Habsburg Monarchiának az összes német állammal közösen egy közép-európai államszövetséget kellett volna alkotnia. Ezzel

[2] SZENTE Zoltán: A német fejedelemségek önállósodása. In: MEZEY Barna – SZENTE Zoltán: Európai alkotmány- és parlamentarizmustörténet. Osiris Kiadó, 2003. 285. old.

szemben állt a kisnémet megoldás (*kleindeutsch*), amely porosz vezetéssel képzelte el a német egységet, amelyet később esetleg kibővítettek volna még Ausztriával (*Doppelbund*). Az Ausztriában 1849-ben elfogadott márciusi alkotmány erősen centralista jegyeket mutatott, így a frankfurti nemzetgyűlés számos képviselője, akik eddig a nagynémet megoldást támogatták, átléptek a kisnémet egységet pártolók frakciójába.

Az 1849. március 28-án elfogadott össznémet alkotmány (*paulkirchei alkotmány*) főbb intézményekként a császárt, a Birodalmi Gyűlést (*Reichstag*) (ez két kamarára felosztva *Volkshaus* és *Staatenhaus*) valamint a Birodalmi Törvényszéket (*Reichsgericht*) nevezte meg. Az állami hatásköröket pedig a birodalmi szint (*Reich*) és a tagállamok között osztotta fel. Az államformát szövetségi alkotmányos monarchiaként határozta meg. Bár az örökletes uralkodóknak megválasztott IV. Frigyes viszonylag széles hatalmi jogosítványokat kapott volna, mégsem fogadta el a német császári címet, mivel számára nem volt elfogadható a szövetségi rendszer, a kétkamarás törvényhozás és az alkotmányos jogok jelentette korlátozás (Szente, 2003:289-290.).

Az 1866-os porosz-osztrák háború véglegesen eldöntötte a német egység területi lehatárolásának kérdését: a legyőzött Ausztria már nem számíthatott arra, hogy vezető szerepre tehet szert, kivált Németországból. Továbbá formálisan feloszlatták a Német Szövetséget is. Majd nem sokkal később porosz vezetés alatt a Majnától északra elterülő államok 1867-ben megalapították az Észak-Német Szövetséget (*Norddeutscher Bund*). Ehhez 1871-ben a déli államok is csatlakoztak a német-francia háború nyomán, amivel gyakorlatilag megalakult a Német Birodalom. Az 1871. április 16-i alkotmány szövetségi államként határozta meg a Birodalmat. Ennek keretében a tagállamok alkotmányjogi és politikai státusza fennmaradhatott, viszont a Birodalom további fejlődéséről szóló döntések a birodalmi szervek kezébe kerültek át. Az államszervezet legfontosabb föderatív intézménye a tagállamok képviseletét ellátó Szövetségi Tanács (*Bundesrat*) volt. A rendszerből azonban hiányoztak a vertikális ellenőrzési lehetőségek, nem volt kiegyenlített erőviszony az egyes tagállamok valamint a Birodalom és a tagállamok között. Továbbá a porosz túlsúlynak[3] köszönhetően Otto von Bismarck birodalmi kancellár a Szövetségi Tanácsot eszközként tudta használni arra, hogy biztosítsa a korona hatalmát és megakadályozza, hogy a Birodalmi Gyűlésben átvegyék a kormányhatalmat. Majd az első világháború kitörése utáni a hadigazdálkodás keretében nagymértékű centralizáció ment végbe a rendszerben a szövetségi berendezkedés terhére (Münch, 2008.).

Miközben a weimari alkotmány korának egyik legdemokratikusabb társadalmi-politikai rendszerét igyekezett létrehozni, a szövetségi államberendezkedésre nézve inkább központosító hatása volt. „*Az 1919-es weimari, birodalmi alkotmány képezte az alapját a weimari köztársaság látszatföderalizmusának, amivel tartományokká minősítették le és további hatásköreiktől fosztották meg az államokat.*"[4] A birodalmi szint törvényhozási és igazgatási határköreit jelentősen kibővítették. A Szövetségi Tanács helyébe a Birodalmi Tanács lépett, amely már

[3] Poroszország a Német Birodalom területének 65 százalékát, lakosságának pedig 62 százalékát adta. A Szövetségi Tanácsba pedig ők küldték a legnagyobb számú képviselőcsoportot (17).
[4] (Münch, 2008.)

jelentősen gyengébb vétóhatalommal rendelkezett, mint elődje. A tartományok pénzügyileg a birodalmi szinttől függtek. A birodalmi vezetés bizonyos esetekben ki is kényszerítette a tartományi kormányok bukását (*Reichsexekution*): 1923 októberében a birodalmi hadsereg bevetésével érték el a kommunista-szociáldemokrata tartományi kormányok bukását Szászországban és Türingiában.[5] Az a 1932-es esemény (*Preußenschlag*) pedig már egyértelműen a föderalizmus és a tartományok autonómiájának végóráját jelezte, amikor a Poroszországban kialakult kormányválság miatt Paul von Hindenburg birodalmi elnök felmentette a szociáldemokrata Otto Braun tartományi kormányát, a végrehajtó hatalom élére pedig birodalmi megbízottnak (*Reichskommisar*) Franz von Papen birodalmi kancellárt nevezte ki. Később a porosz kormány és a délnémet tartományok panasza ellenére a lipcsei törvényszék a birodalmi végrehajtó kinevezését jóváhagyta. Az ekkor lezajlott centralizáció - különösen az, hogy a porosz rendőrség is birodalmi irányítás alá került - a nemzetiszocialista hatalomátvétel után megkönnyítette Hitler dolgát a totalitárius állam kiépítésében[6].

Hatalomátvételük után a nemzetiszocialisták azonnal hozzá is láttak a tartományi autonómiák felszámolásához, hogy eltávolíthassanak minden rendszerkritikus minisztert és képviselőt. Azokban a tartományokban és városállamokban, ahol az NSDAP még nem volt kormányon, ott erőszakos akciókkal és tömeges felvonulásokkal provokáltak nyugtalanságot, elfoglalták a közigazgatás és a városi tanácsok épületeit. A Reischstag felgyújtása után elfogadott rendeletre (*Reichstagsbrandverordnung*) hivatkozva pedig leváltották a tartományi kormányokat, helyükre pedig saját embereik közül kiválasztott birodalmi megbízottakat ültettek. A szövetségi berendezkedés felszámolására tett lépéseiket jogszabályokkal is alátámasztották. 1933 márciusában elfogadtak egy átmeneti törvényt a tartományok Birodalomba való beolvasztásáról[7], majd egy héttel később ezt kiegészítették. Ezzel gyakorlatilag kiiktattak minden olyan minisztert, képviselőt és magasabb beosztású állami hivatalnokot, aki nem az NSDAP-hez tartozott. A tartományok élére közvetlenül Hitler alá rendelt helytartókat állítottak, akik gondoskodtak a nemzetiszocialista párt politikájának végrehajtásáról. Majd 1934-ben a Birodalom újjáépítéséről szóló törvénnyel[8] teljesen felszámolták a tartományi parlamenteket, a tartományi jogok a birodalmi szintre szálltak át, végül a Birodalmi Gyűlést is feloszlatták, ezzel megszünt a föderális berendezkedés.[9]

[5] Deutsches Historisches Muesum: Der „deutsche Oktober" 1923 Forrás: http://www.dhm.de/lemo/html/weimar/innenpolitik/oktober/index.html Letöltés ideje: 2012. 08. 22.
[6] Deutsches Historisches Museum: Der „Preußenschlag" Forrás: http://www.dhm.de/lemo/html/weimar/innenpolitik/preussenschlag/index.html Letöltés ideje: 2012. 08. 22.
[7] „Vorlaufiges Gesetz zur Gleischaltung der Länder mit dem Reich"
[8] „ Gesetz über den Neuaufbau des Reiches"
[9] Deutsches Historisches Museum: Gleichschaltung der Länder Forrás: http://www.dhm.de/lemo/html/nazi/innenpolitik/laendergleichschaltung/index.html Letöltés ideje: 2012. 08. 22.

2. Út a kettéosztottság felé

A háború utáni Németország területeinek rendezéséről már 1945 előtt megindultak a tárgyalások a szövetségesek között. A legfontosabb rendező elvek ezek közül egy esetleges német revans ellehetetlenítése és a kibontakozó hidegháborús játszmákkal számoló geopolitikai megfontolások voltak. Az ország felosztására vonatkozó, olyan radikálisabb elképzeléseket leszámítva, mint például Henry Morgenthau terve, a szövetséges hatalmak között látszólagos konszenzus volt abban, hogy meg kell őrizni a német gazdasági egységet. A szovjetek a biztonságpolitikai megfontolások mellett az egységes Németország által látták biztosítottnak jóvátételi igényik kielégíthetőségét. Az Egyesült Államok és a britek pedig az új európai egyensúly kialakításában komoly szerepet szántak egy gazdaságilag és politikailag stabil Németországnak. Továbbá ezt az államot mindannyian föderális berendezkedésűnek képzelték el, hogy így a jövőben elkerülhetőek legyenek a túlzott hatalomkoncentrációból fakadó antidemokratikus törekvéseket. 1945 júliusában a potsdami konferenciát a tárgyaló felek meg is egyeztek ezekben a pontokban, azonban a jóvátétel kérdése kiélezte az ellentéteket. Mindezeket a megegyezést hátráltató tényezőket tovább erősítette a fokozódó hidegháborús bizalmatlanság. Így a megszálló hatalmak egyre inkább csak saját zónáik integrálására koncentráltak. Az 1945/46 telén tapasztalt ellátási gondok szükségessé tették, hogy a megszállási zónákból egy ésszerű elrendezésű, működőképes gazdasági egységet alakítsanak ki. Ennek létrehozásáról azonban a négy megszálló hatalom nem tudott megegyezni. Így külön megoldást választva James F. Byrnes amerikai külügyminiszter 1946 szeptemberében bejelentette, hogy a brit és az amerikai területek egyesítésével létrejön az úgynevezett *Bizónia*, amely 1947. január 1-jétől Schleswig-Holsteint, Hamburgot, Niedersachsent, Brémát, Nordrhein-Westfalent, Hessent, Bajorországot és a későbbi Baden-Württemberg északi részét foglalta magába. Mivel a britek és az amerikaiak a Bizóniát a potsdami egyezményre hivatkozva hozták létre, így a franciákat és a szovjeteket is felszólították a csatlakozásra. Végül 1949. április 8-án a francia területek csatlakozásával az egység *Trizóniává* bővült. A nyugati területek gazdasági és közigazgatási egyesítése nagy előrelépést jelentett a Német Szövetségi Köztársaság megalapítása felé. Ugyanakkor a szovjet féllel folytatott a tárgyalások kudarca előrevetítette, hogy csökken az esélye egy gazdaságilag és politikailag egységes Németország létrehozásának. Mivel nyugati szövetségesek a nyugatnémet állam mihamarabbi megalapítására törekedtek, így 1947 tavaszán a Moszkvában a külügyminiszterek konferenciáján már nem indultak komolyabb négyhatalmi tárgyalások Molotov az egységes Németországot támogató felvetésére. (Németh; 1997).

Ugyan 1947 júniusában Hans Ehard, Bajorország miniszterelnöke (CSU) még összehívta az akkori 17 tartomány vezetőit, hogy tegyenek Németország megosztottságának további elmélyülése ellen és föderális alapon találjanak megoldást a gazdasági problémákra. Mivel azonban a miniszterelnököknek a napirend beosztásáról sem sikerül megegyezniük, így a konferencia a keletnémet kormányfők távozásával végződött (Münch, 2008.).

Az amerikaiak június 5-én meghirdetették Európai Újjáépítési Programot, amely újra működésbe kívánta hozni a világgazdaságot, továbbá biztosította volna azokat a feltételeket, amelyek szükségesek a szabad intézmények működéséhez. Mivel azonban egy ekkora mértékű fejlesztési támogatás elfogadása ellentétben állt volna Moszkva nyugatellenes politikájával és gazdasági érdekeivel, ezért keleti blokk országai egységesen utasították el azt. Ezeknek az eseményeknek a tükrében a nyugati szövetségesek egyre inkább belátták, hogy nem tudnak majd megfelelő kompromisszumot kötniük a Szovjetunióval.

A hidegháborús feszültségeket tovább élezte, hogy 1948-ban a szovjet megszállási övezet országaiban kommunista fordulat zajlott le. Ebben a helyzetben a nyugati szövetségesek inkább a védekezésre helyezték a hangsúlyt. Ennek érdekében az Egyesült Államok támogatása mellet Franciaország, Nagy-Britannia és a Benelux államok 1948. március 17-én létrehozták a Brüsszeli szerződést, amely az egy évvel később megalapított NATO közvetlen előzményének számított.

1948 februárjában a három nyugati szövetséges és a Benelux államok által Londonban megrendezett hathatalmi konferencián már az önálló német állam megalapításának feltételeiről állapodtak meg. Itt elismerték, hogy Franciaország is részt vehet a Ruhr-vidék nemzetközi ellenőrzésében. Ezen túl meghatározták a nyugatnémet állam létrehozásának alapelveit, amelyet Londoni Ajánlásokként foglaltak össze. Javaslataikat a katonai igazgatás vezetői július 1-én adták át egy három dokumentumból álló csomag formájában az ellenőrzésük alá tartozó 11 tartomány miniszterelnökeinek (*Frankfurti Dokumentumok*). Ezekben felhatalmazást adtak a tartományi kormányzatokat, hogy szeptember 1-ig hívják össze az alkotmányozó gyűlést, hogy az megalkossa az állam demokratikus alkotmányát, „*amely a résztvevő tartományok számára létrehoz egy föderalista típusú kormányzati reformot, amely leginkább megfelelő arra, hogy végre helyreállítsák a jelenleg szétzilált német egységet és megvédi a résztvevő tartományok jogait"*[10]. Továbbá az ajánlások meghatározták a német kormányzat és a szövetséges hatóságok viszonyát. A tartományok területének beosztására a kettes számú dokumentum ad iránymutatást. Ebben felkérik a tartományok miniszterelnökeit, hogy vizsgálják felül a szövetségesek által kialakított tartományok határait és tegyék meg a javaslataikat a kívánt változtatásokra. Iránymutatásul kikötötték: „*Ezeknek a változtatásoknak figyelembe kell venniük a hagyományos formákat és lehetőleg el kell kerülniük az olyan tartományok létrehozását, amelyek más tartományokhoz viszonyítva túl nagyok vagy túl kicsik.*"[11]

Az ország területi beosztásában még a német alaptörvény (*Grundgesetz*) hatályba lépése után is történtek változások. 1949. május 12-én a tervezetet ratifikálók között még külön tartományként szerepelt Baden, Württemberg-Baden és Württemberg-Hohenzollern. Hosszas viták után a három tartomány lakossága végült egy 1951 decemberében rendezett népszavazáson döntött a területek egyesítése mellett. A

[10] Frankfurter Dokumente Forrás: http://www.zeit.de/reden/die_historische_rede/200232_frankfurter_dokumente Letöltés ideje: 2012. 08. 24.
[11] u.o.

tartomány formálisan csak 1952. április 25-én, a közös tartományi kormány felállása után alakult meg. Majd az addig csak „*délnémet tartományként*" emlegetett állam a tartományi alkotmány hatályba lépése után, 1953. november 19-én vette fel hivatalosan a Baden-Württemberg nevet. A fenti eset az eddigi egyetlen német példa arra, hogy a lakosság a tartomány újjászervezése mellett döntött[12]

A déli tartományok fúziójával a Német Szövetségi Köztársaságot alkotó tartományok száma kilencre csökkent. Eközben az ötvenes évek elejétől fogva egyre inkább terhelte a német-francia viszonyokat a Saar-vidék kérdése, amely francia fennhatóság alatt önálló valutával, állampolgársággal és saját alkotmánnyal rendelkező, autonóm területként működött.[13] Azzal, hogy a terület lakosságának többsége (67,7 százalék) az 1955 októberében lebonyolított népszavazáson –a párizsi és a bonni vezetés meglepetésére- elutasította azt a különleges európai státuszt (*Saar-statutum*), amelyről a Pierre France-Mendès francia miniszterelnök és Konrad Adenauer német szövetségi kancellár 1954-ben megállapodtak; Franciaországnak le kellett mondania a Saar-vidékről. Így 1956. október 27-én a Luxemburgban aláírt megállapodás értelmében Franciaország hozzájárult, hogy a régió politikailag[14] egyesüljön a Német Szövetségi Köztársasággal, amely 1957. január 1-én következett be[15]. Ez által a nyugatnémet állam tízedik tartományával egészült ki, amely a többi –nem városállamnak számító- tartománynál arányaiban lényegesen kisebb területtel és lakossággal rendelkezik. Az ország területi beosztását újjászervezni szándékozó tervekben már többször felmerült, hogy a Saar-vidéket a hatékonyság érdekében össze kellene vonni más tartományokkal, azonban a korábbi évek széleskörű autonómiájának hagyománya okán ezeket a felvetéseket mindig éles elutasítás fogadta.

3. A tartományok helyzete a Német Demokratikus Köztársaságban

Mivel a szovjetek ellenőrzés alatt tartott, keleti országrészekben az föderalista berendezkedés nem volt összeegyeztethető a kommunista vezetés által vallott „*demokratikus centralizmus*" elvével és a centralizált tervgazdálkodási elképzelésekkel, ezért a tartományi struktúrákat és intézményeket valódi súly és tartalom nélkül alakították ki. A megszálló hatalmak közül a szovjetek hozták létre először a tartományok elődeinek tekinthető közigazgatási egységeiket. Bár ezek végleges formájukat csak később nyerték el, miután a Szövetséges Ellenőrző Tanács 1947-ben elrendelte Poroszország feloszlatását, helyén a szovjet megszállási övezetekben új tartományokat hoztak létre. Míg Szászország, Türingia és Mecklenburg-Elő-Pomeránia tartományokat a weimari időszakból származó

[12] Gründung des Landes Baden-Württemberg, Forrás: http://www.landtagswahl-bw.de/2637.html?&MP=2621-4627 Letöltés ideje: 2012. 08. 24.

[13] A Saar-vidék ötvenes évek eleji önállóságát jól mutatja, hogy az állam sportolói saját zászlójuk alatt indultak a Helsinkiben megrendezésre került 1952. évi nyári olimpiai játékokon.

[14] A szerződés a gazdasági egyesítésnek lassabb ütemet szabott, így az 1959-ig húzódott el. Ugyanakkor továbbra is gazdasági előnyöket biztosított Franciaország számára.

[15] Karsten Redmann: Zeitgeschichte Heim ins Reich. Die Zeit 2009. május 12., http://www.zeit.de/online/2007/01/Saarland/komplettansicht Letöltés ideje: 2012. 08. 24.

jogelődök mintájára szervezték meg, addig Brandenburg és Szász-Anhalt tartományok új egységként a porosz területek helyébe léptek. Valós tartományi autonómia azonban nem tudott kialakulni, mivel az itt létrehozott közigazgatási szervek a kommunista vezetés irányítása alatt álltak. Annak ellenére sem volt politikai súlyuk és valós mozgásterük a központi irányítással szemben, hogy 1946-ban tartományi kormányokat választottak élükre (Münch, 2008.).

A Német Demokratikus Köztársaság 1949. október 7-én hatályba lépett alkotmányának első változata ugyanakkor elismerte a tartományok működését. Képviseletükre pedig létrehozta a Tartományi Kamarát (*Länderkammer*). Ennek viszont csekély politikai súlya volt a törvényhozó Népi Kamarával (*Volkskammer*) szemben. A törvényhozói és közigazgatási határkörök leginkább a központi kormány hatáskörébe tartoztak (Münch, 2008.).

A pszeudo-föderalizmust aztán *A tartományok és községek további demokratizálásáról* szóló 1952. évi törvény[16] felszámolta. Az eddigi öt tartományt 14 megyével (*Bezirk*) váltották fel. A jogszabály indoklása jól tükrözi az állampárt, a SED[17] antiföderalista felfogásának lényegét: „*A saját tartományi kormányzatokkal rendelkező tartományokba valamint nagy kerületekre való adminisztratív felosztás még a császári Németországból származó rendszere nem biztosítja államunk új feladatainak megoldását.*"[18] A kommunista vezetés a tartományokat a háború előtti rendszerek „*elnyomó jellegével*" azonosította, amelyet az 1945-ös változtatások ellenére is a „*új fejlődés egyik béklyójává*" váltak. A tartományi autonómiák felszámolását és az ezzel járó centralizációt a demokrácia kiszélesítéseként és a nép államügyekben való részvételi jogának tágításaként értékelte: „*A nagytőkések és nagybirtokosok régi német állama, amely tudatosan elkülönült a dolgozó néptől, arra törekedett, hogy a népet távol tartsa a politikától és kivonja az államügyekben való mindennapi részvételből. A Német Demokratikus Köztársaság új szocialista állama ezzel szemben csak akkor tudja megmutatni legyőzhetetlen erejét, ha közel áll a dolgozó néphez, ha a dolgozókat bevonja a politikába […]*"[19] A tartományi kamara „*föderalista emlékműként*"[20] még névlegesen tovább működött 1958-ig.

Viszont az 1968-as, szocialista alkotmány kidolgozásánál az állampártnak már nem kellett figyelembe vennie az ellenzéki „*blokkpártok*" szempontjait, mint 1948/49-ben, így a demokratikus centralizmus jegyében érvényesíteni tudta központosító törekvéseit. Az 1986-as alkotmány már említést sem tesz a tartományokról. A törvény harmadik szakaszának negyedik fejezete, amely a helyi népképviseleteket és azok szerveit taglalja, területi szintként már a kerületeket, a járásokat, a városokat, a városi kerületeket, a községeket valamint a községek közötti egyesüléseket említette meg.[21] Továbbá államépítő

[16] Gesetz über die weitere Demokratisierung in Länder, Kreisen und Gemeiden
[17] Sozialistische Einheitspartei Deutschlands
[18] Gesetz über die weitere Demokratisierung des Aufbaus und der Arbeitsweise der staatlichen Organe in den Länder in der Deutschen Demokratischen Republik Forrás: http://www.verfassungen.de/de/ddr/ddr52.htm Letöltés ideje: 2012. 08. 27.
[19] U.o.
[20] Münch, 2008.
[21] Kapitel 4 Die örtlichen Volksvertretungen und ihre Organe In: Verfassung der Deutschen Demokratischen Republik Forrás: http://www.documentarchiv.de/ddr/verfddr.html#KAPITEL%204-3 Letöltés ideje: 2012. 08. 27.

elvként a demokratikus centralizmust jelölte meg, melynek alapján a „*dolgozó nép*" szuverenitása megvalósul. Az alkotmány centralizáló jellegén az 1974-es módosítások sem változtattak. Az állampárt retorikája ellenére az Német Demokratikus Köztársaság állampolgárainak nem volt tényleges beleszólási lehetősége az állam ügyeibe, a döntéseket felülről vezérelték, a többpártrendszer valójában nem volt versengő. Ahogy az néhány évtizeddel korábban is látható volt: a nem demokratikus alapokon álló rezsimeknek érdekében állt a föderális struktúrák mihamarabbi felszámolása és területi egységek vertikális szétaprózása. Hiszen a bizonyos fokú önállósággal rendelkező régiók saját oktatási rendszerük vagy pénzügyi függetlenségük révén akár ellensúlyt is képesek képezni a központi kormányzat akaratával szemben. Még a nyugatnémet területeken ez számított legfőbb érvnek a szövetségi államszervezet kialakítása mellett, addig az a keleti területeken sem az államot irányító kommunistáknak, sem a mögöttük álló szovjeteknek nem állt érdekében, hiszen sem az ideológiai homogenitással, sem a központilag irányított tervgazdasággal nem volt összeegyeztethető.

4. A keletnémet tervgazdaság kényszerpályái és bukása

A második világháború előtt a későbbi szovjet megszállási zóna területei – Mecklenburg és Brandenburg nagybirtokos területeitől nyugatra- az iparosodottabb régiókhoz tartoztak. Az 1936-tól induló háborús előkészületek során a nemzetiszocialista gazdaságpolitika felismerte, hogy Kelet-Németország területén nagyobb biztonságban vannak az ellenséges bombatámadásoktól, így itt építették ki a barnaszénipart és hadipari gyárakat hoztak létre. A háborús termelés 1936 és 1944 között érte el a csúcspontját. A keleti front megérkezése után a harcokban csupán az ipari kapacitás 15 százaléka pusztult el, így a keleti területek 1945 után még mindig nagyobb ipari kapacitással rendelkeztek, mint a háború előtt (Roesler,2002:14.).

Az NDK gazdasága jelentős strukturális hátrányokkal indult az NSZK-hoz képest. Egyrészt szovjet nyomásra lemondtak a Marshall-terv fejlesztési támogatásai által kínált lehetőségekről. A termelés beindításában komoly nehézségeket okozott, hogy Kelet-Németország 1944-ben meglévő állóeszköz-állományának majd egy harmadát a szovjetek leszerelték, és az otthoni újjáépítésnél használták fel. Ez leginkább a kohászatot valamint az autó- és gépgyártást érintette súlyosan. Amelyik üzem akár tovább is tudott dolgozni, onnan a leszerelések miatt hiányoztak a modernebb berendezések, azért az elavult technikák alkalmazása megemelte a javítási költségeket és a kézi munka arányát. Ezért termelékenység a háború előtti időkhöz képest jelentősen visszaesett (Roesler, 2002:15.). További hátráltató tényezőként jelentek meg a magas újjáépítési költségek és az, hogy a megszállási zónák határai korábban egységes gazdasági térségeket is feldaraboltak. „*Németország kettészakadását követően az NDK területére az ipari kapacitások harmada jutott. Alacsony volt a részesedése a feketeszén-, a koksz- és az acéltermelésből; a megfelelő kikötők jóformán*

hiányoztak."[22] Az ország termelése már az ötvenes évek elején is harmadával elmarad Nyugat-Németországétól.

A keletnémet tervgazdaságot tudatosan a nyugati liberális és piaci alapú kapitalista rendszer ellenmodelljeként hozták létre. Ugyanakkor az NDK gazdasági fejlődését lényegében a tervgazdaság alapvető, ösztönzési, információs és innovációs problémái határozták meg. Dr. André Steiner az NDK gazdaságtörténetéről írt tanulmányában[23] három olyan körülményt emelt ki, amelyek a tervgazdaság alapvető ellentmondásai ellenére mégis hosszú ideig elfedték ezeket a strukturális problémákat:

1. A tervgazdaság is mutatott bizonyos rugalmasságot, de ezt elsősorban a tervezés hézagjai és tökéletlensége eredményezte.

2. A keletnémet állam alapításánál nagy gazdasági potenciállal rendelkezett, amelyet a hatékonyság hiánya fokozatosan felemésztett. Valamint a háború utáni években a rendszer még viszonylag jó helyzetben működött, hiszen ekkor extenzív módon tudta feltárni a parlagon heverő növekedési forrásokat. Azonban mikor ezek az ötvenes évek vége körül kimerültek, akkor már megmutatkoztak a rendszer korlátai.

3. Az ötvenes évek végétől a nyolcvanas évekig jelentős mértékben folytak be az NDK-ba közvetlen és közvetett támogatások a Szovjetunióból. A közvetett támogatások nagy részét az árucserének biztosított állami támogatások tették ki. Ennek keretében a szovjetek a világpiaci ár alatt biztosítottak nyersanyagot a keletnémet ipar számára, míg onnan az ipari termékeket pedig annál jóval drágábban vásárolták fel. Ezeknek a forrásoknak a kimerülése a nyolcvanas években súlyos következményekkel járt.

A nem versenyképes termelésre alapított gazdasági rendszer megreformálására tett kísérletek is sorra kudarcot vallottak. Azt ötvenes évek masszív, nehézipari fejlesztései után 1958-ban Walter Ulbrich az SED V. kongresszusán meghirdette a Nagy Ugrás (*Großer Sprung*) programját. Ennek fő célkitűzése szerint az NDK egy főre jutó fogyasztása a fontosabb fogyasztási cikkeknél 1961-ig utolérje a nyugatnémet szintet. A terv teljes kudarcát mi sem mutatta jobban, mint hogy a termelés visszaesése miatt 1960-ban korlátozni kellett egyes alapvető élelmiszerek forgalmazását. Ezzel tovább nőtt az ország külső függősége. Az életkörülmények romlása valamint a mezőgazdaságban és az iparban lezajló kollektivizálások elvándorlási hullámot indítottak el az NDK-ban, amelyet csak a berlini fal felépítése tudott felfogni 1961-ben.

[22] dr. SZEGEDI Nándor: Németország In: PROBÁLD Ferenc: Európa regionális földrajza. ELTE Eötvös Kiadó, Budapest, 2000. 250. old.
[23] André STEINER : Der Weg der DDR in den Untergang. Frankfurter Allgemeine Zeitung 2010. szeptember 28., http://www.faz.net/aktuell/wirtschaft/wirtschaftswissen/wirtschaftsgeschichte-der-weg-der-ddr-in-den-untergang-11043750.html (letöltve: 2012. 08. 27.)

1963-ban ismét kísérletet tettek a gazdasági szerkezet megreformálására. Annak érdekében, hogy a gazdasági irányítás rugalmasabban működhessen, piacgazdasági elemekkel és több ösztönző bevezetésével kezdtek el kísérletezni. Mivel azonban a koncepciót továbbra is az az ellentmondás feszítette, hogy a rendszer politikai alapjaiban nem változott és továbbra is kitartottak központi tervgazdaság alapelvei mellett, így a keletnémet gazdaság továbbra sem volt képes ledolgozni versenyképességi hátrányát. A *Tervezés és irányítás új gazdasági rendszerének*[24] nevezett reformfolyamat szintén kudarccal végződött.

A tervgazdasági modellt a hetvenes évek olajárrobbanásai végzetes kényszerpályára állították, hiszen energia- és nyersanyagárak emelkedésének következtében tovább kellett halasztani a modernizációs lépéseket. A lakosság elégedetlenségének csillapítására Erich Honecker 1971-től növelte a lakossági fogyasztást, kiszélesítette a szociális ellátások mértékét és nagy ívű lakásépítési programot indított. Politikájában a gazdaság irányítását deklaráltan alárendelte a szociálpolitikának.[25] Az NSZK-val szembeni versenyhátrány ledolgozásának célját feladták az életszínvonal javításáért. Azonban a jóléti intézkedések meghaladták az ország teljesítőképességét, így egyre nőtt az ország külső eladósodottsága, amely számos beruházás elhalasztásához vezetett. A hetvenes évek olajválságai miatt jelentősen megnőtt a nyersanyagok világpiaci ára, továbbá az ország finanszírozhatóságát tovább nehezítette, hogy világszerte megemelkedtek a kamatok is. Az NDK energiaellátásának hosszú távú modernizációs terveit viszont eredetileg a kőolajara és a földgázra alapozták. A megugrott energiaárak miatt ismét a barnakőszén vált a legfontosabb energiaforrássá, amely visszalépést jelentett a húszas, harmincas évek technológiájához. A beruházások visszaesése és az import korlátozása miatt csökkent termékek világszintű versenyképessége. Ezeket leginkább már csak a keleti blokk piacain lehetett értékesíteni. A lehetőségeken túlmutató életszínvonal visszavágása politikai okokból szóba sem jöhetett, mivel a vezetés tartott attól, hogy az a rendszer destabilizálásához vezetne. Mivel másrészről az ország fizetőképességét is fenn kellett tartani a külföldi hitelezők felé, így inkább az energetikai és infrastrukturális beruházásokat halasztották el, tovább rontva a termelékenységet (Steiner, 2010), (Martens, 2010)

A keletnémet gazdaság egészen a politikai rendszer nyolcvanas évek végi összeomlásig nem volt képes lekerülni erről a kényszerpályáról. A megújulási kísérletek sorozatos kudarca esélytelenné tette az ország felzárkózását az NSZK mögé. Amint azt az *I. táblázat* összehasonlítása is jól szemlélteti, hogy a foglalkoztatottság szerkezete az NDK-ban 1970-hez képest alig változott: a szolgáltató szektor részaránya rendkívül alulfejlett volt a nyugatihoz képest valamint túl nagy volt a mezőgazdaságban dolgozók aránya. Az NDK gazdaságának állapotáról 1989 őszén írták az utolsó, szigorúan titkos jelentés, aminek elkészítésére Honecker helybe lépő Egon Krenz, az állampárt Központi Bizottságának főtitkára adott utasítást. Ezek szerint a fizetésképtelenség elkerülése

[24] Neues Ökonomisches System der Planung und Leitung (NÖSPL)
[25] A Honecker gazdaságpolitikai programja a Gazdaság-és szociálpolitika egysége nevet viselte (*Einheit von Wirtschaft- und Sozialpolitik*)

érdekében a lakossági fogyasztás szintjén 25-30 százalékkal kellett volna csökkenteni (Plickert, 2010).

Gazdasági ágazat	Német Demokratikus Köztársaság		Német Szövetségi Köztársaság	
	1970	1989	1970	1989
Erdő- és mezőgazdaság, halászat	11,8	10,0	8,5	3,7
Energia- és vízellátás, bányászat	3,3	3,6	2,1	1,7
Kereskedelem	9,3	8,7	12,6	13,0
Szolgáltató vállalkozások	5,6	6,3	11,0	18,00
Hitelintézetek, biztosítók	0,7	0,6	2,2	3,1
Egyéb szolgáltató vállalkozások	4,9	5,7	8,8	15,0
Állam	17,4	20,9	11,2	15,4

Táblázat I.: Foglalkoztatottság szerkezete az NDK-ban és az NSZK-ban 1990 előtt[26].

Az elmaradó beruházások miatt kialakult infrastrukturális elmaradottság német újraegyesít idején szinte minden területen megmutatkozott. Jelentős hiányosságok voltak a telekommunikáció, a szennyvíztisztítás, a közúti közlekedés és a hulladékkezelés területén. Ráadásul a korszerűtlen termelési módszerek és a szűrőberendezések hiányából kifolyólag a környezetben okozott károk is súlyosak voltak. Az újraegyesítést követően ezek a tényezők hátráltatták a beruházásokat és a privatizációt, ami nehezebbé tette a keleti régiók felzárkózását. Ezért az infrastruktúra és a környezetvédelem fejlesztése az integrációs politika fontos prioritásává vált (Ludwig, 2011).

[26] Forrás: Statistisches Bundesamt (1994), Zeitreihen für das frühere Bundesgebiet sowie Sonderreihe mit Beiträgen für das Gebiet der ehemaligen DDR, Heft,(Ludwig, 2011)

5. Az átmenet vívmányai

Ahogy 1989-től a határok fokozatosan nyitottabbá váltak, áttelepülési hullám indult meg nyugat felé. Ebben az évben összesen 343 854 polgár települt át az NSZK területére és Nyugat-Berlinbe. Ez kitette az NDK lakosságának 2,1 százalékát (Hahn, 1994). A jelenség fontos szerepet játszott a pártállami vezetés hatalmának megingásában. Az 1990 márciusában lezajlott első szabad kelet-németországi választások után Lothar de Maizière (CDU) áprilisban megalakuló kormányának elemi érdeke volt, hogy meginduljanak a tárgyalások a két német állam közötti valuta-, gazdasági- és szociális unió létrehozásáról. A tárgyaló felek bíztak abban, hogy a politikai és gazdasági helyzet stabilizálásával megállítható a migrációs hullám. A szerződést az NDK és a NSZK pénzügyminiszterei 1990. május 18-án írták alá, majd az július 1-én lépett életbe. Ezzel egy időben az NSZK belügyminisztériuma megszüntette a keletről áttelepülőkre vonatkozó különleges jogállást. A különleges jogállás és a beilleszkedési segélyek megszüntetéséig hivatalosan 582 238 áttelepülést regisztráltak az 1989 és 1990 közötti időszakban. Ezt követően az áttelepülési hullám mérséklődött (Hahn, 1994).

A valuta-, gazdasági- és szociális unió bevezetéséről szóló államszerződést Helmut Kohl szövetségi kancellár (NSZK) és Lothar de Maizière miniszterelnök (NDK) a szerződést a német egység felé vezető út mérföldköveként méltatta. Ugyanakkor Lothar de Maizière az aláírást követő nyilatkozatában megjegyezte:

„*Senki sem felejtheti el, hogy az NDK márkája ma mennyit érne valójában a szabad piacon. És senkinek sem lehetnek illúziói az NDK gazdasági válságának mélysége felől. Nem tudtuk és nem tudjuk úgy csinálni tovább, ahogy eddig. Nem minden álom teljesülhet, amelyeket némelyek az államszerződéshez fűztek. Viszont senkinek sem fog rosszabbul menni, mint eddig. Ellenkezőleg.*"[27]

Az államszerződéssel[28] egy **egységes valutaövezetet** hoztak létre, amelynek 1990. július 1-jétől a német márka volt a hivatalos fizetőeszköze. Az övezet jegybankjaként a Német Szövetségi Bankot (*Deutsche Bundesbank*) jelölték meg. Valamint kikötötték azt is, hogy az NDK márkájával kapcsolatos összes kötelezettséget és követelést német márkára váltanak át[29].

A szerződés deklarálta, hogy a két német állam közötti **gazdasági unió** közös gazdasági alapelve a *szociális piacgazdaság*, amelyben a magántulajdon, a teljesítmény alapú versengés, a szabad árképzés valamint a munkaerő, a tőke, az áruk és a szolgáltatások szabad áramlása a meghatározó. Külön kiemelték, hogy mindkét fél szem előtt tarja a környezetvédelmi követelményeket[30].

Kikötötték, hogy a valuta- és gazdasági unió egységet képez a szociális unióval is. A szociális rendszer meghatározó elemeiként emelték ki a szociális piacgazdaságnak

[27] Forrás: http://www.2plus4.de/chronik.php3?date_value=18.05.90&sort=001-000 Letöltés ideje: 2012. október 3.
[28] Szerződés a valuta,- gazdasági és szociális unió létrehozásáról a Német Szövetségi Köztársaság és a Német Demokratikus Köztársaság között (államszerződés), 1990. május 18.
[29] 1. cikk (2) bek.
[30] 1. cikk (3) bek.

megfelelő munkajogi szabályozást, valamint a társadalombiztosítás teljesítményelvűségét és a szociális kompenzációt is átfogó rendszerét[31].

5.1. A valutaunió

A szerződés valutauniójáról szóló fejezete meghatározta, hogy a béreket, a fizetéseket, az ösztöndíjakat, a nyugdíjakat, a bérleti díjakat és a haszonbérleteket valamint a további ismétlődő kifizetéseket egy az egyhez arányban kell a Német Szövetségi Bank által kibocsátott márkára átváltani. Ugyanakkor kikötötték, hogy az NDK által kibocsátott bankjegyeket és pénzérméket csak azok személyek vagy szervek válthatják át, akik az NDK területén rendelkeznek lakóhellyel vagy székhellyel és keletnémet pénzintézetnél volt számlájuk.[32] Az NDK területén lakóhellyel rendelkező természetes személyeknél korosztályok szerinti differenciálást alkalmaztak.

A valutaunió gyors létrehozása elsősorban politikai döntés volt, így akarták elkerülni egy komolyabb árfolyamválság kialakulását. Az NSZK kormánya is erősen megosztott volt a kérdésben: Theo Waigel pénzügyminsizter ekkoriban óva intett a valutaunió hirtelen megteremtésétől, Helmut Haussmann gazdasági miniszter is egy lassabb ütemű közeledést támogatott. Otto Pöhl a Német Szövetségi Bank akkori elnöke, aki másoknál lényegesen többet tudott a keletnémet deficitről, nem tartotta érettnek rá az időt. Tévútnak tartotta az egy az egyhez arányú átváltást (Plickert, 2010).

A valuta egy az egyhez arányú átváltása minden folyó kifizetés, fizetés és munkabér esetében az árutermelő üzemek számára a termelési költségek megnégyszereződését hozta. Az így megugrott árak súlyos pénzügyi helyzetbe sodorták az árutermelőknek, akik a nem túl attraktív termékeik és elavult termelés technológiák miatt egyébként is nehéz helyzetben voltak a piacon (Ludwig, 2011).

5.2. A gazdasági unió

Az NDK-nak biztosítania kellett, hogy monetáris- és fiskális politikai intézkedései összhangban állnak majd a szociális piacgazdasággal. A szerződés kikötötte, hogy az intézkedéseket úgy kell meghozni, hogy azok a piacgazdaság keretein belül hozzájárulnak az árszínvonal stabilitásához, a magas foglalkoztatottsági szinthez, a külkereskedelmi mérleg egyensúlyához és egy folyamatos, méltányos gazdasági növekedéshez[33]. Az NDK-nak meg kellett teremtenie az alapfeltételeket a piaci erők kibontakozásához és az egyéni kezdeményezésekhez, támogatva ezzel a strukturális átalakulást, modern munkahelyek teremtését, a kis- és közepes vállalkozások széles bázisát és a környezet védelmét[34].

Ugyanakkor gazdasági egyesítés nem ment nehézségek nélkül. A két német állam közötti gazdasági egyenlőtlenségek ekkor váltak csak igazán szembetűnővé.

[31] 1. cikk (4) bek.
[32] 10. cikk (10) bek.
[33] 11. cikk (1) bek.
[34] 11. cikk (29 bek.

Az állami vállalatokat az állami vagyonkezelő vette át. Átszervezésekkel és eladással igyekeztek versenyképesebbé tenni őket, hogy munkahelyeket őrizhessenek meg. Egy idő után a privatizációs politikában egyre inkább a minél gyorsabb privatizációra, a határozott szanálásra és az óvatos bezárásokra helyezték a hangsúlyt. Hozzáláttak az addigi 8500 üzem feldarabolásához, így ezek helyén 1994 végére már 15 ezer gazdasági egység működött. Az üzemek 70 százaléka került magánkézbe vagy köztulajdonba. A többit felszámolták. Alig egyötödök részük került vissza az eredeti tulajdonoshoz. Harmadukat a vállaltok addigi vezetősége vásárolta fel. A vállalati szférából leginkább a kis- és középvállalkozások maradtak életben. Rendszerint kutatás-fejlesztést és szociális tevékenységet[35] végző részlegek kiváltak belőlük. A nagyüzemek közül csak kevésnek sikerült alkalmazkodnia a piacgazdasági viszonyokhoz. A nagy egységek privatizációja mellett sok gyógyszertár, vendégház és hotel is új tulajdonosokhoz került (Ludwig, 2011).

5.3. A szociális unió

Ezzel a fejezettel az NDK vállalta a nyugati munkajogi szabályok és társadalombiztosítási rendszer átültetését. Az államszerződésben a felek megegyeztek arról, hogy az NDK-ban érvényesülni fog az egyesülési jog, a bérautonómia, a bérharchoz való jog, biztosítják az üzemi alkotmányok megalkotásának jogát, a munkáltatói és munkavállalói együttműködést és a felmondások korlátozását[36]. A fejezet további rendelkezései lefektették a nyugdíj-, beteg- és balesetbiztosítás és a szociális juttatások alapelveit.

A termelési feltételeket tovább nehezítette, hogy a bérautonómia révén a munkavállalók és munkáltatók képviselői – leginkább az acéliparban – elérték, hogy 1994-ig a keletnémet béreket igazítsák ki a nyugati szinthez. Udo Ludwig tanulmányában megjegyezte, hogy a minkét oldal képviseletében majdnem kizárólag nyugatról érkezett tárgyalók léptek fel, akiknek alapvető érdeke volt, hogy a magas bérszinttel távol tartsák a nyugati piacoktól és munkahelyektől a potenciális keleti konkurenciát (Ludwig, 2011: 14).

A Német Szövetségi Belügyminisztérium számára készített 2011-es tanulmány az újraegyesülés óta történt felzárkóztatási folyamatokat értékelve megállapította, hogy míg az 1990-es években még a legerősebb keletnémet régiók is rosszabb helyzetben voltak a leggyengébb nyugatnémettől, addig az állítás napjainkban már nem állja meg a helyét. Ugyanis a legjobban teljesítő keleti térségek már képesesek felülmúlni a gyengébb nyugatiak teljesítményét. Ez a tény pedig megköveteli a kiegyenlítési folyamat célrendszerének átgondolását (Ragnitz, 2011: 54). Az új szemlélet kialakításának szükségességét a dolgozat következő fejezete a fiskális föderalizmus kiegyenlítő mechanizmusainak szempontjából mutatja be.

[35] A gyerekgondozással foglalkozó intézmények az önkormányzatokhoz kerültek át.
[36] 7. cikk

6. Az egyenértékűség biztosítása

Németország területi politikájának legfontosabb alapelvét a német alaptörvény fogalmazza meg, mikor kimondja, hogy a szövetségi állam területén biztosítani kell az életkörülmények *egyenértékűségét*[37]. Ez lényegében meghatározza a területi politika célrendszerét, amelynek így a legfontosabb feladata, hogy mérsékelje az egyes régiók közötti – történelmi vagy földrajzi okokból előállt - egyenlőtlenségeket.

A *kompenzációs elv* már a német újraegyesítés előtt is a német területi politika célrendszerének fontos részét képezte, de 1990 után a jelentős strukturális lemaradással rendelkező, keleti tartományok csatlakozása szükségessé tette az addigi megfogalmazás korrekcióját. Így lépett az alaptörvény 72. cikkének 1994-es módosítása nyomán „*az életkörülmények egységességének biztosítása*" megfogalmazás helyébe a mai, amely az „*egyenértékű életkörülmények előállítását*" írja elő. Tekintetbe véve az újraegyesítés után megindult nagymértékű felzárkóztatási programokat, nem mondható, hogy ezzel a területi egyenlőtlenségek kiegyenlítésének célja vesztett volna fontosságából.

Egyenértékű gazdasági, infrastrukturális, szociális és kulturális életkörülmények alatt elsősorban a közellátáshoz való hozzáférés, kereseti lehetőségek, az infrastruktúra kiépítettsége és a környezetvédelem tekintetében vett esélyegyenlőséget kell érteni. Fontos tisztázni, hogy regionális kontextusban milyen mértékű eltérés megengedhető még a térségek összességének átlagától anélkül, hogy az veszélyeztetné az egyenértékűség elvének érvényesülését (IW Köln, BAW 2009:184.). A berlini fal leomlása óta eltelt időszak felzárkóztatási politikájának értékelésénél ez az egyik legfontosabb kérdés, hogy meg lehessen határozni az új tartományok további integrációjával és az egész szövetségi állam területfejlesztésével kapcsolatos új irányvonalakat.

A német területi politika támogatási rendszere párhuzamost struktúrákra épül. Ennek egyik eleme a német alaptörvény 91a cikkéből levezetett, szövetségi és tartományi közös feladat ellátása, amely előírja a regionális gazdasági struktúrák fejlesztésében való együttműködést a két szint között (a továbbiakban: GRW[38]). Ez a klasszikusnak tekinthető, regionális politikai koordinációs rendszer és támogatási eszköz már 1969 óta működik. Az idők során persze jelentős hangsúlyáttolódásokon ment át. Az Európai Unió regionális politikájának kiépülésével az eszköz visszaszorult, kiegészítő jellegűvé vált. Majd az újraegyesítést követően pedig az újonnan csatlakozott tartományok fejlesztése vált fő feladatává. Az erőforrásait elsősorban a termelő beruházások támogatására és a versenyképes infrastruktúra kiépítésére koncentrálja. A támogatási keretekről és a kedvezményezett területekről a szövetség részéről a gazdasági miniszter, a tartományok részéről pedig a pénzügyekért felelős miniszterek vagy szenátorok a Koordinációs Bizottságban közösen döntenek. A GRW támogatásai általában az Európai Unió strukturális támogatásaival társfinanszírozásban kerülnek felhasználásra. A 2007-2013-as időszakra kijelölt kedvezményezett területek térképét összevetve az Európai Bizottság

[37] Grungesetz (GG)72. cikk (2) bek., 106. cikk (3) bek.
[38] Gemeinschaftsaufgabe "Verbesserung der regionalen Wirtschaftsstruktur" (GRW)

által az erre az időszakra megállapított konvergencia régiók határai nagyrészt egybeesnek. A GRW eszközeinek 6/7 része a keleti tartományokban kerül felhasználásra[39].

A felzárkóztatási politika egyéb forrásai a központi költségvetés bevételeinek újraelosztásából származnak. Ugyan a Grundgesetz pénzügyi fejezetében kimondja, hogy a szövetségi szint és a tartományok költségvetésükkel önállóan gazdálkodnak és azok egymástól függetlenek[40], teljesen önálló adóautonómiáról nem beszélhetünk, a közösségi[41] és szövetségi[42] adók részaránya igen nagy. Az alaptörvény meghatározza az adóbevételek bizonyos kiegészítő mechanizmusok szerinti elosztásának és a szövetségi szint kiegészítő juttatásainak alapjait is[43]. A rendszer részleteit az újraosztás mértékéről szóló mértéktörvény, (*Maßstabgesetz – MaßstG*) valamint a szövetségi és a tartományi szint közötti kiegyenlítő mechanizmust részletesen szabályozó törvény (*Finanzausgleichsgesetz – FAG*) határozza meg. Ezek a jogszabályok a kompenzációs rendszer működését a 2005 és 2019 közötti időszakra határozzák meg. 2019. december 31-én mindkét törvény hatályát veszti[44][45].

Az állam bevételeinek legnagyobb részét kitevő közösségi adónemek (a *jövedelemadó, a társasági adó és a forgalmi adó*) előre meghatározott arányban a szövetségi szint és a tartományok között kerülnek felosztásra. A jövedelemadó és a forgalmi adó bevételeiből származó bizonyos rész a községek számára is rendelkezésre áll. A bér - és jövedelemadóból 42,5 százalék kerül a szövetségi szinthez, ugyanennyi a tartományi szinthez, a községek pedig 15 százalékot kapnak. A társasági adó a szövetség és a tartományok között 50-50 százalékos arányban oszlik meg. A forgalmi adó bevételei a szövetségi szint, a tartományok és a községek között 53:45:2 arányban oszlik meg.

6. 1. A forgalmi adó kompenzációs felosztása

A rendszer második szintjét horizontális elosztásnak nevezik, amelynél azokról a bevételekről van szó, amelyek felett az egyes tartományok rendelkeznek. A *helyi bevételek elve* szerint a társasági adóból és a bér- és jövedelemadóból származó pénzeket úgy osztják fel, hogy megközelítőleg minden tartomány a szerint részesüljön a bevételekből, ahogy azt a területén élő lakosság befizette. Ugyanakkor a forgalmi adó tartományokat megillető részére helyi bevételek elve már nem vonatkozik. Ezen a szinten már belép a rendszerbe az egyik kompenzációs elem is, hiszen a szóban forgó összeg 25 százalékát az csekélyebb bevételekkel rendelkező tartományok között osztják el. Ebből a kiegészítő részből azok a tartományok kaphatnak, amelyeknek a jövedelemadóból, társasági adóból és a tartomány

[39] Jahresbericht der Bundesregierung zum Stand der Deutschen Einheit 2012
[40] GG 109. cikk (1) bek
[41] A közösségi adókhoz tartozik a bér- és jövedelemadó (*Lohn-Einkommenssteuer*), a társulati adó (*Körperschaftssteuer*), a forgalmi adó (*Umsatzsteuer*) és a tőkehozamadó (*Kapitalertragssteuer*)
[42] A szövetségi adókhoz tartoznak a vámok (*Zoll*), a fogyasztási adók (*Verbrauchssteuer*), a tőkemozgások adója (*Kapitalverkehrsteuer*), a biztosítási adó (*Versicherungsteuer*), a váltóforgalmi adó (*Wechselsteuer*), vagyonadó (*Vermögensabgabe*). Ebből a kategóriából kerülnek fizetésre az Európai Unió felé az uniós vámok és egyéb bevételek.
[43] GG 107. cikk (2) bek.
[44] FAG § 20
[45] MaßstG § 15

adókból származó bevételeik lakosonként nem éri el a tartományok átlagát. A forgalmi adó tartományokra eső részének fennmaradó 75 százalékát lakosságszám szerint ítélik meg[46].

6.2. Horizontális kompenzáció

Az újraelosztási rendszer további elemei már egészében az alacsonyabb pénzügyi kapacitással rendelkező tartományokkal szembeni szolidaritáson alapulnak. Ezek lényege, hogy alacsonyabb bevételekkel rendelkező, földrajzi vagy történelmi okokból strukturális nehézségekkel küzdő tartományoknak is rendelkezésre álljon elég forrásuk az egyenértékű életkörülmények biztosításához. Mivel a rendszer kiegyenlítő mechanizmusa, az úgynevezett ***Finanzausgleich*** (Illés, 2008.) nagyvonalú juttatásokat biztosít a kedvezményezett tartományoknak, ezért Németország területfejlesztési politikájának egyik legvitatottabb elemének számít.

A Finanzausgleich első eleme horizontálisan osztja el a forrásokat, azaz a tartományok közötti jövedelemelosztáson alapul. Azt, hogy a rendszeren belül melyik tartomány számít kedvezményezettnek vagy befizetésre kötelezettnek, egy pénzügyi index (*Finanzmesszahl*) és egy kompenzációs index (*Ausgleichsmesszahl*) aránya alapján dől el. A pénzügyi indexet a tartomány adóbevételeinek és a tartomány községeihez befolyó adóbevételek összegéből számítják ki[47]. A kompenzációs index az egy főre eső szövetségi adóbevételek és a tartományok súlyozott lakosságszámának szorzatából áll[48]. Tehát kompenzációs index megállapításánál egyes tartományok külön kedvezményeket élveznek, mivel a mérőszám egy főre történő kivetítésénél a külön súlyozás miatt lakosságszámuk felértékelődik. Ilyen kedvezményt kapnak a városállamok (Berlin, Bréma, Hamburg), hiszen polgárainak számát 135 százalékban számítják be[49]. Ugyan ennél mérsékeltebben, de a kompenzációs rendszer kiemeli a ritkán lakott, keleti tartományokat is: Mecklenburg-Elő-Pomeránia (105 százalék), Brandenburg (103 százalék), Szász-Anhalt (102 százalék)[50]. Az a tartomány válhat a rendszer kedvezményezettjévé, amelyik pénzügyi indexe alacsonyabb a kompenzációs indexénél[51]. A többiből lesznek a befizetők.

6.3. Vertikális kompenzáció: Szövetségi juttatások

A kompenzációs rendszer második eleme a szövetségi szint kiegészítő juttatásaiból áll (*Bundesergänzungszuweisungen*). Ezek a kötetlen eszközök azt a célt szolgálják, hogy fedezzék a gyengébben teljesítő tartományok általános pénzügyi szükségleteit. Különbséget kell tenni általános szövetségi juttatások és különleges szükségletek szerinti

[46] Bundesministerium der Finanzen: Ergebnisse des Länderfinanzausgleichs 2011
[47] *Gesetz über den Finanzausgleich zwischen Bund und Länder (Finanzausgleichgesetz – FAG)* 6 § (1) bek.
[48] FAG 6§ (1) bek.
[49] FAG 6.§ (2) bek.
[50] FAG 9 § (3)
[51] FAG 5§ (2)

szövetségi juttatások között. Az általános szövetségi juttatásokkal azokat a gyengén teljesítő tartományokat kompenzálják, akiknek súlyozott lakosságszám alapján a pénzügyi kapacitásai a horizontális kiegyenlítő mechanizmus kifizetése után is elmaradnak az átlag 95, 5 százalékától. Ekkor a hiányzó összeg 77,5 százalékát térítik meg[52]. A különleges szükségletek fedezésére szolgáló juttatásoknál viszont rendkívüli helyzeteket veszik figyelembe. A mértéktörvény kiköti, hogy ezek a juttatások nem olyan tervek finanszírozására vagy pénzügyi nehézségek korrigálására szolgálnak, amelyek a tartomány politikai döntéseinek közvetlen vagy előre látható következményei. A különleges terheket rövidtávú pénzügyi zavarokkal sem lehet igazolni[53].

Ugyanakkor kivételt képező célként megjelöli, hogy a juttatások kivételes esetben hozzájárulhatnak ahhoz is, hogy a kedvezményezett tartomány pénzügyi kapacitása meghaladja az átlagot[54].

A FAG felsorolja azokat az új tartományokat, amelyek a német kettéosztottságból fakadó infrastrukturális hiányosságaik leküzdésére és az átlagon aluli helyi bevételeik pótlására a szövetségi állam rendkívüli juttatásokat folyósít. Ezek kivétel nélkül az egykori NDK-s tartományok: Berlin, Brandenburg, Mecklenburg-Elő-Pomeránia, Szászország, Szász-Anhalt és Türingia. A támogatások mértékét a törvény a 2005 és 2019-es időszakra felosztva degresszív módon állapította meg.

Tárgyév	Éves jutattás
2005	10 535 613 000 euró
2006	10 481 484 000 euró
2007	10 379 225 000 euró
2008	10 225 838 000 euró
2009	9 510 029 000 euró
2010	8 743 091 000 euró
2011	8 027 083 000 euró
2012	7 260 345 000 euró
2013	6 544 536 000 euró
2014	5 777 598 000 euró
2015	5 061 790 000 euró
2016	4 294 852 000 euró
2017	3 579 043 000 euró
2018	2 812 105 000 euró
2019	2 096 297 000 euró

Táblázat II.:A kettéosztottságból fakadó különleges terhek enyhítésére elkülönített különleges juttatások 2005 és 2019 között. Forrás FAG:§ 11 (3)

[52] Bundesministerium der Finanzen: Ergebnisse des Länderfinanzausgleichs 2011
[53] MaßstG § 12 (1)
[54] MaßstG § 12 (2)

Ezeken felül az új tartományok juttatásban részesülnek a politikai vezetés átlagon felüli költségeinek fedezésére[55], a strukturális munkanélküliség kezelésére[56] is.

A fenti rendszerrel kapcsolatban rendre felmerülő kritika, hogy komplexitásán túl a kellő átláthatóságot sem biztosítja. Továbbá az is nehezen megismerhető a polgárok számára, hogy a kedvezményezetti körbe tartozó tartományaik önerejükből mekkora bevételt voltak képesek előteremteni és mekkora részét kapták kompenzációként (Fuest, Thöne, 2009: 21). Továbbá a mechanizmus horizontális elemeinek negatív ösztönző hatásai vannak a tartományok adóbeszedési hajlandóságára, hiszen ha egy a rendszer szempontjából kiemelt helyzetben lévő tartomány (alacsony bevételek, alacsony lakosságszám) nem tesz meg mindent adóbevételei növelése érdekében, mulasztását a többi tartomány és a szövetségi szint korrigálni fogja. Ugyanakkor a gazdasági válság teremtette helyzet megkérdőjelezte a rendszer fenntarthatóságát, mivel egyre inkább csökken a befizető tartományok száma. Amennyiben igazolható, hogy a mechanizmus által felértékelt új tartományok az integráció legfontosabb szakaszán már túl vannak, érdemes újratárgyalni a mechanizmus kifutási határidejét és a juttatások kiosztásának módját is.

Véleményem szerint a horizontális elemek mérséklése mellett a területi támogatásoknál az Európai Unió regionális politikájának mintájára érdemes lenne bevezetni a *koncentráció elvét*, azaz a pénzek felhasználását bizonyos célkitűzésekhez kötni. Ezzel növelni lehetne a támogatások hatékonyságát, amely új lendületet adhatna a területi különbségek mérséklésében.

[55] FAG § 11 (4)
[56] FAG 11§ (3a)

Felhasznált irodalom

André STEINER: Der Weg der DDR in den Untergang. Frankfurter Allgemeine Zeitung 2010. szeptember 28., http://www.faz.net/aktuell/wirtschaft/wirtschaftswissen/wirtschaftsgeschichte-der-weg-der-ddr-in-den-untergang-11043750.html (letöltve: 2012. 08. 27.)

Bernd MARTENS: Die Wirtschaft in der DDR Forrás: http://www.bpb.de/geschichte/deutsche-einheit/lange-wege-der-deutschen-einheit/47076/ddr-wirtschaft?p=all Letöltés ideje: 2012. szeptember 28.

Bundesministerium der Finanzen: Ergebnisse des Länderfinanzausgleichs 2011 Forrás: http://www.bundesfinanzministerium.de/Content/DE/Monatsberichte/Standardartikel_Migration/2012/02/analysen-und-berichte/b03-Ergebnisse-des-Laenderfinanzausgleichs-2011/Ergebnisse-des-Laenderfinanzausgleichs-2011.html Letöltve: 2012. október 11.

Clemens FUEST, Michael THÖNA: Reform des Finanzföderalismus in Deutschland. Stiftung Markwirtschaft, Berlin, 2009.

dr. SZEGEDI Nándor: Németország. In: PROBÁLD Ferenc: *Európa regionális földrajza*. ELTE Eötvös Kiadó, Budapest, 2000. 250. old.

A. HAHN (1994a). Geschichte und Szenarien der Übersiedlung. In R. SCHWARZER & M. JERUSALEM (Hrsg.),*Gesellschaftlicher Umbruch als kritisches Lebensereignis. Psychosoziale Krisenbewältiung von Übersiedlern und Ostdeutschen* (pp. 23-48). München: Juventa. Forrás: http://www.andre-hahn.de/downloads/pub/1994/1994_Kap2_Geschichte_und_Szenarien_der_Uebersiedlung.pdf Letöltés ideje: 2012. október 3.

ILLÉS Iván: *Regionális gazdaságtan – Területfejlesztés*. Budapesti Műszaki és Gazdaságtudományi Egyetem Gazdaság- és Társadalomtudományi Kar, Typotex Kiadó, Budapest, 2008. 235. old.

Jahresbericht der Bundesregierung zum Stand der Deutschen Einheit 2012. Bundesministerium des Innern, 2012. 3-17. oldal Forrás: http://www.bmi.bund.de/SharedDocs/Downloads/DE/Broschueren/2012/jahresbericht_de_2012.html (letöltve: 2012. október 11.)

Joachim RAGNITZ: Konvergenzziele im Lichte struktureller Unterschiede. In: *Wirtschaftlicher Stand und Perspektiven für Ostdeutschland*. IWH, Halle, 2011. 52-57. oldal

Jörg ROESLER: *Die Wirtschaft der DDR*. Forrás: http://www.thueringen.de/imperia/md/content/lzt/wirtschaft_der_ddr.pdf (letöltés ideje: 2012. 08. 24.)

PLICKERT, Philip: Ein Neuanfang nach der DDR-Pleite. *Frankfurter Allgemeine Zeitung* 2010. június 30. Forrás: http://www.faz.net/aktuell/wirtschaft/wirtschaftswissen/20-jahre-waehrungsunion-ein-neuanfang-nach-der-ddr-pleite-1997951.html (Letöltve: 2012. október 5.)

Raumwirtschaftliches Zielsystem. In: Institut der deutschen Wirtschaft Köln GmbH és BAW Institut für regionale Wirtschaftforschung GmbH Bremen: Koordinierung raumwirksamer Politiken, Köln 2009. 181-210. oldal Forrás: http://www.bmwi.de/BMWi/Redaktion/PDF/G/gutachten-koordinierung-raumwirksamer-politiken,property=pdf,bereich=bmwi2012,sprache=de,rwb=true.pdf (letöltve: 2012. október 9.)

Udo LUDWIG: Ausgagslage im Jahr 1990 und Schlüsselentscheidungen zur Transformation. In: Wirtschaftlicher Stand und Perspektiven für Ostdeutschland. IWH, Halle, 2011.11-14. oldal

SZELEI MENYHÉRT

Quo Vadis? — Gondolatok Ukrajna geopolitikai helyzetéhez[1]

Bevezetés

A 2004-es ukrán elnökválasztást követően sokaknak úgy tűnhetett megindul a posztszovjet térség nagy demokratizálódási hulláma és egyfajta dominóelv érvényesül az egy évvel korábbi grúziai, majd az ukrajnai események hatására. 2005 áprilisában a kirgiz „tulipános forradalom" még ezt a képet erősíthette, ám az azóta eltelt idő szertefoszlatta az ilyen irányú és jellegű vágyálmokat - vagy éppen félelmeket. A „színes forradalmak" gyűjtőnévvel illetett események kifutása napjainkra éppen ellenkező hatást látszik kelteni és az azóta bekövetkezett események sokkal inkább a visszarendeződés tendenciózus jeleiként értelmezhetőek. Ennek a visszarendeződési folyamatnak volt az állomása Kurmanbek Bakijev elüldözése Kirgizisztán éléről, illetve - az elemzés szempontjából - sokkal hangsúlyosabb és világosabb stációként a 2010-es ukrán hatalomváltás.

Ukrajnában ugyanis az új évtized különösen fontos eseménnyel indult, minekutána a közjogi berendezkedését tekintve félprezidenciális rendszerű[2] államként besorolható szomszédunkban a 2010-es esztendő elején elnökválasztást tartottak, méghozzá az elsőt a narancsos forradalom győzelme óta. Mivel az első forduló ugyan érvényes, ám eredménytelen volt februárban sor került a második forduló megrendezésére is. Habár az államfő személye még kérdéses volt, a geopolitikai orientáció ügye részben eldőlni látszott, mivel a második fordulóba jutott két jelöltről tudni lehetett, hogy szorosabbra kívánja fűzni a kapcsolatokat Oroszországgal. Viktor Janukovics már öt évvel korábban is a geopolitikailag végletesen megosztott ország keleti vektorát, illetve az ezt támogató eliteket képviselte, míg Julija Timosenko ekkor még az ellenzéki koalíció vezéralakjaként harcolt a „kijevi barikádokon". Az újabb elnökválasztás idejére azonban már ő is egy kiegyensúlyozottabb Moszkva-Kijev kapcsolat mellett tett hitet. A tékozló fiú visszatért tehát természetes politikai térszerkezetébe, pontosabban fogalmazva felhagyott az elhagyására irányuló szándékával. Ennek ellenére a február 7-én megtartott második forduló nem egy tét nélküli választást jelentett, hiszen a visszatérés miléntje és mértéke a Nyugatként meghatározható érdek- és értékközösség számára korántsem volt elhanyagolható kérdés.

Egy kissé leegyszerűsítve a választási alternatívák geopolitikai értelmezését: a 2009/2010-es kampány idején úgy tűnt a különbség 2004-hez képest az, hogy nem kelet

[1] Konzulens: Tálas Péter

[2] Többek között az államfő feladata az állam külpolitikai tevékenységének irányítása, így többek között nemzetközi szerződéseket köthet. Továbbá ő tesz javaslatot a védelmi- és a külügyminiszter személyére, a törvényhozó testület jóváhagyása mellett kinevezi a legfőbb ügyészt, illetve az alkotmány módosítást kivéve megvétózhatja a parlament által meghozott törvényeket.
Ukrajna Alkotmánya - V. fejezet, 106. cikkely. http://www.president.gov.ua/en/content/chapter05.html

vagy nyugat, hanem valamiféle kucsmai híd szerep - egyensúlyi politika kelet és nyugat között - vagy a totális kelet felé fordulás jelenti a választás tétjét. A voksolás eredményeként február 25-én Viktor Janukovicsot iktatták be az államfői pozícióba, amely az öt évvel korábbi nagy reményekkel tekintett „nyugatos" tömörülés teljes kudarcát jelentette.

Amint a 2010-es választások, illetve még hangsúlyosabban a 2004-es események bizonyították Ukrajnában az államfői pozíció betöltése nem pusztán belpolitikai és nem is csak regionális szintű politikai kérdés, hanem a világpolitika színpadán meghatározó szereplők érdeklődésére számot tartó - vagy érdekszférájába tartozó - esemény. Dolgozatom célja, hogy az ország függetlenedése óta eltelt húsz évben bekövetkező, a fentiekhez hasonló, sokszor ellentétes irányú és geopolitikailag szignifikáns változásoknak az okait megkeressem és az azt befolyásoló körülményeket kissé tágabb kontextusba helyezve elemezzem. A szélesebb körű kitekintés annyit tesz, hogy igyekszem bemutatni mind az Ukrajna geopolitikai helyzetét meghatározó rögzült elemeket - földrajzi determinizmusok - mind a releváns külső szereplők magatartásának alakulását, valamint az ezekben beállt változásokat a függetlenedéstől napjainkig - a '90-es évek rövid ismertetésével és az ezredfordulót követő időszak hangsúlyos áttekintésével. Geopolitikai elemzés alatt tehát nem elsősorban Ukrajna rögzült földrajzi feltételeinek determináló hatásait kívánom vizsgálni - bár röviden erre is kitérek - hanem sokkal inkább azt, hogy a korábban ilyen formában nem létező állam függetlenné válása milyen hatással van az Eurázsiában zajló nagyhatalmi játszmákra. Brzezinski kategóriáját átemelve Ukrajna „geopolitikai pillér" szerepét vizsgálom, vagyis azt, hogy a geopolitikailag aktív országokra gyakorolt katalizáló hatása mennyiben érvényesül.

1. Szempontok Ukrajna geopolitikai helyzetének elemzéséhez

A cári birodalom, illetve a Szovjetunió kereteiben eltöltött évtizedek örökségeként az 1991- ben létrejött tizenöt államra és társadalmaikra a függetlenedést követően sok tekintetben hasonló problémák és kihívások vártak. A posztszovjet térség egyes régióinak kétségtelenül meglévő gazdasági, társadalmi, etnikai, illetve geopolitikai különbségei ellenére a jellegükben hasonló kihívások röviden a következőképpen írhatóak le:

1. Az azonos politikai térszerkezetbe tartozott államoknak a függetlenedést követően és azóta is valamilyen formában szembe kell nézniük a geopolitikai választás kérdéskörével, főként az Oroszországhoz való viszony tekintetében. Ám ebben az esetben közel sem azonos a kelet-európai államok helyzete (EU irányultság), egy kaukázusi állam helyzete (pl. Törökország), illetve egy közép-ázsiai állam esetében (Kína; nagy létszámú iszlám közösségek).
2. A piacgazdaságra történő átállás transzformációs költségei, az ebből eredő szociális krízis, a sokszor anarchikus állapotok és ebből fakadó közbiztonsággal és szervezetbűnözéssel kapcsolatos problémák minden korábbi tagállamot érintettek.
3. Mivel a függetlenedő államok többsége nem alkot egységes nemzetállamot, így

szembesülniük kellett az etnikai kisebbségek létéből és érdekeik megfogalmazásából eredő problémákkal, melyek sokszor még ma is konfliktusforrások - a posztszovjet térségben jelenleg is négy ún. „frozen conflict" található.[3] A térségben a renacionalizáció eredményeként a nacionalizmusok eltérő formái jelentkeztek: a nemzeti kisebbségek autonómiára törekvő nacionalizmusai mellett az új államok nemzetépítő nacionalizmusai, illetve a külső nemzeti hazáknak az identitás megőrzését támogató nacionalizmusai egyaránt jelen vannak.

A fent vázolt sajátosságok a többi utódállamhoz hasonlóan Ukrajnát is tartósan érintették és részben még ma is érintik, így sok szempontból hasonló problémákkal kellett megküzdenie függetlenné válását követően. Ugyanakkor a Kaukázusban vagy Közép-Ázsiában elhelyezkedő államokhoz képest jelentős eltérésekkel és sajátosságokkal is rendelkezik, többek között geopolitikai helyzetéből kifolyólag. Az első pontban említett geopolitikai orientáció szempontjából Ukrajnának méretéből, elhelyezkedéséből és örökségéből fakadóan összehasonlíthatatlanul nagyobb jelentősége van az összes többi posztszovjet országgal összehasonlítva, míg a transzformációs „költségek" bizonyos szempontból itt voltak a legdrasztikusabbak[4], a kisebbségi helyzet pedig sajátos - regionális és nyelvi - attitűdökkel tarkított.

A független Ukrán állam határai sem esnek egybe az etnikai határokkal, melynek következtében jelentős orosz kisebbség él az országban, főként annak keleti és dél-keleti régióiban. Ez az etnikai kártyát előszeretettel kijátszó orosz külpolitika szempontjából válik igazán jelentős kérdéssé, amely támogatta a szeparatista törekvéseket, s - bár itt nem fajult a kérdés a moldovai vagy grúz konfliktusokhoz hasonlóvá - a Krím-félsziget elszakadási szándéka kapcsán jogos félelmeket keltett az ukrán vezetésben. Az ukrajnai orosz kisebbség helyzete sokszor még ma is politikai kérdésként manifesztálódik, amelynek ékes példája, hogy az oroszbarát politikai erők győzelmét jelentős részben a keleti régiókban szerzett szavazatok biztosítják. A geopolitikai helyzetelemzés szempontjából tehát fontos belső tényezőkkel kell számolnunk, melyek egyrészről szűkítik az ukrán politika mozgásterét, másrészről katalizáló hatással lehetnek külső szereplőkre. A nagy lélekszámú orosz kisebbségen túl, mindenképpen ilyen az ország jelentős ásványkincs készlete vagy a gáz tranzit infrastrukturális öröksége, mely az orosz és közép-ázsiai termelőktől a legnagyobb fogyasztó Európa irányába történő gázellátást biztosítja. A rögzült földrajzi adottságokon túl azonban a geopolitikai helyzetet befolyásoló belső tényezőknek van egy dinamikus pólusa is, amely természetesen nem független az előbbiektől. Az ukrán belpolitika elkötelezettsége a nyugati orientáció felé ugyan a verbalitás szintjén hosszú ideig stabil volt, ám ez az irány azóta megkérdőjeleződött és az egyes vektorokat képviselő erők váltakozó sikerrel szerzik meg

[3] DEÁK András - PÓTI László - RÁCZ András: A posztszovjet térség, mint biztonságpolitikai kihívásforrás. In.: DEÁK Péter: *Biztonságpolitikai Kézikönyv*. Osiris, Budapest, 2007. 362. old.

[4] Ukrajna 1998-ban mért GDP-je 60%-al volt kevesebb az 1989-ben mért bruttó termelési eredménynek, míg Oroszországban például a szintén mélypontnak tekinthető 1998-as évben „mindössze" 45%-al volt kevesebb a bruttó hazai termék, mint 1989-ben.
Daniel GROS - Alfred STEINHERR: *Economic Transition in Central and Eastern Europe. Planting the Seeds*. Cambridge University Press, Cambridge, 2004, 108. old.

a politikai hatalmat. Jelenleg nem beszélhetünk tehát hosszútávon stabil belpolitikai elköteleződésről, így a geopolitikai helyzetét saját maga is befolyásolja külpolitikájával, az irányok választásával, az elköteleződésekkel és azok mértékével.

Ukrajna geopolitikai helyzetének elemzése nem képzelhető el a külső szereplők figyelembevétele nélkül, így történeti változásait mindig a fontosabb külső szereplők külpolitikája, az azokban bekövetkező változások metszetében próbálom elemezni. Meglátásom szerint az exogén elemek vagy ez esetben inkább szereplők számbavételekor több tényező által determináltan az orosz külpolitika képezi a leghangsúlyosabb alkotóelemet. A Szovjetunió utódjaként létrejött Orosz Föderáció szerepe a posztszovjet térségben megkérdőjelezhetetlen. Az orosz külpolitika számára a „közel külföld" vagy belső periféria néven is ismert övezet elsődleges biztonsági és geopolitikai érdekeket hordoz. Az egyes külpolitikai koncepciók, azok változásai maguk is nagyban befolyásolják a térség országainak geopolitikai helyzetét, ugyanis a volt szovjet tagállamok irányába folytatott külpolitika sikerétől függetlenül számottevő tényező, mivel mind az érintett államok, mind pedig a geopolitikai pluralizmus jegyében jelentkező egyéb szereplők magatartását befolyásolja. Így a dolgozat megírásakor az Ukrajna helyzetének endogén elemein túl erre helyezem a legnagyobb hangsúlyt.

Semmiképpen sem alábecsülve ugyanakkor a többi külső szereplő külpolitikájának szerepét a tágabb térség, illetve Ukrajna szempontjából. A hidegháború utáni korszak azon sajátosságából kifolyólag, hogy a szuperhatalmi státusz szempontjából világunk egypólusúvá vált nem is tehetném ezt meg. Az Amerikai Egyesült Államok szempontjából egyrészről fontos geopolitikai érdekek fűződnek a térséghez, másrészt pedig a nyersanyagokban és energiaforrásokban gazdag területek az importra szoruló nagyhatalmak számára hosszú távú gazdasági érdekeket hordoznak, s bár az ebből fakadó fokozott érdeklődés főként Közép-Ázsiára érvényes[5], az EU számára az ukrán gáztranzit kérdése is alapvető fontosságú. Természetesen az USA külpolitikája, egyes elemek abban betöltött szerepe sem állandó, hanem egy folyamatosan változó tényező. Így mind az orosz külpolitikát, mind pedig Ukrajna helyzetét változó intenzitással és jelleggel befolyásolja. Bár az egyes adminisztrációk külpolitikai humán háttere is természetszerűleg eltérő, ebből adódóan a külpolitikai gondolkodást meghatározó értelmezésekben, sőt axiómákban is lehet eltérés. Így Zbigniew Brzezinski 1997-es A nagy sakktábla című könyvében vázolt geostratégiai koncepciót sem abszolutizálom - már az azóta eltelt idő miatt sem tehetném, ám az abban vázolt helyzetelemzést autentikusnak tekintem. A következő idézet indokolja, miért lehetnek az USA-nak geopolitikai érdekei a posztszovjet térségben:

„Eljött az ideje, hogy az Egyesült Államok egységes, átfogó és hosszú távú geostratégiát dolgozzon ki, és ennek alapján alakítsa politikáját egész Eurázsiában. Ez két alapvető tény együttes hatása miatt válik szükségessé: Amerika jelenleg az egyetlen globális szuperhatalom, Eurázsia pedig a világpolitika fő

[5] MAKKAY Lilla: Élénkülő forgalom a selyemúton, avagy a „Nagy Játszma" újabb fejezet Közép-Ázsiában. *Külügyi Szemle*. VIII. évfolyam. 2009. 1. szám.

színtere. Ezért bárhogyan alakulnak a hatalmi viszonyok az eurázsiai földrészen, az döntő fontosságú lesz Amerika világelsősége és történelmi szerepe szempontjából."

Brzezinskinek igaza van abban, hogy az általa geopolitikai pluralizmusnak nevezett helyzet
- nevezetesen, hogy Eurázsiában nincs olyan hatalom, mely a kontinens döntő részét uralni tudná - esetleges változtatására tett lépések figyelmen kívül hagyása akár középtávon is hegemóniája megkérdőjeleződését eredményezheti. Az angolszász geopolitikát meghatározó mackinderi hagyományokat folytatva, Eurázsiát, a geopolitikai érdekek érvényesítésének sakktáblájaként, a világpolitikai vezető szerepéért folytatott harc színtereként ábrázolja. Brzezinski szerint az Eurázsiában létfontosságú érdekekkel rendelkező Amerika középtávú érdeke, hogy a Szovjetunió összeomlása után keletkező geopolitikai pluralizmust fenntartsa, megakadályozva ezáltal, hogy egy ellenséges koalíció, netán egy eurázsiai állam maga szerezze meg a geopolitikai vezető szerepet a kontinensen. Ehhez szerinte egy olyan manőverező stratégia kialakítására és helyes alkalmazására van szükség, mely egyrészről tervszerűen politizál a geopolitikailag dinamikus országokkal szemben, másrészről pedig óvatosan kezeli a geopolitikailag katalizáló szerepet betöltő pilléreket. Oroszországot az aktív játékosok közé sorolja, míg Ukrajnát nem meglepő módon pillér szerepben ábrázolja, amely elsősorban éppen az orosz hatalmi törekvések relációjában nyeri el jelentőségét, mint ezen törekvések korlátozó eszköze. Így a két ország viszonyában a legfontosabb célkitűzésnek a független - a szó értelmezése nagy jelentőséggel bírhat - Ukrán állam megőrzését tekinti. Az Egyesült Államoknak tehát egyértelműen fűződnek geopolitikai érdekei a kontinenshez és azon belül a posztszovjet térséghez is, így az elemzés fő komponenseként megjelölt ukrán, illetve orosz külpolitika mellett, az amerikai komponens figyelembevételét is szükségszerűnek tartom - különösen a 2004-es események tükrében.

2. Kelet-Európa hatalmi ütközőzónáján

2.1. A Kijevi Rusztól a független Ukrán államig

Az egykori szovjet köztársaság helyén 1991-ben ki kiáltott független Ukrajna egy a mai formájában korábban nem létező államot helyezett Európa térképére. Ez nem jelenti azonban azt, hogy Ukrajna földrajzi és az ukrán nép etnikai eredete ne lehetne visszavezethető, így a renacionalizáció folyamatában fontos szerepet betöltő nemzeti múlt feltárására, illetve konstruálására ne állt volna rendelkezésre „nyersanyag".

Az ukrán nép történetének kezdete a szláv törzsek kelet-európai megjelenéséhez, illetve a differenciálódás során kialakuló keleti szláv tömb elkülönüléséhez köthető[6].

[6] FONT Márta-VARGA Beáta: *Ukrajna története.* Bölcsész Konzorcium, Szeged, 2006. http://mek.oszk.hu/04800/04809/04809.pdf

Államiságukat a Kijevi Nagyfejedelemségig vezetik vissza.[7] Habár magukat csupán a 19. századtól kezdik ukránnak nevezni, Ukrajna, mint területi megjelölés, eredeti „határvidék" jelentésében már a XIII. századtól kimutatható. Bár a határvidék státusz történetileg változó területeket jelentett és semmiképpen sem azonosítható a mai Ukrajna határaival, ám az ország mai területének történelmét figyelembe véve mégis kifejező az elnevezés. Onnantól ugyanis, hogy 1240-ben - Kijev eleste - a terület az Arany Horda fennhatósága alá került, valamilyen formában mindig nagyhatalmi érdekek ütközőzónájaként funkcionált. Már a 14. században több regionális hatalom terjeszkedik irányába, így a század közepén a Litván Nagyfejedelemség, a Lengyel Királyság és a Moszkvai Nagyfejedelemség osztozott a területen, míg a Fekete tenger menti részeket kezdetben a Krími Tatár Kánság, majd 1475-től az Oszmán Birodalom uralta. A 15. század sorozatos háborúiban és a járványok hatására elnéptelenedő vidékekre betelepült paraszti és ortodox katolikus elemekből alakult ki a kozákság és megindult egyfajta önálló kozák állam szervezése, mely azonban egy teljesen független szuverén állam formájában soha nem realizálódott. Az 1648-as Bohdan Hmelnickij vezette felkelés eredményeként született perejaszlavi-i megállapodásban a kozák vezér hűségesküt tett Alekszej orosz cárnak az autonómia megőrzésének fejében. Később azonban Lengyelország és Oroszország felosztotta egymás között a területet. Így tovább folytatódott a független kozák állam megteremtésének kísérlete, amelyhez alkalmat továbbra is a térségben zajló ismételten jelentkező nagyhatalmi vetélkedések szolgáltattak - XII. Károly, Poltava. A terület sorsa véglegesen Lengyelország felosztásával pecsételődik meg. Oroszország ekkora a Kárpátokig húzódó térségben megszilárdítja nagyhatalmi pozícióját, pontosabban benyomul abba a hatalmi vákuumba, melyet az Oszmán Birodalom hanyatlása, a Habsburg Birodalom és a porosz állam nyugati főcsapású hatalmi politikája eredményezett. Lengyelország harmadik felosztásakor (1793) Galícia kivételével az összes ukrán terület a cári birodalom fennhatósága alá került. Innentől a terület geopolitikai stabilizálódásáról beszélhetünk, mivel a novemberi forradalom nyomán megbukó cári hatalom, illetve az ezt követő polgárháborús helyzet során létrejövő rövid életű, különböző méretű és színezetű ukrán államkísérletek kivételével, illetve a német megszállás idejét leszámítva a orosz/szovjet fennhatóság állandó volt. Az ország geopolitikai helyzetében tartós változást a Szovjetunió összeomlása eredményezett. 1922-ben Ukrajna önálló szovjet tagköztársasággá válik és mai területének jelentős részét a Szovjetunió 1939 és '45 közötti hódításainak köszönheti (Galícia, Bukovina, Voliny és Kárpátalja), illetve annak, hogy 1954-ben a perejaszlavi-i orosz-ukrán megállapodás 300. évfordulójának emlékére „az orosz nép barátságának bizonyítékaként"[8] Hruscsov Ukrajnának ajándékozta az addig az Orosz Föderációhoz tartozó, Krím-félszigetet. Fontos kiemelni az ország régióinak a történeti elkülönülését. A szovjet hódítás alapján megszerzett területek, korábban lengyel, Habsburg fennhatóság alatt álltak, míg a keleti

[7] A mai Ukrajna közvetlen történelmi előképének az 1918-20-ban fennálló Ukrán Népköztársaságot tarja. FEDINEC Csilla: Hatalmi játszmák Ukrajnában. *Kommentar*, 2007/3
http://www.mtaki.hu/docs/fedinec csilla hatalmi jatszmak ukrajnaban.pdf.

[8] http://www.mult-kor.hu/cikk.php?id=8899

rész és Krím orosz, illetve előtte oszmán birtokok voltak és a mai ukrajnai orosz kisebbség is itt él. Ezek a nyugati és keleti történeti régiók még ma is politikai törésvonalat jelentenek.

A rövid történeti áttekintésből világosan látható, hogy a határvidék elnevezés akár önbeteljesítő jóslatként is felfogható, de mindenképpen kifejezésre juttatja a geopolitikai elhelyezkedéséből eredő azon sajátosságát, hogy a mai Ukrajna területe majd 800 éven át hatalmi vetélkedések színteréül szolgált, illetve különböző kombinációkban, részben vagy egészben valamelyik nagyhatalom határvidékeként funkcionált.

2.2. Ukrajna földrajzi helyzete:

A történeti áttekintés során láthattuk, hogy a politikai térszervezés szempontjából Ukrajna már földrajzi elhelyezkedéséből következően is bírt egyfajta állandósult ütközőzóna szereppel. A szuverenitását meg/visszaszerző volt szovjet tagköztársaság azonban közel sem csak történeti okokból kifolyólag tett szert geopolitikai érdeklődésre. A 603700[9] négyzet kilométer kiterjedésű ország, több, mint 50 milliós lakosságával, európai viszonylatban már területi és demográfiai tényezőiből fakadóan is jelentős állam volt. Földrajzi elhelyezkedéséből adódóan lényegében elvágta Oroszországot Európától, megszüntetve a negyven évig Moszkva uralma alatt álló keleteurópai államokkal a közvetlen kapcsolatot. Továbbá az ország természetföldrajzi adottságai (termőföldje, ásványkincsei), illetve Fekete-tengeri pozíciója szintén fontos gazdasági és politikai érdekeket indukáltak Ukrajna irányába.

2.2.1. Természetföldrajzi adottságok.

Ukrajna természetföldrajzi adottságait tekintve komoly gazdasági potenciált rejt magában. Egyrészről kiváló adottságokkal rendelkezik a mezőgazdasági termékek exportja, illetve az élelmiszeripar tekintetében. Itt találhatóak a világ legnagyobb kiterjedésű feketeföldű talajai (csernozjom), melyek több mint 6 millió hektár területet foglalnak el Ukrajnában, és a fő mezőgazdasági földkészletét alkotják. Ennek megfelelően Ukrajna az ezredfordulót követően a legnagyobb gabonaexportáló országok közé került: míg a United States Department of Agriculture 2003/04-re vonatkozó felmérése szerint Ukrajna a hatodik legnagyobb gabonaexportőr volt , addig a 2009/10-es felmérések már a harmadik-negyedik helyre mérik, amely mindkét esetben azt jelentett, hogy megelőzi Oroszországot.[10]

- Sokkal nagyobb külső érdeklődésre tarthat ugyanakkor számot az ország ásványkincskészlete. Ukrajna területén több mint kétszáz féle ásványi kincset találtak, amelyeket több mint nyolcezer lelőhelyen bányásznak. Tüzelőanyagok (szén, kőolaj, földgáz), érces ásványkincsek (vasérc, mangánérc, nikkel, titán, króm), illetve nem érces ásványkincsek (konyhasó, kaolin) is találhatóak az ország területén.[11] Gránit vagy grafit

[9] HORVÁTH Jenő: *Világpolitikai lexikon (1945-2005)*. Osiris, Budapest, 2005. 617. old.
[10] Ez a felmérés Kanada után a negyedik legnagyobb gabonaexportáló országnak méri: http://en.rian.ru/infographics/20100812/160171412.html
[11] IZSÁK Tibor: *Ukrajna természeti földrajza*. PoliPrint, Ungvár, 2007. 60. old.

készletét tekintve pedig a világ leggazdagabb országai közé tartozik.[12] Fontos megjegyezni, hogy ezeknek a természeti erőforrásoknak a jelentős része az ország keleti és déli régióiban található. Így például a kőszénre épülő iparágak az ország legkeletibb területén, a Donbas régióban koncentrálódnak, míg a kőolaj és földgáz készletek jelentős része - kb. 80%-a - a Dnyepropetrovszk - Donyetszk központú régiókban található. Azokon a területeken tehát, ahol az orosz nemzeti kisebbség nagy tömegben él és ahol az orosz nyelvi identitás is koncentrálódik.

Hozzá kell tenni, hogy az ásványkincsek kutatási munkálatai még nem fejeződtek be. Így komoly érdekeltségeket indukálhatnak a Fekete-tenger és az Azovi-tenger alatt található jelentős, ipari kitermelésre felhasználható ásványi-alapanyag készletek (kőolaj, földgáz, vasérc, színesfémek).[13]

2.2.2. Társadalom-földrajzi adottságok

Itt egyrészről fontos beszélnünk a demográfiai tényezőkről, illetve a gazdasági adottságok azon részéről, amelyek nem földrajzi genezis eredményei, hanem főként a Szovjetunió gazdaságszervezési örökségéből adódnak.

- Mint fentebb említettem Ukrajna az utódállamok többségéhez hasonlóan jelentős kisebbséget örökölt a Szovjetunió szétesését követően. Az Oroszország határain kívül maradt 25-28 milliónyi orosz kisebbség kb. 40%-a Ukrajnában élt a '90-es évek elején, s az összlakosság 22%-átadták. [14] Bár jelentős elvándorlás volt tapasztalható az orosz kisebbség részéről, még ma is a társadalom 17-18%-át alkotják - kb. 8 millió fő. Ráadásul az orosz kisebbség egy tömbben az ország keleti felén és a Krím-félszigeten helyezkedik el, ezáltal regionális dimenzióba is helyezve a kérdést. Tovább fokozza a helyzet bonyolultságát, hogy Ukrajnában - Moldovához hasonlóan - keveredik az etnikai és nyelvi identitás. Az 1989-es utolsó szovjet népszámlálás adatainál maradva, a magát ukrán nemzetiségűnek vallók 12% orosz anyanyelvű volt - kb. 4,5 millió lakos. Hogy ez mennyiben geopolitikai kérdés azt a nemzetiségi megoszlás 2004 utáni markáns politikai törésvonallá alakulása jól bizonyítja. A nemzetiségi megoszlás regionális dimenzióját tovább árnyalja, hogy az orosz többségű keleti területek lényegesen iparosodottabbak[15], így - a szovjet gazdaságszervezés eredményeként - gazdaságilag is jobban kötődnek a „nagytestvérhez". A nyelvi identitás politikai jelentőségét bizonyítja, hogy az ukrán alkotmány külön feltételként köti ki: csak olyan ember lehet az ország államfője, aki „having command of the state language" , azaz bírja az államnyelvet.
- A gazdasági adottságok geopolitikailag legfontosabb eleme kétséget kizáróan a

http://www.kmf.uz.ua/hun114/images/konyvek/Izsak Tibor Ukrajna%20termeszeti foldrajza.pdf

[12] http://www.kosivart.com/eng/index.cfm/do/ukraine.natural-resources

[13] IZSÁK Tibor: *Ukrajna természeti földrajza.* PoliPrint, Ungvár, 2007. 60. old. http://www.kmf.uz.ua/hun114/images/konyvek/Izsak Tibor Ukrajna%20termeszeti foldrajza.pdf

[14] http ://www. hhrf. org/kmksz/karpatalj a/statisztika. html

[15] Daniel SANDFORD: Ukraine: Why the Orange Revolution ran out of steam. *BBC News*, 11 March 2011.

szovjet időkből örökölt szénhidrogén tranzit infrastruktúrája. Ez a kérdés nem tekinthető a természetföldrajzi adottságokhoz hasonló statikus elemnek, ám az ebben a dimenzióiban zajló változások - melyek az ellátás- és tranzitdiverzifikálási kísérletek által kétségtelenül mind értékesítői, mind fogyasztói oldalon zajlanak - időtartama közelebb áll a kitermelési vagy éppen demográfiai változásokhoz, mint a külpolitikai kurzusváltások dimenziójához.

Az utódállamokban a KGST megszűnése és a világgazdaságba történő integrálódás kényszere miatt a '90-es években bekövetkezett példátlan gazdasági recesszió eredményeként az energiaexport jelentősége ezen országok gazdaságában és szociális, társadalmi viszonyaiban jelentősen megnőtt. A posztszovjet térség termelési kapacitásai ugyanakkor a világtengerektől elzártan helyezkednek el, így a fogyasztókhoz hatalmas szárazföldi területeken keresztül képesek csak eljutni, mely azt jelenti, hogy az export más államok területén keresztül zajlik. Az ebből eredő politikai és gazdasági kockázatokat nagyban növeli, hogy a térség esetében ez sokszor egy-egy utódállam monopolhelyzete mellett történik - lásd a harmadik és a negyedik számú melléklet. Ilyen helyzetben van Ukrajna is, mely Fehéroroszország mellett az Európába irányuló orosz export kizárólagos tranzitútvonala volt és még ma is a legjelentősebb. Ukrajna nemzetközi energiapiaci jelentősége tehát egyrészről abban áll, hogy tranzitországként az orosz kőolaj - és földgáz Európába jutását biztosítja, másrészről pedig jelentős fogyasztóként maga is függésben van az orosz nyersanyagexporttól , illetve 2004-ig attól, hogy ezt kedvezményes áron kapja a Kremltől. A helyzet bonyolultságát tovább fokozza, hogy Moszkva - főként Putyin elnökségétől kezdve - a külpolitikai eszköztár szerves részeként kezeli az energiaexportot és a narancsos forradalom után kvázi szankcióként alkalmazta Kijev irányába. A kérdéskör jelentőségét az elmúlt évek gázháborúi vagy az orosz tranzit diverzifikációs törekvések - Északi- és Déli-Áramlat - egyaránt bizonyítják.

Fontos megjegyezni, hogy a gazdasági infrastruktúra öröksége nem kizárólag az energiaexport kérdéskörére korlátozódik, hanem a szovjet gazdaságszervezési megoldások eredményeként sok esetben a kitermelési és a feldolgozó kapacitások is más tagköztársaságokban összpontosultak. Így például Ukrajna tekintélyes uránérc készletekkel rendelkezett, melyekből azonban megfelelő fűtőanyagot Oroszországban állítottak elő.[16]

A mai ukrán állam területének rövid történeti áttekintése megmutatta, hogy a nyugatról és keletről érkező befolyásolási, sokszor birtoklási szándékoknak komoly történelmi hagyománya van, egyfajta történelmi determinizmusként is tekinthető a szuverenitását kivívó állam geopolitikai ütközőzóna szerepe. Ám a földrajzi elhelyezkedés és adottságok figyelembevételével megállapítható, hogy ennek ma sokkal egzaktabb, kevésbé egy nosztalgikus birtoklási vágy által vezérelt okai is vannak. Az okok teljes feltárásához, illetve az elmúlt húsz évben bekövetkező változások megértéséhez nem elegendő azonban a rögzült feltételek számbavétele. Ehhez szükséges az egyes szereplők által érvényesíteni kívánt érdekek, az ezekből fakadó célok és az azok ütközése által

[16]Ifj. SIMON György: Az ukrán gazdaság problémái. *Külgazdaság*, 2004. január. 55. old.

keltett érdekkonfliktusok eseti vizsgálata.

3. Változó geopolitikai kondíciók - egyensúlyi politika kelet és nyugat között (1992 - 1999)

3.1. Függetlenedés nyugati romantikával

A Szovjetunió felbomlása során keletkező többdimenziós válság a birodalom szétesésével és a szuperhatalmi szembenállás megszűnésével nem oldódott meg. A fő élményanyag, amely mentén a politikai napirend, így a külpolitikára vonatkozó elképzelések is kialakultak: a birodalom széthullásából adódó geopolitikai űr, a restaurációtól való félelem; a világgazdasági integráció szüksége által kialakult gazdasági, szociális és társadalmi válság; a renacionalizáció során keletkező etnikai konfliktusok és autonómia törekvések. Az új államok létrejötte és a kialakulásukkal járó konfliktusok valamennyi hatalmi központ, illetve a szomszédos államok számára is komoly kihívást jelentett. A hidegháborús viszonyokhoz képest a geopolitikai átrendeződés kétségtelenül óriási volt. A magát sikeresen a Szovjetunió jogutódjaként elismertető Oroszország határai több száz kilométerrel szorultak vissza. Moszkva azonban nem csak a közvetlen ellenőrzését veszítette el e területek felett, hanem minden szándéka és hatalomátmentési illúziója ellenére befolyásának jelentős részét is. Az önálló államiság léte gyakran magukat a helyi eliteket is váratlanul érte, így sokszor nem beszélhetünk konzekvens külpolitikáról, ám kijelenthető, hogy az utódállamok többségénél kezdetben az orosz befolyástól történő minél gyorsabb elszakadás szándéka jellemző volt.

Az 1991. augusztus 24-én függetlenségét kikiáltó, majd azt december 1-jén népszavazáson megerősítő Ukrajna külpolitikai kondíciói sok tekintetben megegyeztek a többi utódállaméval, ám egyes - fentebb ismertetett - elemekben markáns eltérést is mutatott. A szuverenitását megszerző állam legfontosabb külpolitikai relációja az Oroszországhoz fűződő viszony meghatározása volt. A hirtelenjében kialakult geopolitikai térvesztés, illetve az orosz külpolitika kezdeti atlantista irányvonala lehetőséget teremtett az ukrán vezetés számára, hogy egy másik hatalmi központ segítségével stabilizálja az ország helyzetét egy a moszkvai befolyástól a lehetőségek szerint leginkább mentes állapotban. Ennek leggyorsabb módja a világpolitikai és gazdasági integráció külső segítséggel történő végrehajtása lehett. Ennek kedvezett az 1992 és '93 ősze között érvényesülő, Andrej Kozirjev külügyminiszter nevével fémjelzett orosz külpolitikai kurzus teremtette helyzet. Ez a szovjet hatalmi potenciál minél szélesebb körű átmentését a demokratikus nyugati intézményrendszerhez történő lehető leggyorsabb csatlakozással, a piaci és demokratikus reformok véghezvitelével tartotta megvalósíthatónak[17]. Ezért a szovjet hatalom státuszainak megőrzésén túl cezúrát vont a külpolitikában és egy a demokratikus népek sorába beilleszkedni igyekvő, korábbi

17 DEÁK András György*: Az orosz külpolitikai gondolkodás története* (1992-1997*).* (PhD értekezés) Budapest, 2003. http://vhd.lib.uni-corvinus.hu/105/1/deak andras gyorgy.pdf

konfrontatív politikáját feladó hatalom képét igyekezett hitelesíteni, mivel a külpolitikára az átalakuláshoz és az integrációhoz szükséges külső támogatás megszerzésének a szerepe hárult. Ez az atlantista külpolitika igyekezett kerülni minden olyan lépést, amely a szovjet reflexek továbbélésének látszatát keltheti, illetve amelyek kockáztatják a nyugati támogatások megszerzését, így lényegében negligálta a közel-külföldön gyakorolt közvetlen befolyás elvesztésének kérdését.

Szintén javította Ukrajna „tárgyalási pozícióját", hogy az ország katonailag is jelentős szovjet örökséggel bírt: majd 700000 fős , viszonylag konzisztens rendszert alkotó hagyományos haderőt[18], valamint fontos, termelési kapacitásuk jelentős részét megőrző hadiipari létesítményeket és üzemeket örökölt - Antonov repülőgépgyár, Motor Szics konszern. Másrészről pedig - Moszkva szempontjából sokkal fontosabb tényezőként - Ukrajna 1800 stratégiai nukleáris robbanófejet tudhatott a saját területén.[19] Ez a térségben jelentkező nukleáris proliferáció veszélye mellett az orosz hatalmi potenciál átmentését is érintette. Oroszország számára a világpolitikai szerep megőrzésének ugyanis reálisan két eszköze maradt: egyrészt az ENSZ Biztonsági Tanácsában betöltött helye, amelyet sikeresen megőrzött, másrészt pedig a még mindig óriási nukleáris elrettentő ereje. A második kiváltképp nagy jelentőséggel bírt, mivel ez volt az a terület ahol az orosz fél közel egyenrangú tárgyalófélnek számított az Egyesült Államokkal. Moszkvának tehát fontos érdekei fűződtek ahhoz, hogy az utódállamokban maradt nukleáris fegyverzetet visszaszállítsák az ország területére. Kijev ezek alapján tehát viszonylag kedvező tárgyalási pozícióval érkezett az elszakadást követő rendezetlen kérdések képzeletbeli tárgyalóasztalához„ így a két állam között a konfliktusok és a bonyolult problémák ellenére sikerült végig a tárgyalásos rendezést fenntartani és viszonylag gyorsan lezárni a kérdéses ügyeket - elhúzódó konfliktus talán csak a Krím-félsziget és az ott állomásozó hadiflotta kérdésében alakult ki . A nukleáris fegyverzet területén is sikeresen rendeződött a viszony, miután a lisszaboni jegyzőkönyv értelmében a három atomfegyvert öröklő állam kötelezettséget vállalt a területükön lévő atomfegyverek felszámolására és az atomsorompó-szerződéshez atomfegyverrel nem rendelkező államként történő csatlakozásra.

A független Ukrajna geopolitikai stabilizálódásának voltak azonban más dimenziói is ahol lényegesen kevésbé kedvező feltételek álltak rendelkezésre. Ilyen volt többek között az ország belső gazdasági és társadalmi viszonyainak konszolidálódása. Ennek elsődleges oka, hogy ez túlzott mértékben vált külső tényezők függvényévé, mivel az ország világgazdasági integrálódása sokkal zökkenő mentesebb és gyorsabb folyamatként élt az ukrán politikusok képzeletében, mint az valójában lezajlott, így nem voltak felkészülve annak belső áldozataira. Az ukrán politikai elit is komoly nyugati segítségre, főként nagyarányú tőkebefektetésre számított. Ezeknek az elvárásoknak a teljesületlenségét és a nyugati intézményekbe történő gyors integráció lehetőségének

[18] DEÁK András - PÓTI László - RÁCZ András: A posztszovjet térség, mint biztonságpolitikai kihívásforrás. In.: DEÁK Péter: *Biztonságpolitikai Kézikönyv.* Osiris, Budapest, 2007.
[19] Belorussziában 54, Kazahsztánban körülbelül 1050 ilyen stratégiai robbanófej maradt. U. o.: 348. old.

elvesztését követően azonban Kijevnek is mérlegelni kellett a geopolitikai realitásokat. Azzal, hogy az Oroszországhoz fűződő gazdasági kapcsolatokat nem sikerült a Nyugattal történő széles körű együttműködésre váltani, az országnak alkalmazkodni kellett a körülményekhez. Az szovjet gazdaság hagyatékaként igen jelentős energiahordozó szükségletekkel rendelkező államnak, döntően importból kellett fedeznie fogyasztását. Ráadásul a '90-es években Moszkva végig politikai kérdésként kezelte a FÁK tagállamok energiaellátását, így azt a volt tagköztársaságok jóval a világpiaci ár alatt kapták. Az ukrán vezetés tehát nem kockáztathatott egy komolyabb konfliktust Oroszországgal, az elvárásokhoz képest alacsony érdeklődést és támogatást mutató Nyugatért. A Leonyid Kravcsuk elnököt 1994-ben váltó Leonyid Kucsma ennek megfelelően Ukrajnát egy Oroszország és Európa közötti híd szerepben kívánta megerősíteni. Így Kucsma elnöksége idején az atlanti integrációt előtérbe helyező külpolitika mellet a FAK irányába folytatott aktív politika is fontos szerepet játszott. A külpolitika prioritásként továbbra is az euroatlanti integráció szerepelt és sor is került olyan eseményekre, mint az 1997-es NATO Megkülönböztetett Partnerségi Charta aláírására. A valóságban azonban az integráció realitásai keveset mozdultak előre, ami elsősorban a reformok elmaradásának következménye volt. Emellett már a Kucsmaérában, a '90-es évek második felében megindult a kísérlet egy önálló, regionális együttműködési rendszer beindítására is - GUAM. A választási alternatívák tehát már ekkor is egy háromszög mentén ábrázolhatóak: az egyik alternatívát a nyugati közösség intézményeibe történő integráció, a másikat a korábbi szovjet tagköztársaságok, elsősorban Oroszország irányába történő közeledés, míg a harmadik lehetőséget az önálló érdekközösségen alapuló nemzetközi közösség létrehozása jelentette. A szimbolikus politika és a deklarációk szintjén a Kucsma-adminisztráció tehát megőrizte az euroatlanti integráció prioritását, ám a valóságban nem sokat tett annak megvalósítása érdekében. Az országra így elhúzódó gazdasági és szociális válság, valamint az orosz gazdasági függőség továbbélése várt. Ezt jól bizonyítja az ukrán gazdaság 1998-ig tartó erőteljes depressziója, illetve az, hogy egyértelmű növekedést csak 2000-2001-ben regisztráltak.

A külső pénzügyi segélyek térségbe irányuló elmaradása azonban az Ukrajnát érintő közvetlen negatív következményeken kívül az orosz külpolitikai kurzusváltás előidézésével közvetetten is megváltoztatták az ország geopolitikai helyzetét a '90-es évek közepére. A kozirjevi külpolitika irányvonalának az erodálódása rendkívül gyorsan, már '92-ben megindult minekutána korán nyilvánvalóvá vált, hogy mind a külső anyagi segítség, mind - részben annak elmaradása miatt - a nagyhatalmi státusz megőrzése irreálisnak bizonyult. Nehezítette az utódállamok, így Ukrajna viszonyulását is Oroszországhoz, hogy a hivatalos külpolitikával elégedetlen törvényhozás, leginkább annak felsőháza, a Legfelsőbb Tanács[20] önállósította magát e területen. A 1993

[20] Ekkor még nem a mai közjogi berendezkedése volt Oroszországban, hanem egy a szovjet alkotmány módosításával létrehozott átmeneti intézményrendszer működött, amelyben a Legfelsőbb Tanács a törvényhozás tulajdonképpeni felső házaként funkcionált - az európai alkotmányos hagyományokhoz képest erős jogkörökkel. Éppen ennek a konfliktusnak a lezárását követően sikerül elfogadtatni az elnöki hatalmat megerősítő alkotmányt (1993. december). Thomas F. REMINGTON: Politika Oroszországban. In.: Gabrial A. ALMOND - G. Bingham

októberéig fennálló szembenállás az elnöki hatalom és a törvényhozó hatalom között bizonytalanná tette az orosz külpolitika jövőjét. A Legfelsőbb Tanácsban a Szovjetunió reintegrálásától, az új orosz határok etnikai szempontú kiigazításán át, az ukrán-beloruszorosz elemekből álló szláv egység létrehozásáig szerepeltek koncepciók. Nem volt tehát elhanyagolható kérdés az ukrán vezetés számára, hogy a külpolitikát meghatározni igyekvő erőcsoportok melyike jön ki győztesen a szembenállásából. További bizonytalansági tényezőt jelentett az a kérdés, hogy a feltétlen atlantizmus korlátainak nyilvánvalóvá válásával, milyen irányba mozdul el az elnöki hatalom külpolitikai irányvonala. Főként azt követően jelent meg az esetleges változás fenyegetően, hogy a belpolitikai konfliktus rendezését Jelcin a hadsereg igénybevételével valósította meg. Ezek a tényezők közvetlenül inkább növelték Ukrajna mozgásterét, mivel a belpolitikában kötötték le Oroszország energiáit, ám a hosszabb távú lehetőségek tekintetében a kiszámíthatatlanságot erősítették.

3.2. Változó elemek az orosz relációban

Oroszországban az intézményi konfliktus lezárása és a belpolitikai konszolidáció közvetlenül ugyan nem befolyásolta az ukrán külpolitika főirányát, ugyanakkor azáltal, hogy a legfontosabb dinamikus elemként értékelt orosz külpolitikában változást eredményezett, egy az ország geopolitikai helyzetét meghatározó komponenst lényegesen módosított.

Az 1993 októberét követő belpolitikai konszolidáció megteremtette a külpolitikai aktivitás feltételeit. Ez a reaktiválódás azonban már nem a korábbi atlantizmusban öltött testet, hanem - egy átmeneti időszakot követően - éppen annak ellentétes előjelű irányvonalát vette fel. A délszláv válság unilaterális, az orosz fél hozzájárulása nélkül zajló nyugati rendezése, illetve a NATO bővítés véglegesen eloszlatta a '90-es évek elején remélt, a hatalmi státuszát átmentő, partnerként bevont Oroszország illúzióját. A NATO kelet-európai kiterjesztése különösen súlyosan érintette az orosz érdekeket, mivel ezt a volt érdekszférába, a hatalmi űr következtében történő ellenséges benyomulásként értékelte - ennek megítélését a katonai szövetség boszniai aktivizálódása tovább rontotta. Az 1993 novemberében elfogadott új katonai doktrína már potenciális fenyegetésként értékelte a katonai tömböknek az orosz határok felé történő kiterjesztését. Ez nem csak a teljes tagságot kilátásba helyező közép-európai államoknak szólt, hanem Ukrajnának is, amely 1994-ben a FÁK tagállamok közül elsőként csatlakozik a NATO Partnerség a Békéért programjához. Az orosz vezetés tehát már a belpolitikai konszolidáció kezdetétől az orosz nemzeti érdekek fokozott figyelembevételével politizált a külföld irányába, valamint előtérbe került az eurázsiai koncepció, egy önálló orosz centrumszerep kiépítése.

Ennek részeként egyrészről a szövetségépítés dimenziójában, valamint a közelkülföld irányába beszélhetünk a legmarkánsabb politikai irányváltásról. A nyugati kegykeresés erodálódása, majd később a nyugati ellenségkép elhatalmasodása eleve

POWEL: *Összehasonlító Politológia.* Osiris, Budapest, 2006. 507. old.

konfliktus készebbé tette Oroszországot a térségben. A közel-külföld esetében azonban ennél lényegesen többről volt szó. Az önálló orosz centrumszerep saját erőforrásokkal történő kiépítésében játszott fontos szerepet az ide irányuló politika, valamint ezzel párhuzamosan a korábban hanyagolt diplomáciai kapcsolatok felmelegítése. Oroszország fő célkitűzése a térség feletti hegemón pozíció kialakítása, a térség országainak re-integrálása volt. Ez a törekvés Ukrajna számára nyilvánvalóan nem volt figyelmen kívül hagyható szempont a külpolitika alakításában, valamint olyan geopolitikailag meghatározó kérdésekben, mint az orosz kisebbség helyzete. Az utódállamok konfliktusaiba konszolidációs céllal beavatkozó orosz külpolitika, a re-integrációs elképzelések radikálisabb képviselői számára bizonyították a katonai megoldások életképességét, amely ismételten az ukrajnai orosz kisebbség dimenziójában nyeri el valódi jelentőségüket. Ezek a tényezők ugyanakkor - bár lényeges változást jelentettek a kondíciók tekintetében - az ukrán külpolitika vektorirányán, annak hangsúlyain nem változtattak. Egyrészt kedvezett az orosz közel-külföld politika változásából adódó veszélyeknek, hogy Kucsmát a keleti erőcsoport emberként tartották számon, valamint, hogy a sajátos „hídszerep" koncepciója közvetlenül nem sértette az orosz érdekeket, sőt a korai időszak nyugati romantikájához képest kedvező irányú elmozdulást jelentett. Nagyban csökkenthette Moszkva aggodalmát a tény, hogy Ukrajna gazdaságilag még mindig szervesen kötődött az országhoz és ez a jelentős reformok halogatásának következtében a jövőre nézve is valószínűsíthető volt. És ami talán a legfontosabb: maga Kreml sem kívánt ajtóstul rontani a házba, vagyis nem egy a FÁK országokat homogén egységnek kezelő és a re-integrálást a lehető legrövidebb idő alatt megvalósító politikába kezdett. Ezáltal a volt tagköztársaságok egészében nem indukált pánikszerű irányváltást és „menedék keresést". A többsebességes integráció jegyében, a hivatalos külpolitika szintjére emelkedett koncepció differenciált a tagállamok között és kezdetben egy a Moszkvához lojálisabb államok közötti nagyobb fokozatú integráció beindításához látott hozzá.

A '90-es évek második felében, főként Primakov '96-os külügyminiszteri kinevezését követően az orosz külpolitika a centrumépítés mérsékelt koncepciója mellett konszolidálódott, amelynek eredményeként Ukrajna külpolitikájában nem eredményezett jelentősebb hangsúlyeltolódásokat. Az 1992 és '99 közötti időszak vázlatos áttekintése és néhány elemének általam önkényes kiemelése jól bizonyítj a, hogy Ukrajna rendelkezett bizonyos statikus geopolitikai kondíciókkal, melyeket nem lehetett figyelmen kívül hagyni. Ezek a kondíciók azonban a dinamikus elemek, így ebben az évtizedben főként Oroszország relációjában nyerik el valódi jelentőségüket. Ukrajna geopolitikai orientálódása ezeknek a kondícióknak megfelelően alakult az évtizedben, s a kezdeti időszak kedvező körülményei, valamint az illuzórikus elvárások által motivált nyugati romantikát követően Kucsma elnöksége idején - amely a vizsgált korszak nagy részét felöleli - a kétvektorú külpolitikában stabilizálódott, ám a nyugati integráció prioritása, legalábbis annak hosszú távú, verbális célként történő megőrzése mellett.

4. Irányváltás (?) az ezredfordulót követően (1999 – 2004)

Ukrajna geopolitikai helyzetében a 2000-es évek közepére mélyreható változások következtek be. Egyrészről - a korábbiakhoz hasonlóan - a külső tényezők, illetve azok viszonyában beállt fordulatok eredményezték a módosult helyzetet, másrészről azonban immár Ukrajnán belül is történtek változások, amelyek eredményeként a külpolitika és részben a geopolitikai orientáció is változásokon ment keresztül, katalizáló szerepet betöltve ezáltal a külső szereplők irányába.

4.1. Második atlantizmusból második hidegháború

Ha időrendi sorrendben végigtekintjük az exogén elemek változását, akkor mindenképpen az orosz relációban jelentkező események számbavételével kell kezdenünk. Oroszország helyzete a '90-es évtized végére szinte kilátástalanná vált. Épp hogy csak elkezdett az ország kilábalni az 1998-as pénzügyi válságból, máris újabb belső háborúkba keveredett - 1999: dagesztáni háború, második csecsen háború - valamint presztízs veszteségeket szenvedett el a nemzetközi politika színterén. Az 1999-es szerbiai NATO bombázásokra ugyanis ismét csak Oroszország érdekeinek figyelmen kívül hagyásával került sor. Ez azt jelentette az orosz vezetése számára, hogy egy szempontjukból fontos európai kérdésben ismét elszigetelődtek, egy az orosz politika - és befolyás érdeklődésére hagyományosan számot tartó régióban véleményüket a nyugati fél negligálta. A Szovjetunió felbomlását követően alig tíz évvel az orosz vezetésnek szembesülnie kellett azzal a ténnyel, hogy nemhogy nem sikerült a hatalmi státusz zökkenőmentes átmentésével centrumszerepben integrálódni a világba, hanem az ország lényegében perifériára szorult. Nem segített a viszonyok rendezésében, hogy az idős és beteges Borisz Jelcin elnök egyre inkább képtelen volt feladatát ellátni. Ilyen körülmények között került sor először Vlagyimir Putyin '99 végi elnöki kinevezésére, majd a következő év márciusában államfővé történő megválasztására. Az új elnök hatalomra kerülése mind bel-, mind külpolitikai szempontból fontos változásokat hozott. A korábbi KGB ügynök Putyin szemben a jelcini korszak, az elitek hatalmi harcainak kiszolgáltatott, oligarchikus államszervezésével, egy sokkal inkább etatista módszerhez folyamodva kezdte meg a közhatalom helyreállítását. Ez már önmagában növelte - hosszabb távon - a külpolitikai mozgásteret csökkentve annak a belső erőviszonyoktól való függőségét, amelyhez kedvezően társult a putyini külpolitika kezdeti, a realitások ésszerű számbavételéből fakadó mérsékelt magatartása.

Ilyen visszafogott, konszolidálódó körülmények között érte az orosz vezetést az az esemény, amely közvetlenül egy másik fontos szereplőt érintett ugyan, ám az ahhoz való viszonyulás, illetve az eseményből eredő következmények minden nemzetközi szereplő számára lényegi kihívást jelentettek. Az Egyesült Államokat ért 2001. szeptember 11-i terrortámadásokat követően, válaszlépésként meginduló Afganisztáni háború felértékelte a Bush adminisztráció számára a korábban háttérbe szoruló Oroszországot. Tette ezt

egyrészt Moszkva gyors és egyértelmű gesztusa, amellyel Washington mellett foglalt állást, másrészt pedig az a segítség, amelyet az afganisztáni hadjárat során Oroszország nyújtott - légterének utánpótlási útvonalként történő használata, hírszerzési támogatás. A csecsen felkelőkkel küzdő - ezt követően az orosz vezetés ezt igyekezett az iszlám terrorizmus elleni világméretű harc dimenziójába helyezni - és a közép-ázsiai stabilitásban közvetlenül érdekelt orosz vezetés számára a tálib vezetésű ország kockázatos közelségben helyezkedett el, így maga is közvetlenül érdekelt volt az iszlám fundamentalizmus közép-ázsiai visszaszorításában. A két állam között kialakult érdekközösség egy a '90-es évek elejének atlantista korszakát idéző kapcsolatot eredményezett, amelyben ismét kezdett előtérbe kerülni a bizalom és az együttműködés. Ez az évtized is bizalom gerjesztően indult tehát az amerikai - tágabban nyugati - és orosz kapcsolatok tekintetében. Ráadásul az orosz fél esetében a tíz évvel korábbihoz képest megszűnt a belpolitikai bizonytalanság, az ország viszonyai egyre kiszámíthatóbbá váltak, valamint az 1998-as államcsőd tapasztalatából kiindulva az ország szigorú tartalékolási politikával arra is képessé vált, hogy makrogazdasági stabilitását külső segítség nélkül biztosítsa. A kezdeti, bizalomra okot adó kapcsolatok azonban a Bush adminisztráció külpolitikájának 2003-ban meginduló „demokráciaexportjától" gyors erodálódásnak indultak, majd a hidegháborús hangulatot idéző konfliktussá mélyültek.

Az első fontos momentum, ami az „idilli" kapcsolatot megzavarta, az USA 2003. márciusi iraki inváziója volt. Egyrészt a '90-es években is kifogásolt NATO akciókhoz hasonlóan az ENSZ BT felhatalmazásának elhagyása olyan lépés volt Washington részéről, amely immár harmadik alkalommal kerülte meg az orosz hatalmi potenciál egyedüli, veszteség nélkül megmaradt elemét. Fontos különbséget jelentett azonban a boszniai és koszovói akciókhoz képest, hogy ott az intervenció indokaként felhozott humanitárius érvek valóságtartalmához kétség sem férhetett, nem úgy Irak esetében. Többekhez hasonlóan ugyanis Moszkva sem tartotta bizonyítottnak a tömegpusztító fegyverek előállítására, illetve a rezsim al-Kaidával fenntartott kapcsolatára vonatkozó állításokat, nem is beszélve az emberi jogi helyzet érvként említéséről, amely korábban sokkal súlyosabb napokat is megélt Irakban - például „vegyi" Alinak a kurd civil lakosságot is érintő, vegyi fegyverekkel ékesített működésekor. Moszkva számára tehát az offenzíva nem volt másként értelmezhető, mint a Föld egyik legjelentősebb energiahordozó tartalékaival rendelkező térségbe irányuló direkt beavatkozásként. Ebből azonban a két ország teljes elhidegülése még nem következett. Habár a viszony megromlásának kezdetei kétségtelenül az iraki háború és az ott elsőként megjelenő unilaterális, érdekeit akár katonai eszközökkel is érvényesítő bush-i politikáig nyúlnak vissza, a teljes bizalomvesztés a közel-külföldön megjelenő „színes forradalmakhoz" köthető.

4.2. Euro-atlanti kiábrándulás - mérsékelt irányváltás

Leonyid Kucsma elnököt megválasztásakor oroszbarát elnökként tartották

számon, ám a '90- es évek során - demokratikus elkötelezettségével ellentétben - sikerült a nyugatbarát politikus képét elfogadtatnia a nemzetközi közvélemény előtt. Olyannyira, hogy 1999-es újraválasztásakor komoly jelzéseket kapott a Nyugat részéről arra vonatkozóan, hogy amennyiben teljesíti a minimális elvárásokat - demokratikus kritériumok, reformok megújítása, korrupció csökkentése - akkor számíthat az Egyesült Államok, illetve Európa integrációs támogatására. Az államfő igyekezvén megfelelni az elvárásoknak és a lehetőséget komolyan véve Viktor Juscsenkó személyében reformistaként és nyugatbarátként ismert politikust nevezett ki kormányfővé. A várakozásoknak megfelelően Juscsenko kormányfősége idején megindult egyfajta gazdasági konszolidáció és bizonyos strukturális reformok is megkezdődtek - amelyek eredményeként stabilizálódott a költségvetés helyzete, illetve ekkora tehető a gazdasági növekedés[21] megindulása is. A pozitív gazdasági fejlemények mellett azonban a demokratikus működés komoly hiányosságait sejtető durva politikai botrányok az ukrán belpolitika mindennapos részei maradtak - Gongadze-ügy, Kolcsuga-ügy[22]. A 2000-es évek elejére tehát a külső-belső feltételek nagy része adott volt ahhoz, hogy Ukrajna a Kucsma első elnökségének idején meglévő nyugatos retorika mellett valóban megkezdje az érdemi felkészülést egy esetleges európai/atlanti integrációra, megteremtve azokat a szerkezeti, strukturális átalakításokat, melyek egyáltalán képessé tehetik erre. Ezek a lépések a reformer miniszterelnök kinevezésével, a gazdasági konszolidációval meg is indultak, ám az ukrán fél a függetlenedés korai állapotához hasonlóan illúziókkal élt az integráció sebességét illetően.

Már 2000 végén megjelenik egy finom külpolitikai kiigazítás a keleti vektor mentén, miután a külügyminiszteri tisztségbe visszatér Anatolij Zleno, Kravcsuk elnök külügyminisztere. A 2001. januárjában aláírt ukrán-orosz katonai együttműködés azonban még csak a korábbi FÁK - NATO egyensúlyi politika néminemű revitalizálása volt, semmiképpen sem egy markáns keleti biztonságpolitikai irányváltás. Meglátásom szerint ez inkább egy az ország geopolitikai realitásaiból eredő szükségszerűség volt, mint a nyugati fél figyelmeztetésére szolgáló lépés. Szükségszerűnek tartom annyiban, hogy, ha nem akart az orosz félben kétségeket ébreszteni afelől, hogy a '90-es évek végén mindinkább biztonsági jelleget öltő GUUAM, '97-óta megtartott évenkénti tengerészeti hadgyakorlatok a NATO-val vagy az évi 350-en megvalósult ukrán-NATO programnak nincs Moszkva ellenes éle, akkor nyitottnak kellett lennie egy ilyen irányú biztonságpolitikai kiigazításra. Nem szabad elfelejteni, hogy már nem a '98-as pénzügyi csőd által megroppant Oroszországról van szó, hanem egy belpolitikailag stabilizálódott és a térség irányába továbbra is jelentős, főként gazdasági nyomásgyakorló potenciállal

[21] Economic Survey of Europe 2002, No. 2. United Nations Economic Comisson for Europe. http://www.unece.org/ead/pub/surv 022.htm

[22] Vannak, akik a Georgij Gongadze, a politikai elit ügyeit vizsgáló újságíró megölésének ügyét a Kucsma adminisztráció hitelességének elvesztése és a narancsos forradalomhoz vezető közhangulat kialakulása szempontjából az egyik legjelentősebb tényezőnek tartják. Lásd: Stephen WHITE and Ian MCALLISTER: Rethinking the 'Orange Revolution'. In.: *Journal of Communist Studies and Transition Politics*. Volume 25, Issue 2-3, 2009. 229. old.
Az ország demokratikus viszonyainak tekintetében mindenképpen szimbolikus a hatalomtól független sajtó prominens tagjának brutális meggyilkolása.

rendelkező államról. Ráadásul az orosz kisebbség belpolitikai kényszere mindig befolyásoló tényező Ukrajnában.

A komoly külpolitikai irányváltásra, legalábbis az ezt sejtető lépésekre 2003-ban kerül ugyan sor, az előidéző momentumok azonban már korábban jelentkeznek. Az EU ugyanis a megelőző években többször világossá tette Kijev számára, először hatékonyabbá kell tenni az EU- ukrán megállapodások végrehajtását, majd ezt követően lehet dönteni arról, hogy Ukrajna egyáltalán tekinthető-e EU-tagságra alkalmas jelöltnek, valamint többször kifejezte elégedetlenségét az átalakulás sebességével és mélységével kapcsolatban. Ezek eredményeként a kapcsolatok perspektívája az ukrán fél számára bizonytalanná vált, nagyban hozzájárulva ahhoz, hogy Kijev komolyan elkezdje a külpolitika keleti vektorának felértékelését. 2002-ben az elnök, a helyzet tisztázása véget a parlament elé terjesztett egy a társult tagsági státusszal kapcsolatos menetrendet, mely már 2004-2007 közé prognosztizálta a státusz elnyerését. Az Unió azonban gyorsan szertefoszlatta az ukrán reményeket és uniós intézményrendszer több kompetens személye (Romano Prodi bizottsági elnök, az EP Ukrajna Bizottságának elnöke, stb.) nyilvánvalóvá tette, hogy ez a menetrend nem fog érvényesülni. Így alakul ki az a helyzet, hogy míg az ukrán elit eddig mindig az euro-atlanti integráció prioritásként kezelése mellett döntött, a második Kucsma periódus alatt elkezdődik egy a keleti fél irányába történő elmozdulás.

Ennek egyik leglátványosabb momentuma az a 2003 tavaszán aláírt egyezmény volt, melynek értelmében Ukrajna Oroszországgal, Fehéroroszországgal és Kazahsztánnal együtt létrehozza az ún. Közös Gazdasági Térséget. A kezdeményezés önmagában nem jelentett újszerűséget és komoly eltérést a többi ilyen irányú egyezménytől. Az ukrán vezetés azonban kötelezettséget vállalt arra, hogy a WTO - csatlakozás ügyében a másik három országgal koordinált álláspontot fog képviselni. Ez akkor válik érdekessé, ha figyelembe vesszük, hogy az ukrán fél ezen a téren lényegesen jobban állt, mint például Oroszország. Így az ukrán döntés alapján, véleményük szerint a négy ország együttműködése (persze mindenekelőtt az orosz kapcsolatok szorosabbra fűzése) lényegesen nagyobb rövid távú előnnyel kecsegtet, mint a világgazdasági integráció erőltetése. Nem más történt tehát, mint hogy a független ukrán állam történetében elsőként nem az euroatlanti integráció prioritását választotta, hanem a FÁK tagállamok nyújtotta gazdasági lehetőségeket. Közel sem volt azonban vége itt az Oroszországnak tett engedményeknek és a Nyugat irányába bevezetett „szankcióknak". A 2004. június 15.-i rendelettel hatályba léptetett új katonai doktrína még az e hónap végén esedékes isztambuli NATO csúcs jegyében született, így az első hivatalos ukrán dokumentumként megfogalmazta a NATO-tagság célját.[23] Egy hónap elteltével azonban Kucsma új rendeletet adott ki, melyben éppen a doktrína tagsági passzusait módosította olyan módon, hogy abból a tagság, mint cél kikerült és helyére az euroatlanti integrációs politika

[23] PÓTI László: Új elemek az ukrán kül- és biztonságpolitikában. *ZMNE Stratégiai Védelmi Kutatóintézet Elemzése* - 2004/5.
http://193.224.76.4/download/svki/Elemzesek/2004/SVKK Elemzesek 2004 5.pdf

folytatásának megfogalmazása került. A hivatalos indoklás szerint az ok az volt, hogy az isztambuli csúcson elmaradt Ukrajnának, a tagság perspektíváját jelentő Tagsági Akciótervben való részvétele, így Kijev, bár megtartja a tagságot hosszú távú célként, rövidtávon nem törekszik arra. Szintén júliusban Kucsma és Putyin megegyeztek abban, hogy az Odessza-Brodi vezetéket orosz olajjal töltik meg, így azt a megépítési szándékkal (nevezetesen a közép-ázsiai olaj Európába szállítása) éppen ellentétes módon nem diverzifikációs céllal helyezik üzembe.

Összességében tehát az új évezred komoly kilátásokkal indult egyrészről a stabilizálód Oroszország és az Egyesült Államok kapcsolatát, valamint Ukrajna európai integrációját illetően is. A helyzet azonban viszonylag gyorsan megváltozott és mind az amerikai-orosz relációban gyors elhidegülés következett be, mind pedig az ukrán integráció perspektívái elhomályosultak. Fontosnak tartom azonban megjegyezni, hogy meglátásom szerint az Ukrajna esetében bekövetkező keleti hangsúlyváltás korán sem olyan markáns és hosszú távú prioritásátrendeződés volt, mint amilyennek a fenti, főként Oroszországnak tett gesztusok sejtetik. Egyrészről 2004-et írunk, amely elnökválasztási év volt Ukrajnában, így nyilvánvalóan ismét szembesülni kellett a belpolitika etnikai törésvonalával, ergo a választási győzelem érdekében gesztusokat kellett tennie az orosz kisebbség számára. Nem elhanyagolható szempont az sem, hogy mind Kucsma, mind az utódjának kiszemelt Viktor Janukovics a dnyepropetrovszki „klán" képviselője volt, így a gazdasági-politikai háttér megőrzése is igényelte az orosz kiigazítást. Másrészről véleményem szerint inkább szóltak ezek a gesztusok figyelmeztetésként a Nyugatnak és ha rövid távon komolyan számoltak is a keleti vektor felértékelődésével, akkor is inkább a hosszú távú célként választott euroatlanti integráció eszközeként, mintegy figyelmeztetve a Nyugatot, hogy létezik egy másik opció is.

5. Ütközés a belső periférián - a „ narancsos forradalom"

5.1. Amerika beavatkozik

A 2003-ban megindult iraki offenzíva legfontosabb hatása az amerikai-orosz kapcsolatokra nem az akció orosz részről történő elítéléséből következik, hanem sokkal inkább abból a járulékos következményből, hogy a drasztikus olajáremelkedés hatására Oroszország erőforrásai és így önbizalma is jelentősen megnőtt. Amikor 2003 végén nyilvánvalóvá vált, hogy Irak megszállása elhúzódó gerillaháborúvá fajul az olaj ára gyors növekedésnek indult és megduplázódva, tartósan a 40 dollár/hordó feletti szinten stabilizálódott. Ez rendkívül kedvező volt annak a putyini politikának, amely kezdetektől felértékelte az energiaszektort a külpolitikában és Oroszország energia nagyhatalomként történő elismertetését tűzte ki célul. Ennek megfelelően az ország olaj - és földgáztermelése a '90-es évek végétől folyamatosan nőtt, ami főként az exportban került értékesítésre. Az olaj- és gázipar szerepe az orosz gazdaságban így 2003-ra, komoly, már a monokultúrás OPEC országokat idéző szerepet töltött be, 2002-ben az ország GDP-

jének közel 25 százalékát adva[24]. Az olajár emelkedés így igen jelentős többlet bevételt jelentett Oroszországnak, mely párosulva a korábbiakhoz képest mindenképpen takarékos költségvetési politikával, rendkívüli mértékben megnövelte az ország megtakarításait - 2003 és 2008 nyara között az ország valuta- és aranytartalékai több, mint hétszeresére nőttek[25]. Oroszország ilyetén gazdasági megerősödéséhez társult az a belpolitikai tényező, hogy, mint azt fentebb említettem Putyin a központi hatalmat nem a '90-es évek jelcini metódusával szervezte újjá, hanem éppen annak lényegi elemét képező oligarchák hatalmának visszaszorításával, a Kreml külpolitikájához ezáltal biztosabb hátteret teremtve. Ez a megerősödött és önbizalommal teli orosz állam találta magát szembe a közvetlen érdekszférájába történő amerikai benyomulással.

A geopolitikai pluralizmusra oly érzékeny, Közép-Ázsiában érdekekkel rendelkező és az európai irányú orosz befolyás kulcsát Ukrajnában látó Egyesült Államok számára ez a megerősödés semmiképpen sem volt kedvező körülménynek nevezhető. Így Washingtonnak tényleges érdekei fűződtek egy a posztszovjet övezetben véghezvitt orosz pozíciógyengítéshez. Ám a jelek szerint a republikánus kormányzat ennél többet kívánt elérni és egy a térségben dominóhatásként érvényesülő demokratikus átalakulási hullám elindításával próbálkozott. Ennek érdekében a 2000- ben Belgrádban tesztelt és ott bevált módszerhez nyúltak vissza, melynek során amerikai anyagi és szellemi támogatással - döntően NGO-k segítségével: Freedom House, Soros Alapítvány[26] - létrehoztak egy a hatalom befolyása alatt álló első nyilvánossággal szembeni alternatív nyilvánosságot, s kiképezték az ellenzéki mozgalmak vezetőit, biztosítva ezáltal ellenzéki civil kampány feltételeit. Ennek a programnak az első állomása - az ún. „rózsás forradalom" - a 2003-as őszi grúz parlamenti választások volt, ahol az első fordulót követően a csalásokkal elégedetlen ellenzéki tömeg hosszas tüntetések, majd a parlament megostromlása után lemondásra kényszerítette Eduard Sevarnadze elnököt, akinek helyére a januári előrehozott elnökválasztáson Mihail Szaakasvili jobboldali ellenzéki vezér került.[27] Bár a Kaukázus kétségtelenül az orosz érdekszféra élvonalába tartozó terület, ám ez a grúziai esemény még nem érintette olyan súlyosan a Kremlt, mivel Szaakasvili ellenzéki programjának legfőbb eleme[28], vagyis az ország szakadár területeinek egyesítése igazán komoly stratégiai érdekeket nem sértett, inkább egy az orosz vezetés figyelmét és energiáját némileg lekötő konfliktust valószínűsített. Lényegesen más helyzetet teremtett

[24] World Energy Survey 2004. IEA. 289. old. http://search2.barnesandnoble.com/BookViewer/?ean=9780080444109

25 SZ. BÍRÓ Zoltán*:* Oroszország visszatérése: kockázatok és lehetőségek. *Külügyi Szemle*. 2009. 2. szám

[26] Ian TRAYNOR: US campaign behind the turmoil in Kiev. *The Guardian*, Friday 26 November 2004. http://www.guardian.co.uk/world/2004/nov/26/ukraine.usa

A különböző országokban alkalmazott hasonló stratégiák sikerességének és sikertelenségének okait vizsgálja a következő tanulmány:

Abel POLESE: Ukraine 2004: Informal Networks, Transformation of Social Capital and Coloured Revolutions. In.: *Journal of Communist Studies and Transition Politics*. Volume 25, Issue 2-3, 2009.

[27] http ://index. hu/kulfold/lemondottsev/

28 PÓTI László: Az államegyesítő, a nyugatos és a klános: a poszt-szovjet térség 21. századi „forradalmai". *ZMNE Stratégiai Védelmi Kutatóközpont Elemzések* - 2005/3

http://193.224.76.4/download/svki/Elemzesek/2005/SVKK Elemzesek 2005 3.pdf

azonban a 2004 őszén tartott ukrajnai elnökválasztás, melynek során már egy Oroszország számára létfontosságú mezőre lépett a nyugati expanzió.

5.2. Janukovics vagy Juscsenko - Kelet vagy Nyugat?

A választások előzményinek ismeretében megállapítható, hogy az elnökválasztás geopolitikai jelentőségét Moszkva előre látta. Nem tudni, hogy esetleg a készülő ellenzéki mozgalom grúz hasonlóságát mérték-e fel, esetleg amerikai befolyásról szereztek tudomást vagy csupán a keletre tolató ukrán vezetés megszilárdítása motiválta a Kremlt, amikor a korábbiakhoz képest szokatlan nyíltsággal és közvetlenül avatkozott be az elnökválasztási kampányba. Vlagyimir Putyin október 26-án élő közvetítésben válaszolt a három fő, a hatalom által ellenőrzött televíziós csatorna műsorában a nézők kérdéseire, s bár közvetlenül nem mondta ki, hogy kit támogat, a leköszönő Kucsma által utódjaként kijelölt Viktor Janukovics miniszterelnököt, annak gazdaságpolitikáját többször méltatta.[29] Már a választások első fordulója előtt érezni lehetett, hogy többről van szó, mint az előző évek választásainak esetében. Elsőként volt két elnökjelölt, akikhez ennyire nyíltan társították volna az ország külpolitikai irányának egyik vagy másik vektorát. Így Viktor Janukovicsot egyértelműen a szorosabb Oroszországhoz kötés embereként ismerték, míg Viktor Juscsenkot az európai integráció elkötelezett híveként. A posztszovjet térségben bevett gyakorlatnak számító hatalomátadás forgatókönyve most a Juscsenko és Julia Tyimosenko által vezetett, júliusban létrejött ellenzéki tömörülés személyében komoly ellenféllel találta magát szemben.

A november 1-jén esedékes első forduló előtt néhány nappal a két jelölt esélyeit már azonosnak mérték. Az első fordulót követően mindkét fél győztesnek kiáltotta ki magát, majd a hivatalos eredmények alapján alig egy százalékkal ugyan, de az ellenzéki jelölt Juscsenko győzött[30]. Ilyen kiélezett körülmények között szinte várható volt, hogy a második forduló eredménye (bárhogyan is alakuljon) robbanáshoz fog vezetni. Így is lett és a november 22-én tartott második fordulót követően, a hivatalos adatok szerint vesztes ellenzék tömegdemonstrációt szervezett Kijevben. A párhuzamos szavazatszámlálást végző ellenzék szerint elcsalták a választásokat. A keleti-megyékben (melyekben Janukovics támogatottsága a legnagyobb volt) például nem engedték az ellenzéki szavazatszámlálókat hozzáférni a hitelesített adatokhoz. Nem csak az ellenzék kiáltott csalást azonban, hanem a nemzetközi megfigyelők is manipulált eredményekről beszéltek, így az EBESZ és az amerikai szenátus megfigyelői is. Erre engedett következtetni az is, hogy a független exit pollos felmérések majd 10%-os Juscsenkó győzelmet jósoltak, amelyhez képest a 2,5%-os Janukovics győzelem elég komoly eltérésnek mondható.[31] A november 22-én induló több százezres kijevi tömegtüntetések és a nemzetközi nyomás hatására végül december 3-án az ukrán Legfelsőbb Bíróság érvénytelenítette ugyan a

[29] http ://index. hu/kulfold/1026ukraine/
[30] http://index.hu/kulfold/1110ukrpres/
[31] Adrian KARATNYICKY: Ukraine's Orange Revolution. *Foreign Affairs*, March/April, 2005. http://www.foreignaffairs.com/articles/60620/adrian-karatnYcky/ukraines-orange-revolution

második forduló eredményeit és 26-ra új választásokat írt ki, ám a két esemény közötti időszakban Ukrajna sorsa közel sem volt egyértelmű. Egyrészt megyénkénti szavazatmegoszlások a történeti régiók mentén osztották ketté az országot. A keleti megyékben, ahol az orosz kisebbség él Janukovics győzött, míg a nyugati megyékben Juscsenko (lásd a második mellékletet). Így többször merültek fel hírek a keleti megyékből Kijevbe induló Janukovics szimpatizánsokról, akik ellentüntetéssel akarják elismertetni elnökjelöltjük győzelmét. Ez a történelmi régiók mentén történő összeütközés már-már az ország kettészakadásának vízióját keltette.[32] Másrészt nem lehetett tudni, hogy Juscsenko meddig megy el és hajlandó lesz-e esetleg egy a grúziai parlament ostromához hasonló erőszakos cselekmény felvállalására. Ezt a bizonytalansági tényezőt tovább súlyosbította, hogy orosz belügyi erők Kijevbe érkezéséről is röppentek fel hírek[33], valamint arról, hogy az elnök fegyveres erők bevetésére készül a tüntetés feloszlatása és az eredmény elismertetése végett. A november végi napokban egyáltalán nem volt tehát egyértelmű, hogy békés úton rendezhető-e a konfliktus, sőt valószínűbbnek tűnt a válság valamilyen formájú erőszakos eszkalációja.

A december 26-ra kiírt megismételt második fordulót végül Viktor Juscsenko nyerte. Így a nyugati erők győzelmét ünnepelhette az ország vagy inkább Washington ünnepelhetett egy újabb sikeres pozíciószerzést a posztszovjet térségben. Hogy a geopolitikai játékosok mennyire komolyan vették a mezőre lépő bábu jelentőségét azt jól bizonyítja a választások előtt, illetve alatt az országba érkező magas rangú politikusok száma (Putyin, McCain). Oroszország tehát egy újabb érzékeny, talán mondhatni az eddigi legérzékenyebb veszteségét szenvedte el a belső periférián. Ám az azóta eltelt események ékesen bizonyítják, hogy a küzdelem még koránt sem ért véget december 26-án.

6. Geopolitikai konfliktus nemzetközi dimenzióban

A 2004 végi ukrajnai elnökválasztás a Szovjetunió felbomlását követően az első olyan esemény volt, melynek során a geopolitikai játékosok közvetlenül és nyíltan egy időben avatkoztak be egy pillér szerepet betöltő ország belpolitikájába annak érdekében, hogy az országot nekik kedvező irányba tereljék. Ebből egyrészről szinte szükségszerűen következik a két játékos, nevezetesen Oroszország és az Egyesült Államok viszonyának drámai romlása, másrészt pedig Ukrajna választásának számos járulékos következménye lesz magára az országra, valamint a nemzetközi viszonyokra nézve is.

6.1. Hidegháborús hangulat

Oroszország számára Ukrajna elvesztése komoly kudarcot jelentett, s immár tényként kellett szembenéznie azzal, hogy a hidegháborús ellenség, a korábban szovjet

[32] http ://index. hu/kulfold/krn6325/
[33] http://index.hu/kulfold/ukr1124/

érdekszférába tartozó területek közül nem csak a távolabbi kelet-európai államokat vonja befolyása alá, hanem a közel - külföldre is beteszi a lábát. Ennek megfelelően a „narancsos forradalom" az a pont, ami után az orosz-amerikai kapcsolatok - minőségét tekintve - végleges elhidegüléséről beszélhetünk. Az elhidegülés következményei azonban már koránt sem olyanok, mint a '90-es években voltak. Főként azért nem, mert a kapcsolat egyik oldalán komoly változások mentek végbe. Oroszország már nem a jelcini korszak belső megosztottságokkal küzdő, kiszolgáltatott, perifériára szoruló állama, hanem egy világos külpolitikai célokkal rendelkező, stabil belső viszonyokat maga mögött tudó, bár egyoldalúan és ennyiben jelentősen függő, de gazdaságilag dinamizálódó regionális nagyhatalom. Így Washingtonnak mindenképp számolnia kellett a konfrontáció lehetséges következményeivel. A következmények sorában az iráni reláció - amely ugyan nem befolyásolja közvetlenül Ukrajna helyzetét, ám a közvetített üzenettel annál inkább - illetve a energiahordozó export kérdésében beállt változások kiemelendőek.

A 2003-as iraki offenzíva másik Moszkva szempontjából legalábbis részben kedvező körülménye, a közép-ázsiai hatalmi átrendeződés eredményeként létrejött relatív Irán hegemónia. A térségbeli rivális, Irak összeomlásával Irán a régió hegemón hatalmának érezhette magát. Irán pedig, annak ellenére, hogy a közép-ázsiai volt szovjet államok esetében Moszkva vetélytársa, a Közel-Keleten az Egyesült Államok egyik legelkötelezettebb ellenfele. Ennek történelmi és civilizációs gyökerein túl, aktuális tartalmat adott az iráni atomprogram kérdése, melynek eredményeként a Bush adminisztráció a korábbiaknál is súlyosabb konfliktusba keveredett Iránnal. Ezáltal azonban olyan nyomásgyakorló lehetőséget teremtve a Kremlnek, amely érzékeny ponton érintette Washingtont. Az orosz vezetés 2006 márciusában a legmagasabb szinten fogadta az iráni támogatású libanoni síita szervezet, a Hezbollah vezetőit. Ezzel a gesztussal Moszkva nyilvánvalóvá tette, hogy ha a Nyugat a közvetlen orosz érdekszféra politikai átalakítására tör, akkor ő is hajlandó aktívan beavatkozni egy olyan régióba, melynek stabilitása és jövője elsősorban a Nyugat számára fontos. Ráadásul Washingtonnak szembesülni kellett a ténnyel, hogy Oroszország közreműködése nélkül nem képes Irán elszigetelésére.

A „színes forradalmakat" követő orosz külpolitikai változások közül még két fontos elemet kell kiemelni. Pontosabban fogalmazva az orosz külpolitika 2006-ra komoly minőségi változáson ment át, melynek témánk szempontjából két fontos eleme volt. Az első az új formálódó nemzeti ideológia volt, melyben a hatalom mögött álló ideológusok egy az érkező kihívásoknak megfelelni szándékozó és az orosz politika ideológiai alapjait kijelölő, pontosabban a kijelölt célokat legitimáló elméleti konstrukciót alkottak. Eszerint az orosz nemzet egy „nemzetek feletti" képződmény - ezáltal saját etnikai határain túl is kompetenciákkal rendelkezik, melyet az erős állam jellemez és amelynek saját demokráciamodellje van. Az utóbbi hangsúlyos voltát az adja, hogy a Bush- adminisztráció 2005-től egyre markánsabban kezdett bele a demokratikus deficitét bíráló retorikába. A megerősödött Oroszország belpolitikai stabilitása nem kedvezett Washingtonnak, aki szívesebben látott volna egy jelcini hátországot a Kreml mögött. Így

a folytonos demokrácia kritika, valamint a „színes forradalmaktól" várta a republikánus vezetés az orosz ellenzék legalább néminemű megerősödését. Ez azonban nem következett be, mivel sem a dominóhatás nem érvényesült, sem pedig az orosz politikai közösség nem bizonyult fogékonynak a Nyugat kritikáira. Az orosz vezetés azonban a megalkotott, szuverén demokrácia" ideológiájával[34], eszmei dimenzióban is reagált a támadásokra.

A külpolitikai átalakulás harmadik, témánk szempontjából talán legfontosabb eleme a FÁK irányába folytatott politika, azon belül is a szénhidrogén export árképzésének megváltozása volt. A megelőző másfél évtizedben Moszkva a FÁK országok irányába exportált energiahordozók árát - főként a gázét - politikai kérdésként kezelte és a világpiaci áraknál lényegesen olcsóbban adta ezeknek az országoknak. Putyin azonban a 2006-os nagyköveti értekezleten bejelentette, hogy a jövőben a FÁK-térségbeli gázárakat az európai árképzési feltételek mentén kívánják alakítani. Ennek a döntésnek a következményei leginkább Ukrajna kapcsán lesznek láthatóak. Az ukrajnai fordulat után ugyanis Moszkva nyilvánvalóan elfogadhatatlannak találta, hogy olcsó energiaáraival egy olyan ország gazdaságát finanszírozza, amely elfordult tőle, illetve egy ilyen országnak szolgáltassa ki a tranzit biztonságát. Ide vezethető vissza a 2005 végén és 2006 elején kirobbant első ukrán-orosz gázcsörte. Moszkva ugyanis azzal a választási lehetőséggel állt elő, hogy vagy megszerzi a tranzitvezetékek feletti ellenőrzés egy részét és ezért cserébe fenntartja a kedvezményes árakat vagy pedig betereli Ukrajnát a piaci árképzés feltételei közé. A másfél napos nyomáscsökkentéssel járó első „gázcsörte" felemás eredményekkel zárult. Egyrészről Oroszországnak nem sikerült ugyan a tranzitvezetékek felett ellenőrzést szereznie, ám lényegesen megnövelte az árakat. Ugyanakkor ezek az árak még mindig jóval alacsonyabbak voltak, mint az általános kelet-közép-európai árak - 95 USD/1000 m3[35], sikerült viszont elérni, hogy közép-ázsiai gázt Ukrajna már csak kifejezetten a Gazprom közbeiktatásával kaphatott. Az orosz fél számára azonban a legfontosabb szempont az volt, hogy a 2004-ben, még Kucsma alatt megkezdett középtávú szerződéses rendszert a háromból két fontos ponton tovább tudta vinni. Így a tranzit és a tárolási díjak esetében érvényben maradt a 2009-ig szóló szerződés, míg az importár klauzula kikerült ebből a szerződésből, amelynél ismét az évenkénti egyezkedés alapján történő meghatározáshoz tértek vissza. Ezeknek a rendszeres alkuknak a révén az orosz gázipari monopólium még mindig remélhette az importáraknak a nemzetközi árakhoz történő közelítését.

A nemzetközi hatásokat figyelembe véve azonban ez a másfél napos csapelzárással járó konfliktus, olyan folyamatokat indított el, melyek nem kedveztek Oroszországnak. Az eset nemzetközi megítélése, különösen nyugaton a politikai célokért erőfölényével

[34] „A „szuverén demokrácia" ideológiai konstrukciója ugyanis egyszerre sugallja, hogy Oroszország egy olyan demokrácia, amelyik szuverén módon dönt saját sorsáról és ügyeiről, nem engedi, hogy mások beleavatkozzanak ebbe, valamint azt is, hogy Moszkva szuverén módon definiálja a demokrácia tartalmát, vagyis kizárólag neki van joga eldönteni, hogy a maga részéről mit tekint saját közegében megvalósítható demokráciának." SZ. BÍRÓ Zoltán: Oroszország visszatérése: kockázatok és lehetőségek. *Külügyi Szemle*. 2009. 2. szám. 60. old.

[35] DEÁK András György: *Orosz-ukrán gázháború újra.* MKI Tanulmányok, 2009. 4. old. http://www.kulugyiintezet.hu/index.php?menu=31&ev=2009&id=6042

visszaélő, globális jelentőségű tartalékait politikai eszközként felhasználó orosz vezetés képét erősítette meg. A 2006- os gázcsörte azonban mindössze gyermeteg összeszólalkozásnak tekinthető, ahhoz képest, ami 2009 elején történt, amikor is az éves gázár megállapításának sikertelensége okán Moszkva már a végsőkig, a csapok teljes elzárásáig is hajlandó volt elmenni. Az európai fogyasztás kiszolgáltatottságának gyakorlati megtapasztalása, illetve a geopolitikai vetélytárs, Washington felkarolásának eredményeként egyre inkább kezdtek előtérbe kerülni az értékesítői és szállítási diverzifikálós törekvések.

6.2. Nyugatról elszigetelni

Az orosz retorziók természetesen a Nyugat, elsősorban Washington politikáját sem hagyták érintetlenül és a válaszlépések egyik dimenzióját éppen ezek a Moszkva kiiktatásával létrehozandó energiaszállítási koncepciók alkották. A legnagyobb volumenű kezdeményezés, az ún. Nabucco projekt, mely a „Kaszpikum" és Közép-Ázsia energiatartalékainak Moszkvától független kitermelésének és Európába juttatásának célját szolgálná. A kérdéskör természetesen nem ennyire egyszerű és a Nyugat szándékánál lényegesen többre van szükség egy sikeres elkerülő „manőver" véghezviteléhez, mivel moszkvai oldalon is zajlik egy Ukrajnát kiiktató útvonal projektje - Déli Áramlat, ráadásul a közép ázsiai térségben az orosz fél pozíciói, érdekérvényesítési potenciálja lényegesen jobb. A Nabucco projekt jelen állás szerinti azonban várható eredményeitől függetlenül fontos következménye az ukrán gázvitának, mivel egy újabb fronton dinamizálta a geopolitikai vetélytársakat. Ez a kérdéskör azóta is sok bizonytalanságot rejt magában és éppen a 2009-es gázháború a bizonyíték rá, hogy Európa számára is húsba vágó aktualitással rendelkezhet két geopolitikai játékos konfliktusa.

Tovább fokozta az USA és Oroszország közötti problémákat, hogy a Bush-adminisztráció véglegesen rendezni akarta Ukrajna helyzetét, méghozzá értelemszerűen a neki kedvező módon. Erre a leggyorsabb megoldást az országnak az atlanti szövetségi rendszerbe történő bevonása jelentette volna. Pontosabban első lépésként annak a reális alternatívaként történő felkínálása. Ennek jegyében már a 2006. novemberi rigai NATO csúcson határoztak arról, hogy a két évre rá esedékes következő találkozón dönteni kell a további bővítések kérdésében. A 2008 áprilisában tartott bukaresti csúcson[36] azonban, nem csak a közvetlen bővülés, tehát a három akkori tagjelölt felvételének kérdését takarta a bővítési problematika, hanem legalább ilyen hangsúlyos elemként a tagság gondolatával kacérkodó Ukrajna és Grúzia felvételét a Tagsági Akciótervbe. Ebben a geopolitikailag kétségtelenül jelentős lépésben azonban Washingtonnak már komoly szövetségesi ellenkezéssel kellet számolni. Így a főként Németország, de több más európai állam által is akceptált orosz aggodalmak, az új moszkvai kormány együttműködési hajlandóságának felértékelése, valamint a két ország csatlakozásával kapcsolatos aggályok végül olyan

[36] Egyesek szerint a helyszín tudatos geopolitikai üzenetet hordozott. Lásd: TÁLAS Péter*:* A NATO bukaresti csúcstalálkozója**.** *ZMNE Stratégiai Védelmi Kutatóintézet Elemzések* - 2008/3.

együttest alkottak, melynek eredményeként Bukarestben elmaradt az államok akciótervbe implikálása. Ez semmiképpen sem jelentette azonban Moszkva és Washington közeledését, főként mert számos olyan egyéb kérdés volt napirenden, melyben a két fél között érdekkonfliktus állt fenn.[37] A rendkívül feszülté vált geopolitikai érdekkonfliktusban történő elmozduláshoz, az enyhülés feltételeinek megváltozásához az egyik fél magatartásában beálló érdemi változásra volt szükség. Ez a szereplő az Egyesült Államok volt, melynek 2009. január 20-tól Barack Obama személyében új elnöke lett. Már az Obama adminisztráció elején látható volt, hogy az új elnök hajlandó akceptálni bizonyos orosz érdekeket, természetesen a neki fontos kérdésekben történő támogatás elvárását lábjegyzetelve ehhez.

A helyzet azonban nem csak a külföld esetében változott meg a 2004-es események óta, hanem magában Ukrajnában is egészen más idők járnak. 2010. február 25-e óta ugyanis Ukrajna elnökét Viktor Janukovicsnak hívják. A belső feltételek megváltozása kapcsán azonban nem is ez az igazán beszédes tény, hiszem egy kiélezett versenyben, Juscsenkóval szemben néhány százalékkal győzelmet arató Janukovics még nem jelentené az öt évvel korábbi narancsos irány, illetve az azt képviselő politikai konglomerátum radikális választói felülvizsgálatát. Az a tény azonban, hogy az idei elnökválasztásokon a korábbi elnök mindössze 5,5%-ot szerzett sok mindent elárul. Ezt az sem kompenzálja, hogy a forradalom másik vezetője, Julija Timosenko Janukovicstól nem sokkal lemaradva bejutott a második fordulóba, minekutána a két korábbi narancsos vezető viszonya végletesen megromlott és Timosenko külpolitikai prioritásai már igen távol álltak a 2004-ben követetthez képest.[38] A február 7-i második fordulóba bejutó mindkét jelöltről tudni lehetett, hogy az Oroszországhoz fűződő viszony szorosabbá tételében érdekeltek és hogy az öt évvel korábbi markáns nyugati integrációs iránytól lényegessel eltérőt képviselnek.[39] A 2004-es narancsos politikai koalíció szempontjából döntő kérdés az, hogy mi lehetett az oka ennek a hatalmas bizalomvesztésnek Vajon Barack Obama új Oroszország politikájának és az öt évvel korábbi anyagi, szellemi és erkölcsi támogatásának az elmaradása-e az oka a két választás közötti éles kontrasztnak? Éppen ellenkezőleg, a döntő különbség 2004-hez képest abban áll, hogy az elmúlt öt évben a belső feltételek alakultak át.

A 2004-es elnökválasztások időszakában minden belső feltétel adott volt egy radikális változás vagy legalábbis egy ennek igényével fellépő politikai oldal sikeréhez. Kucsma második elnöksége idején az európai integráció perspektívájának elhalványulása,

[37] Például a kelet-európai rakétavédelmi rendszer kérdése.

[38] Ez elsősorban az Oroszországhoz fűződő viszonyban, illetve a nyugati integráció elkötelezettségében érhető tetten.

[39] Ennek ellenére az azóta bekövetkezett események is bizonyítják, hogy egyes gyújtópontokon korántsem voltak azonosak a két jelölt elképzelései. Erre példa a Szevasztopoli kikötő bérleti szerződésének esete, amelyet a nyugati sajtó hosszabb távon Ukrajnára egyértelműen negatív hatásúnak értékelt.
Taras KUZIO: Ukraine's Foreign Policy Turns East. www.jamestownfoundation.org *Eurasia Daily Monitor*. 2010.április 23.
Tomas VALASEK: *A bad deal for Ukraine and Yanukovich*. www.ft.com
http://www.ft.com/intl/cms/s/0/13417b16-5156-11df-bed900144feab49a.html

a Moszkva irányába fordulás az ország egy részében - a nyugati megyékben - egy határozottabb nyugati politika igényét támasztotta, valamint a nyilvánosságra került korrupciós ügyek megteremtették az aktuális kormányzati elittel szembeni elégedetlenségi hullámot, amelytől az elnök által patronált Viktor Janukovics sem tudta magát függetleníteni. Ehhez társult, hogy a fragmentált ellenzéki oldalon a választások előtt képesek voltak egy Kucsma-ellenes tömörülés létrehozására[40], illetve ennek élére állítani egy hitelesnek tűnő személyt, akihez ráadásul a gazdasági növekedés beindulásának időszakát társították.[41] Leegyszerűsítve tehát: a társadalomban jelentős részében meglévő elégedetlenséghez, az általános protest hangulathoz társult egy alternatívaképes politikai oldal. Ennek az ellenzéki mozgalomnak a kiteljesedéséhez ágyazott meg a nyugati pénzügyi, szakértői segítség.

Juscsenko öt éve éppen ezeket a belső fundamentumokat számolta fel. Ebben meghatározó szerepe volt a narancsos koalíció felbomlásának és a két vezető politikus közötti hatalmi harcoknak.[42] Legalább ilyen fontos volt, hogy miközben Juscsenko komoly energiát fektetett a „nemzetépítő" törekvéseibe, az ország gazdasági helyzete az ezredfordulót követő gazdasági növekedéshez képest mérséklődött, illetve 2008 végétől, a gazdasági világválság hatására recesszió alakult ki. Fontos megjegyezni, hogy Ukrajna gazdasági növekedése elsősorban a külföldi keresletnövekedésnek, a dinamizálódó exportnak és az ez által kialakuló pozitív külkereskedelmi mérlegnek volt köszönhető. Ha figyelembe vesszük, hogy az energiahordozók importon belüli aránya még 2003-ban is 36% felett volt, akkor könnyen belátható válik, hogy a földgáz világpiaci árképzésre történő átállítása milyen gazdasági terheket ró az ukrán államra. [43]

Juscsenko a külpolitika terén sem tudott a várakozásoknak megfelelő sikereket felmutatni. A két nagy, célként kitűzött szervezetbe történő integráció kérdése 2008-ra egyértelműen kudarcba fulladt. Egyrészről Juscsenko sokkal inkább a NATO-t erőltette, amelynek nyilvánvaló oka az volt, hogy lényegesen gyorsabb perspektívát kínált Ukrajna végleges nyugathoz kötésére, ugyanakkor Ukrajnában rendkívül alacsony volt a társadalmi támogatottsága.[44] Ennek a lehetőségnek a közeljövőben történő megvalósulása azonban a 2008-as bukaresti NATO csúcson elszaladt. Így egy olyan helyzet teremtődött, melyben Juscsenko egy egyébként társadalmilag nem támogatott tervet igyekezett véghezvinni, ám azt is sikertelenül. Ez az elnök preztizsének kétszeres kudarcot jelentett. Ehhez társult, hogy a sokkal nagyobb támogatottságot élvező EU integráció esetében sem sikerült a tagsági perspektíva kiharcolása. [45]

Összességében megállapíthatjuk tehát, hogy az elmúlt öt év kormányzati politikájának kudarcai vezettek az egykori narancsos koalíció és vezetőjének 2010-es

[40] Ez a Juscsenko-féle Mi Ukrajnánk, a Timosenko-féle Hazából és az Olekszandr Moroz-féle Szocialista Pártból állt.

[41] Adrian KARATNYICKY: Ukraine' Orange Revolution. *Foreign Affairs*, March/April, 2005.

[42] DEÁK András György: *Orosz-ukrán gázháború újra.* MKI Tanulmányok, 2009. 8. old. http://www.kulugyüntezet.hu/index.php?menu=31&ev=2009&id=6042

[43] Ifj. SIMON György: Az ukrán gazdaság problémái. *Külgazdaság*, 2004. január.

[44] http://www. nato. int/docu/review/2007/issue2/hungarian/art2. html

[45] http://www.ft.com/cms/s/0/f11b2e7a-7e79-11dd-b1af-000077b07658.html?nclick_check=1

bukásához. Ezzel azonban Ukrajna geopolitikai orientálódása még nem vált lezárt kérdéssé. A gyors nyugati integráció, főként a NATO esetében[46] ugyan lekerült a napirendről, ám az az egyáltalán nem elhanyagolható kérdés, hogy vajon Ukrajna egyértelmű orosz befolyási övezetté válik-e vagy megpróbálja stabilizálni ezt a két „tábor" közé szorulásból fakadó egyensúlyi politikát. Azért sem egyértelmű a válasz, mert az Egységes Gazdasági Térségből vagyis az orosz-belorusz-kazah vámunióból történő finom kihátrálás a nyugati integráció gazdasági oldalát, ha a távoli jövőbe vetítve is, de nyitva hagyja és maga Janukovics is hitet tett amellett, hogy az ország hosszú távú célja továbbra is az Európai Unióba történő integrálódás.[47]

7. Konklúzió

Zbigniew Brzezenski az Egyesült Államok vezető szerepének megőrzéséhez az Eurázsiában fennálló geopolitikai pluralizmust tekinti kulcselemnek. A geopolitikai pluralizmus meghatározó kategóriái a geopolitikailag aktív országok és a pillérek. Ukrajnát a második kategóriába sorolja a szerző, vagyis olyan államnak tekinti, amely valamilyen tulajdonságának köszönhetően a geopolitikailag aktív szereplők érdeklődésére tarthat számot és léte/megszűnése, ásványkincsei, energiakészlete vagy egyéb tulajdonsága aktivizálhatja az első kategóriába sorolt államokat. Amennyiben elfogadjuk Brzezinskinek a kétdimenziós és egyirányú aktivitást tartalmazó „modelljét", akkor Ukrajna esetében a pillér kategóriába sorolás helytállónak tekinthető.

Az ország területe évszázadokon keresztül hatalmi vetélkedések színtere volt, majd egy olyan állam befolyása alatt maradt tartósan, amelynek utódja ma is igényt tart az ország feletti ellenőrzésre és amely geopolitikailag aktív szereplőnek számít. Ugyanakkor ez önmagában még nem jelentené azt, hogy a teljes befolyás megszerzése - legyen az akár annektálás vagy bábkormány - komoly változást okoz az államközi rendszer hatalmi viszonyaiban. Figyelembe véve azonban a befolyását maximalizálni igyekvő állam, nevezetesen Oroszország és Ukrajna természet- és gazdaságföldrajzi, demográfiai adottságait, illetve ezek viszonyát egymáshoz kiviláglik, hogy ez esetben egyértelműen befolyásolja a hatalmi viszonyokat. Ukrajna létezésével elvágja Oroszországot a közvetlen európai kapcsolattól. Teszi mindezt úgy, hogy az orosz gazdaságban - ezáltal a nagyhatalmi szerepében is - nem eléggé hangsúlyozható szerepet betöltő energiaexport és legjelentősebb fogyasztója közé ékelődik. Emellett számos érc és ásványi anyag lelőhellyel, óriási mezőgazdasági földkészlettel, működő nehéz- és hadiiparral, valamint majdnem ötvenmilliós lakossal - melyből kb. nyolc millió orosz - rendelkezik Ukrajna. A földrajzi feltételekből az tehát egyértelműen megállapítható, hogy az ország feletti teljes és kontrollálatlan orosz befolyás komoly hatással lenne az aktív szereplő hatalmára és ezáltal a geopolitikai pluralizmus törékeny egyensúlyára. A dolgozat elején ismertetett történeti és

[46]A Szevasztopoli kikötő bérleti jogának 2042-ig történő meghosszabbítása ezt gyakorlatilag egyértelművé tette.
[47]http://kitekinto.hu/europa/2011/01/24/janukovics_legfontosabb_feladatanak_tartja_ukrajna_eu-s_csatlakozasat/ http://kitekinto.hu/europa/2011/04/14/valtozatlanok_ukrajna_eu-integracios_torekvesei/

földrajzi feltételek tehát indokolják a katalizátor szerepet, ám anélkül, hogy a függetlenedés óta eltelt időszak eseményeinek cáfoló vagy alátámasztó voltát megvizsgálnánk, a Brzezinski-i következtetést nem érdemes minősíteni.

A Szovjetunió széthullása óta eltel időszak rövid számbavétele azonban szintén bizonyította a pillér szerep helytállóságát, vagyis nem csak a fikció szintjén állapíthatjuk meg a katalizáló hatás létét, hanem a gyakorlat is egyértelműen igazolta ezt. Az ország húsz éves történetének áttekintése nyomán látható, hogy az aktuális ukrán vezetés mindig küzdött a geopolitikai orientáció kérdésével. Az évek során a kül-, biztonság-, katona- és gazdaságpolitikában a Nyugat és „Kelet" közötti ingázás, az egyes irányokba történő korrigálás folyamatosan tetten érhető. Kezdetekben az egyértelmű és világos retorikai elköteleződés mellett is zajlott a másik irányba történő kiigazítás, amelynek eredményeként egyfajta egyensúlyi szerep alakult ki. Ez az egyensúly nem eredményezett direkt ütközést az érdekelt államok között, mivel mindkét fél számára biztosított bizonyos előnyöket, a pozitív viszonyulás gesztusait, valamint a jövőbeni szorosabb együttműködés ígéretét. Az egyensúlyi állapot felborítására, az ország végleges leláncolására tett kísérletek azonban mindennél ékesebben bizonyítják, hogy ez egy rendkívül törékeny állapot volt és Ukrajna „elveszítésének" réme / „megszerzésének" lehetősége aktív cselekvésre készteti a szereplőket, amelyből adódik a következtetés, hogy a játékosok szerepet tulajdonítanak az országnak a hatalmi viszonyokat befolyásoló lassú evolúcióban.

Felmerülhet a kérdés, hogy akkor a többi, színes forradalmak által érintett ország miért nem tekinthető pillérnek. Annyiban mindenképpen releváns a kérdésfeltevés, hogy az USA hatalmi viszonyokat befolyásoló politikájában ezek az országok is szerepet kaptak, mint az Oroszország hatalmát korlátozó elemek. Van egy egyértelmű különbség ezen államok és Ukrajna között azonban: az itt lezajlott változás már egyértelmű és direkt beavatkozásra kényszerítette a másik felet is. Ráadásul ez az esemény már egy olyan konfliktuskészségi fokot eredményezett az orosz vezetésben, amelynél az USA-tól történő drámai elhidegülés és a nyílt konfliktusok vállalása is elfogadható ár volt a primer érdekeltség megóvása érdekében.

Minden elméleti kategorizáláson és nagyhatalmi szempontú rendszerezésen túl azonban a rögvalóság nagy kérdése mégiscsak az, hogy vajon milyen lehetőségek állnak ma Ukrajna előtt!? Hová tart az ország és egyáltalán hová tarthat?[48] Meglátásom szerint az alternatívák ma ugyan azok, mint akár a '90-es évtized végén, akár 2004-ben, azzal a különbséggel, hogy a szélsőségek egyre inkább szelektálódnak a rendszerből. Az ország euro-atlanti integrációjának érdemi katonai továbbfejlesztése a NATO csatlakozás lehetőségének megszűnésével gyakorlatilag megszűnt. Ezzel annak a lehetősége is - meglátásom szerint nagyon helyesen - ködbe veszett, hogy Ukrajna egy a lakossága által nem támogatott szövetség tagja legyen, és egyben katonai fenyegetést jelentsen Oroszország számára. Úgy tűnik az önálló, Oroszország nélküli regionális integráció lehetősége is elsüllyed a történelem tengerén, miután ennek versenyképes létrehozása - a

48Valerij HEJEC: Gazdaságpolitikai modellek és kihívások. Ukrajna jövője az Európai Unió és az Egységes Gazdasági Térség között. In.: FEDINEC Csilla: *Ukrajna színeváltozása 1991-2008*. Kalligram Kiadó, Pozsony, 2009.

GUAM formájában legalábbis - sikertelen volt. Végül az is láthatóvá vált, hogy még a Nyugaton rettegett keleti vektor hatalomra kerülése sem eredményezi az egyértelmű bevonulást Oroszország befolyása alá. Az EGT- től történő távolmaradás a bizonyítéka annak, hogy Ukrajna számára az európai gazdasági kapcsolatok és azok perspektívái még mindig vonzóbbak és ezt a vonzerőt az oroszbarát politikai elit sem hajlandó negligálni a nagy testvér kedvéért.

Felhasznált irodalom

Abel POLESE: Ukraine 2004: Informal Networks, Transformation of Social Capital and Coloured Revolutions. In.: *Journal of Communist Studies and Transition Politics*. Volume 25, Issue 2-3, 2009.

Adrian KARATNYICKY: Ukraine' Orange Revolution. *Foreign Affairs*, March/April, 2005.

BERNEK Ágnes: *A globális világ politikai földrajza*. Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest, 2002.

Daniel GROS - Alfred STEINHERR: *Economic Transition in Central and Eastern Europe*. Planting the Seeds. Cambridge University Press, Cambridge, 2004

Daniel SANDFORD: Ukraine: Why the Orange Revolution ran out of steam. *BBC News*, March 11 2011.

DEÁK András-PÓTI László-RÁCZ András: A posztszovjet térség, mint biztonságpolitikai kihívásforrás. In.: DEÁK Péter: *Biztonságpolitikai kézikönyv*. Osiris, Budapest, 2007.

DEÁK András György: *Az orosz külpolitikai gondolkodás története* (1992-1997). (PhD értekezés) Budapest, 2003.

DEÁK András György: Főnix a kalitkában? Az orosz külpolitika elmúlt tíz éve. *Külügyi Szemle* 2009/2.

DEÁK András György: *Orosz-ukrán gázháború újra*. MKI Tanulmányok, 2009.

CSIZMADIA Sándor-MOLNÁR Gusztáv-PATAKI Gábor Zsolt: *Geopolitikai szöveggyűjtemény*. Stratégiai és Védelmi Kutatóintézet, 1999.

FEDINEC Csilla: Hatalmi játszmák Ukrajnában. *Kommentar*, 2007/3.

FEDINEC Csilla: *Ukrajna színeváltozása 1991-2008*. Kalligram Kiadó, Pozsony, 2009.

FONT Márta-VARGA Beáta: *Ukrajna története*. Bölcsész Konzorcium, Szeged, 2006.

GRIS Emese: Közös kül- és biztonságpolitika 2004-2009. In.: Magyarország öt éve az Európai Unióban 2004-2009. *Európai Tükör Különszám*, 2009. március.

HORVÁTH Jenő: *Világpolitikai lexikon* (1945-2005). Osiris, Budapest, 2005.

Ian TRAYNOR: US campaign behind the turmoil in Kiev. *The Guardian*, Friday, November 26, 2004.

Ifj. SIMON György: Az ukrán gazdaság problémái. *Külgazdaság*, 2004. január.

IZSÁK Tibor: *Ukrajna természeti földrajza*. PoliPrint, Ungvár, 2007

John KEEGAN: *Az iraki háború*. Európa Könyvkiadó, Budapest, 2004.

LUDWIG Zsuzsa: *Ukrajna európai ambíciói és a realitások*. MTA Világgazdasági Kutatóintézet Kihívások, 2003. július.

MAKKAY Lilla: Élénkülő forgalom a Selyemúton, avagy a „Nagy Játszma" újabb fejezete Közép- Ázsiában. *Külügyi Szemle*, 2009/1.

Olga KUCENKO: Ukrajnai gazdasági átalakulások: quo vadis? In.: FEDINEC Csilla: *Ukrajna színeváltozása 1991-2008*. Kalligram Kiadó, Pozsony, 2009.

Pavel KORDUBAN: Ukrainian Election: Yanukovych Beats Tymoshenko in First Round. www.jamestownfoundation.org *Eurasia Daily Monitor*. January 20, 2010.

Pavel KORDUBAN: Yanukovych, Tymoshenko Hold Opposite Views on Russian Gas.

www.jamestownfoundation.org *Eurasia Daily Monitor*. January 27, 2010.
PÓTI László: Az államegyesítő, a nyugatos és a klános: a poszt-szovjet térség 21. századi „forradalmai". *ZMNE Stratégiai Védelmi Kutatóközpont Elemzések*, 2005/3
PÓTI László: Az ukrán kül- és védelempolitika új hangsúlyai az elnök és kormányváltás után. *ZMNE Stratégiai Védelmi Kutatóközpont Elemzések*, 2005/1.
PÓTI László: Egy új orosz biztonsági-katonai stratégia kontúrjai. *ZMNE Stratégiai Védelmi Kutatóközpont Elemzések*, 2003/3.
PÓTI László: *Új elemek az ukrán kül- és biztonságpolitikában. ZMNE Stratégiai Védelmi Kutató Központ Elemzések* - 2004/5.
PÓTI László: Új minőség az orosz külpolitikában. *ZMNE Stratégiai Védelmi Kutatóközpont Elemzések*, 2006/4.
RÁCZ András: A Fekete-tengeri Flottáról szóló orosz-ukrán megállapodás margójára. *Nemzet és Biztonság,* 2010/4.
RÁCZ András-TÁLAS Péter-VARGA Gergely: Amerikai-orosz csúcstalálkozó: javuló kapcsolatok áttörés és meglepetések nélkül. *ZMNE Stratégiai Védelmi Kutatóközpont Elemzések*, 2009/16.
RÉTHI Sándor: Az Európai Unió és Ukrajna: remények és realitások. *Európai Tükör*. 2004/7.
SIMÓ Balázs Máté: GUAM - egy posztszovjet unió kísérlete. *Nemzet és Biztonság*, 2009/9.
Stefan WAGSTYL and Roman OLEARCHYK: Nato application splits the population. *Financial Times*, Wednesday, May 14 2008.
Stephen WHITE and Ian MCALLISTER: Rethinking the 'Orange Revolution'. In: *Journal of Communist Studies and Transition Politics*. Volume 25, Issue 2-3, 2009.
SZ. BÍRÓ Zoltán: Oroszország visszatérése: kockázatok és lehetőségek. *Külügyi Szemle.* 2009. 2. szám
TÁLAS Péter: A NATO bukaresti csúcstalálkozója. *ZMNE Stratégiai Védelmi Kutatóközpont Elemzések,* 2008/3.
Taras KUZIO: Ukraine's Foreign Policy Turns East. www.jamestownfoundation.org *Eurasia Daily Monito*r. April 23, 2010
Thomas F. REMINGTON: Politika Oroszországban. In.: Gabrial A. ALMOND - G. Bingham POWEL: *Összehasonlító Politológia*. Osiris, Budapest, 2006.
Tomas VALASEK: A bad deal for Ukraine and Yanukovich. *Financial Times*, April 27, 2010.
Valerij HEJEC: Gazdaságpolitikai modellek és kihívások. Ukrajna jövője az Európai Unió és az Egységes Gazdasági Térség között. In.: FEDINEC Csilla: *Ukrajna színeváltozása* 1991-2008. Kalligram Kiadó, Pozsony, 2009.
Zbigniew BRZEZINSKI: *A nagy sakktábla*. Európa Könyvkiadó, Budapest, 2006.

Internetes források:

www.biztonsagpolitika. hu
www.cia.gov

www.foreigaffairs.com
www.ft.com
www. globalresearch. ca
www. guardian. co.uk
www.hhrf.org
www. hirszerzo. hu
www.index.hu
www.imf.org
www.jamestownfoundation. org
www.kij eviblo g.blo gspot.hu
www.kitekinto.hu
www.kosivart.com
www.kulugyminiszterium.hu
www. nationmaster. com
www.nato.int
http://www.president.gov.ua/en/content/chapter05.html
www.ura-inform.com

A KÖTET SZERZŐI

Ajtay-Horváth Viola



2008-ban érettségizett a nyíregyházi Krúdy Gyula Gimnáziumban, ahol középiskolai évei alatt számos versenyen szerepelt sikeresen, történelemből az Országos Középiskolai Tanulmányi Verseny döntőjébe jutott. Végzősként Nyíregyháza Megyei Jogú Város polgármestere a tanulmányai során nyújtott kiemelkedő teljesítményért elismerésben részesítette.

2008-ban kezdte meg jogi tanulmányait az ELTE Állam- és Jogtudományi Karán, 2010-től tagja a Bibó István Szakkollégiumnak, ahol szakmai tevékenységét a Civilisztika Műhelyben végzi. Emellett az ELTE Munkajogi Tudományos Diákkörének aktív tagja.

Egyetemi tanulmányai kezdetén elsősorban az alapjogok érdekelték, később a figyelme az eljárásjogok, a pénzügyjog és különösen a munkajog felé fordult.

Szakmai gyakorlatát a Fővárosi Munkaügyi Bíróságon és a Pesti Központi Kerületi Bíróságon töltötte.

2012-ben az Országos Munkajogi Jogesetmegoldó- és Perbeszéd Versenyen második helyezést ért el alperesi pozícióban, a Kari csapat tagjaként pedig harmadik helyen végzett.

A 2012/2013. tanévben elnyerte a Köztársasági Ösztöndíjat. A kötetben szereplő dolgozatával a XXXI. Országos Tudományos Diákköri Konferencia Állam- és Jogtudományi Szekciója Munkajogi Tagozatán I. helyezését ért el.

Elérhetőség: ajtayhorvathviola@gmail.com

Barta Áron



A Debreceni Egyetem Kossuth Lajos Gyakorló Gimnáziumban érettségizett, egyetemi tanulmányait az ELTE Állam- és Jogtudományi Karán, jogász szakon 2010-ben kezdte meg. Főbb érdeklődési területei a jogtörténet, a nemzetközi jog és az európai uniós jog; ez előbbi tárgyban több publikációja is megjelent a Joghistóra című tudományos lapban.

2011 óta a Bibó István Szakkollégium tagja, emellett 2010-től a Magyar Protestáns Tanulmányi Alap Szakkollégiumnak is tagja, illetve 2011-től demonstrátor az ELTE Magyar Állam- és Jogtörténeti Tanszékén. 2012 őszén Erasmus-ösztöndíj keretében féléves graduális képzésen vett részt Franciaországban, az Université de Poitiers-en.

A kötetben szereplő „A szökés bűncselekményi tényállása és szankcionálása a Rákóczi- szabadságharc hadseregében" című dolgozatával a XXXI. Országos Tudományos Diákköri Konferencia Állam- és Jogtudományi Szekciója Jogtörténet 1. Tagozatán II. helyezést ért el, témavezetője Dr. Mezey Barna tanszékvezető egyetemi tanár volt.

Elérhetőség: bartaaron@caesar.elte.hu

Czinkóczi Sándor



1988-ban, Kiskunfélegyházán született. 2007-ben érettségizett, majd ugyanebben az évben felvételt nyert az ELTE ÁJK politológia szakára. 2008 óta tagja a Bibó István Szakkollégiumnak, ahol kiemelkedő szakmai és közösségi teljesítményével járul hozzá a kollégium életéhez. 2009-ben Erasmus ösztöndíjjal a bambergi Otto Friedrich Universität hallgatója. 2011 óta mesterképzését az ELTE TÁTK Nemzetközi Tanulmányok Fejlesztéspolitikai Szakirányán végzi.

Szakmai gyakorlatot előbb a Kitekintőnél folytatott, ahol Németország, Ausztria és Svájc referense, majd két éven keresztül a Nézőpont Intézetnél Németország referense. Főbb érdeklődési területe az Európai Unió kohéziós politikája. A területi különbségek kiegyenlíthetőségének kérdése vezette a jelen dolgozat megírására is, mellyel a XXXI. Országos Tudományos Diákköri Konferencia Társadalomtudományi Szekciója Nemzetközi tanulmányok II. Európa-tanulmányok tagozatában I. helyezést ért el.

Elérhetőség: sandor.czinkoczi@gmail.com

Csala Dániel



2010-ben érettségizett a SZTE Ságvári Endre Gyakorló Gimnáziumban, ősszel pedig megkezdte tanulmányait az ELTE Állam-és Jogtudományi Karán, ahol jelenleg harmadéves joghallgató. Jogi tanulmányainak első szemeszterében felvételt nyert a Bibó István Szakkollégiumba, ahol azóta is a Közjogi Műhely tagja.

A 2012/2013. tanév során a Szakkollégium választmányi elnöki tisztségét tölti be, valamint évről évre aktívan részt vesz az Állampolgári Nevelés Tábor szervezésében.

2011 óta az ELTE Állam-és Jogtudományi Karának politológia szakos hallgatója is. Érdeklődésének központjában a választójog, illetve a kiskorúak érdekképviselete áll. Szakmai gyakorlat keretén belül a Médianéző Kft. sajtófigyelő munkatársaként dolgozott.

2013 őszétől Erasmus ösztöndíjjal Institut d'études politiques de Paris egyetemen folytatja politológiai tanulmányait.

Elérhetőség: daniel.csala@gmail.com

Haraszti Judit



2008-ban érettségizett a Budapesti Fazekas Mihály Általános Iskola és Gimnáziumban, majd ebben az évben megkezdte felsőfokú tanulmányait a Budapesti Kommunikációs és Üzleti Főiskolán. 2009-től joghallgató az ELTE Állam- és Jogtudományi Karán. A következő évben nyert felvételt a Bibó István Szakkollégiumba, ahol a közösségi feladatok ellátása mellett kezdettől fogva a Civilisztika Műhely tagja. Főbb érdeklődési területei közé tartozik az ingatlanjog és a szerződési jog.

Nyári egyetemi tanulmányai alatt a heidelbergi és brémai egyetem képzésein behatóan foglalkozott a német művelődéssel, nyelvvel, illetve német jogi szaknyelvvel. Az egyetemi oktatáson túlmutató képzés, az angol, német, valamint francia nyelvtudás mellett zenei (furulya és zongora) és táncművészeti (klasszikus és kortárs balett) ismereteket mondhat magáénak.

Szakmai gyakorlatot végzett a Pakucs Ügyvédi Irodában, a CHSH Dezső ügyvédi irodában, illetve több ízben felsőfokú nyelvtudást igénylő feladatok ellátásával, gazdasági társaságoknál.

A kötetben szereplő „A gazdasági válság mint szerződési kockázat. Hol van a szerződési kockázat határa?" című dolgozatával a XXXI. Országos Tudományos Diákköri Konferencia Polgári jogi tagozatán második helyezést ért el.

Elérhetőség: juditharaszti92@gmail.com

Kántor Zsófia



Középiskolai éveit az érdi Vörösmarty Mihály Gimnáziumban töltötte, majd a 2008-ban letett érettségi vizsgája után tanulmányait az Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karán folytatta.

Szakkollégiumi tagságát 2010 tavaszán nyerte el. Két évig a Politikatudományi Műhely, majd a Közjogi Tudományok Műhely tagja. Főbb érdeklődési területei a közigazgatási jog, annak hatékonysági szempontból történő átalakítása, és ezek politikai vetületeinek témája foglalkoztatja leginkább. Három éve az ELTE Jogszociológia Tanszékének demonstrátora.

Munkatapasztalatai között a Kálóczy, Bagi és Wittner Ügyvédi Irodában, illetve a Berczi Ügyvédi Irodában végzett gyakornoki munkáját is meg kell említeni.

Angol, és német nyelvből tárgyalóképes nyelvismerettel, és nyelvvizsgával is rendelkezik.

Aktív szerepet vállal a Szakkollégium külső képviseletében, ennek keretében korábban a Szakkollégiumok Egyeztető Fóruma Kommunikációs Bizottságának tagjaként végzett munkát.

Tudományos karrierje mellett a sportnak is szentel időt életéből; egy női amerikai futball csapat leigazolt játékosa.

A 2012/2013. tanév tavaszi szemeszterére elnyert Erasmus ösztöndíj keretében jelenleg az athéni Panteion Social and Political Sciences University-n végzi tanulmányait.

Elérhetőség: zsofia.kantor@gmail.com

Koller Kármen Csenge



1989. december 2-án született Kiskunhalason. Baján nőtt fel, itt végezte középiskolai tanulmányait. 2008-ban érettségizett német nyelven a Magyarországi Németek Általános Művelődési Központjában. Gimnáziumi évei alatt is szívesen vett részt tanulmányi versenyeken, német nyelv és magyar irodalom tantárgyakból az Országos Középiskolai Tanulmányi Verseny döntőjébe jutott, valamint éremmel díjazták a Kazinczy „Szép magyar beszéd" és az „Édes anyanyelvünk" versenyeken is.

2008-ban kezdte jogi tanulmányait, 2010 tavaszától a Bibó István Szakkollégium Civilisztika Műhelyének tagja. „A soproni mélygarázs-ügy: közjog és magánjog kereszttüzében" című dolgozatával a XXX. OTDK Állam- és Jogtudományi Szekciójának Polgári jog I. tagozatában III. helyezést ért el.

Részt vett a Gazdasági Versenyhivatal Versenykutató Központjának pályázatára alakult szakkollégiumi versenyjogi kutatócsoport munkájában, melynek eredményeképpen a 2011-ben megjelent "Aktuális kérdések a piacliberalizáció területén" című kötetben publikált "A piacnyitás és a vasúti ágazat" címmel. 2012-ben az ELTE csapatának tagjaként részt vett az ICC által szervezett Nemzetközi Mediációs Versenyen. A 2012/2013-as tanév őszi félévében Erasmus ösztöndíj keretében a Leuveni Katolikus Egyetemen folytatott tanulmányokat.

A 2013 tavaszán megrendezett XXXI. Országos Tudományos Diákköri Konferencián a tiszta gazdasági károkról és a könyvvizsgáló felelősségéről szóló dolgozatával elnyerte a Magyar Ügyvédi Kamara különdíját.

Érdeklődési köre elsősorban a gazdasági jog különböző területeire terjed ki. Jelenleg a Weil, Gotshal & Manges Ügyvédi Iroda gyakornoka. Angol és német felsőfokú nyelvismerettel rendelkezik. A szakmai munka mellett a Szakkollégium közösségi életének is aktív résztvevője, az Alumni Stáb vezetőjeként tevékenykedik.

Elérhetőség: kollerkcsenge@gmail.com

Matits Kornél



2010-ben érettségizett a Budai Ciszterci Szent Imre Gimnáziumban, és kezdte meg tanulmányait az Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karán, melynek jelenleg harmadéves joghallgatója. 2010 óta aktív tagja az Alkotmányjogi Tanszék keretei között működő Közjogi Körnek.

2011-ben a nyert felvételt az ELTE Bibó István Szakkollégiumába, szakmai tevékenységét a Közjogi Tudományok Műhelyének keretein belül folytatja. A 2011/2012. tanév során gyakornokként tevékenykedett egy polgári joggal foglalkozó ügyvédi irodában.

Érdeklődése középpontjában a parlamenti jog, az országgyűlés szervezeti rendszere, valamint a népképviseleti szervek működésének, gyakorlati funkcionálásának kérdései állnak. 2013-ban a XXXI. OTDK Állam-és Jogtudományi Szekciójának Alkotmányjog I. tagozatában, „Az országgyűlési képviselőcsoportok - Szabályozás és gyakorlat" című dolgozatával első helyezést ért el.

Középfokon beszél német és angol nyelven. Szabadidejében egy budai cserkészcsapat vezetésében vesz részt.

Elérhetőség: matits.kornél@gmail.com

Mátyók Fanni



2011-ben érettségizett a Városmajori Gimnázium ének-magyar tagozatán, ugyanezen évben megkezdte tanulmányait az Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karán, melynek jelenleg másodéves joghallgatója.

2011 őszén felvételt nyert a Bibó István Szakkollégiumba, ahol tanulmányait a Nemzetközi és Európa Jogi Műhely keretén belül folytatja. Érdeklődésének középpontjában az emberi jogok univerzális, nemzetközi érvényesíthetősége áll, különös tekintettel a gyermekek jogainak kérdéskörére. Foglalkoztatják továbbá az emberek egyéni jogtudatosságának kérdései, valamint a jogtudatosság növelésének lehetséges módozatai. A jövőben ezeken a területeken szeretne jogvédő tevékenységet folytatni.

Jogi tanulmányai mellett szívesen foglalkozik irodalommal, az ELTE ÁJK Felvételi Előkészítő Bizottságának keretén belül második éve készít fel gimnazistákat az érettségire.

Szabadidejében érdeklődik a színházi kultúra iránt, egy amatőr színjátszó társulat tagja.

2010 óta nyaranta, önkéntes munka keretein belül hátrányos helyzetű gyermekek táboroztatásával is foglalkozik.

Elérhetőség: matyokfanni@gmail.com

Milánkovich András



1991-ben született Salgótarjánban, középiskolai tanulmányait már Budapesten kezdte meg. 2009-ben az Országos Középiskolai Tanulmányi Versenyen történelemből, illetve 2010-ben a *KutDiák* esszépályázatán történettudomány kategóriában első helyezést ért el. Érettségijét a fővárosi Németh László Gimnáziumban szerezte 2010-ben, ahol kimagasló eredményeiért a Németh László-éremmel díjazták.

2010-ben kezdte meg tanulmányait az ELTE Állam- és Jogtudományi Kar jogász szakán, 2011 és 2012 között az ELTE Bölcsészettudományi karának történelem szakos hallgatója.

2010 őszén nyert felvételt az ELTE Bibó István Szakkollégiumba, ahol a Közjogi tudományok Műhelyéhez csatlakozott. 2011-ben az ELTE ÁJK Magyar Állam- és Jogtudományi Tanszék által megrendezett *You MÁJT Win!* tanulmányi versenyen 6. helyezést ért el. 2013 tavasza óta tagja az ELTE ÁJK Alkotmányjogi Tanszékén működő Közjogi Körnek. Tagja az Ars Boni jogi folyóirat Szerkesztőbizottságának, melynek internetes oldalán cikkeket is publikál. A 2013 tavaszán, Szegeden megrendezett XXXI. Országos Tudományos Diákköri Konferencia Állam- és Jogtudományi Szekciója Alkotmányjog II. tagozatán Szentgáli-Tóth Boldizsárral közös, *„Díszítő elem, vagy új értelmezési távlatok? – A magyar közjog történeti dimenziója az Alaptörvény tükrében”* című munkáját II. helyezéssel jutalmazták.

Érdeklődési területe az alkotmányjog és környezetvédelmi jog, továbbá szívügyének tartja az ifjúság felelős, öntudatos polgárrá nevelését, ezért 2011 óta közreműködik a Bibó István Szakkollégium Állampolgári Nevelés Táborában illetve 2012 óta a Középiskolások Szabadegyeteme nyári táborban. Szakkollégista társával, Szentgáli-Tóth Boldizsárral 2011 tavasza óta középiskolai előadások sorát tartották meg az Alaptörvényről.

Angolul középfokon, németül alapfokon beszél.

Elérhetősége: amilankovich@gmail.com

Petrovics Aletta



2009-ben érettségizett a tiszaújvárosi Eötvös József Gimnáziumban. 2010-ben kezdte meg jogi tanulmányait az Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karán.

2011 őszén felvételt nyert az ELTE Bibó István Szakkollégiumba, ahol azóta is a Büntető Tudományok Műhelyének aktív tagja. A 2012/2013. tavaszi felvételi eljárás során a Szakkollégiumban működő Felvételi Bizottság tagja volt.

Érdeklődése elsősorban a büntetőjogra terjed ki, emellett foglalkoztatják a közjogi tudományok is, ezen belül elsősorban az alkotmányjog, illetve az olyan határterületek, mint az alkotmányos büntetőjog kérdései, valamint az egyes alapjogok és az anyagi büntetőjog összefüggései.

Egyik főszervezője volt a Bibó István Szakkollégium Büntető Tudományok Műhelye által 2013 áprilisában megrendezett, „Az új Büntető Törvénykönyv - Hagyomány és megújulás a büntetőjogban" című, több mint kétszáz fős közönség érdeklődésére számot tartó szakmai-tudományos konferenciának.

Az egyetem elvégzése után továbbra is szeretne a büntetőjoggal foglalkozni, ügyészségen vagy bíróságon elhelyezkedni. A 2013-as őszi félév során tanulmányait Erasmus ösztöndíj keretében az Université du Luxembourg egyetemen folytatja.

Középfokon beszél angol és francia nyelven.

Elérhetőség: petrovics.aletta@gmail.com

Szabó András



Szabó András 2007-ben tette le érettségijét a Budapesti Piarista Gimnáziumban, majd ugyanezen évben felvételt nyert az Eötvös Lóránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karára.

A Bibó István Szakkollégium 2008 őszén választotta tagjává. A Szakkollégiumon belül a Büntető Tudományok Műhelyének tagja, de a büntetőjog mellett az informatikai jog, a szerzői jog, és a társasági jog területei is érdeklik. A Szakkollégium életéből többek között a szakmai napokon való részvételével, és az OTDK indulóknak nyújtott opponensi segítségével veszi ki a munkáját.

Az ELTE Állam- és Jogtudományi Karán végzett tanulmányai mellett a kanadai University of Regina, a göttingeni Georg-August Universität, a berlini Humboldt Universität, és heidelbergi Karl Ruprechts Universität egyetemeken is tanult, emellett 2010-ben a budapesti Central European University vendéghallgatója volt.

Egyetemi tanulmányai során többször is részt vett versenyeken, így 2011-ben, a XXXI. Országos Tudományos Diákköri Konferencián „Az internetes fájlcserélés büntetőjogi vonatkozásai" című tanulmányával indult el, 2012-ben pedig a Szerzői jog a XXI. században – szerzői jogi cikkíró versenyen „A fájlcserélés gazdasági hatásairól" címet viselő dolgozatával III. helyezést ért el.

Munkatapasztalatai közé tartozik a Menedék - Migránsokat Segítő Egyesületben végzett önkéntes munkatársi tevékenysége, emellett gyakornoki pozíciót töltött be a Fővárosi Bíróságon, illetve a Szécsényi és Társai Ügyvédi Társulásban. Jelenleg a Gálffy Tibor Ügyvédi Irodában végzi gyakornoki munkáját.

Német, angol, és svéd nyelven beszél.

Elérhetőség: szabo.andras.bonaventura@gmail.com

Szabó Sarolta Édua



1990-ben született, a Fazekas Mihály Fővárosi Gyakorló Gimnáziumban érettségizett. 2009-ben kezdte el tanulmányait az ELTE Állam- és Jogtudományi karának jogász szakán. Tanulmányai első szemeszterében nyert felvételt az ELTE Bibó István Szakkollégiumba.

Egyetemi tanulmányai kezdetétől fogva a magánjog felé irányul érdeklődése, a Szakkollégium Civilisztika Műhelyének tagja. Másodévesen a kar Római Jogi Tanszékén, harmadéves korától kezdve pedig a Polgári Jogi Tanszéken demonstrátor. Egyetemi tanulmányai kezdetétől látogatta a Polgári Jogi TDK üléseit, majd negyedévesen a diákkör titkárává választották. Harmadéves kora óta érdeklődik a polgári perjog iránt is, 2012 áprilisában második helyezést ért el a Polgári Eljárásjogi Tanszék által szervezett perbeszédmondó versenyen. „Az anyagi és alaki igazság a polgári perben" című dolgozatát a 2013 tavaszán Szegeden megrendezett XXXI. Országos Tudományos Diákköri Konferencia Állam- és Jogtudományi Szekciója Polgári eljárásjogi tagozatában I. helyezéssel jutalmazták.

Kimagasló eredményeiért 2011/2012. és a 2012/2013. tanévben köztársasági ösztöndíjban részesült. Felsőfokon beszél német nyelven és erős középfokon angol nyelven.

Elérhetősége: saroltaszabo0803@gmail.com

Szelei Menyhért



Középiskolai tanulmányait a kecskeméti Katona József Gimnázium és Számítástechnikai Szakközépiskolában folytatta, ahonnan 2007-ben nyert felvételt az Eötvös Lóránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi karának Politológia szakára. Tagságát 2008 tavaszán nyerte el a Bibó István Szakkollégiumban, azóta a Politikatudományi Műhely tagja.

Az alapképzés ideje alatt fő érdeklődési területe a biztonságpolitika és a nemzetközi kapcsolatok volt, később a közpolitika, és a politikai gazdaságtan felé fordult. A politológia szak elvégzése után az ELTE Társadalomtudományi Karának Nemzetközi tanulmányok szakán folytatta tanulmányait, majd egy évvel később felvételt nyert a Budapesti Gazdasági Főiskola Nemzetközi gazdálkodás szakára.

Szakmai gyakorlatát a Nemzeti Biztonsági Felügyeletnél és a Nézőpont Intézetnél töltötte, majd 2010-től kormánytisztviselőként dolgozott a Honvédelmi Minisztériumban.

A 2012/2013. tanév őszi szemeszterét Krakkóban töltötte, ahol a Jagelló Egyetem Európa Tanulmány Központjának képzésén vett részt.

A Szakkollégium életéből a felvételi eljárásokban vállalt munkájával, és a publikációs tevékenységével vette ki a részét.

Angol és német nyelvismerettel rendelkezik.

Elérhetőség: menyus.szelei@gmail.com

Szentgáli-Tóth Boldizsár Artúr



Az ELTE ÁJK negyedéves jogász hallgatója, 2012 szeptemberétől a Panthéon Assas Paris II. Egyetem Maitrise 1. szakos hallgatója. 2009 októberében nyerte el szakkollégiumi tagságát, ahol azóta is a Közjogi Tudományok Műhelyének tagja. Kiemelkedő tanulmányi és szakmai munkáját harmadik éve köztársasági ösztöndíjjal ismerték el. Felsőfokú angol és francia nyelvismerettel rendelkezik.

2011-ben a XXX. OTDK Állam-és Jogtudományi Szekció Magyar Jogtörténeti-, 2013-ban a XXXI. OTDK két Alkotmányjogi Tagozatában egyaránt második helyezést ért el.

2010-ben az ELTE ÁJK Magyar Állam- és Jogtörténeti Tanszék által meghirdetett *YOU MÁJT WIN*! tanulmányi verseny első helyezettje, 2011-ben az ELTE ÁJK Kriminológia Tanszék által meghirdetett *Legyen Ön is Kriminológus!* tanulmányi verseny második helyezettje. A Budapesti Corvinus Egyetem Államigazgatási Karán 2011-ben szervezett „*Alaptörvény után, sarkalatos törvények előtt*" című konferencia első helyezettje, továbbá az ELTE ÁJK Magyar Állam- és Jogtörténeti Tanszék *Tanulmányíró Pályázatának* két ízben is első helyezettje volt.

2010 májusában felvételt nyert az ELTE ÁJK Közjogi Körébe. 2010 szeptemberétől az ELTE ÁJK Magyar Állam- és Jogtörténeti Tanszékének demonstrátora, 2011 októberétől az ELTE ÁJK Alkotmányjogi Tanszék demonstrátora. 2011 novemberében Parlamenti ösztöndíjas.

Több szakmai publikáció és számos publicisztika szerzője, illetve társszerzője. Szakmai konferenciák aktív résztvevője, több tudományos diákkör tevékeny tagja.

Elérhetőség: totboldi@gmail.com

Tóth Angéla



2008-ban érettségizett az Eötvös Loránd Tudományegyetem Radnóti Miklós Gyakorlóiskolájában, ahol végzősként I. helyezést ért el az Országos Középiskolai Tanulmányi Versenyen francia nyelvből, majd ebben az évben megkezdte felsőfokú tanulmányait az egyetem jogász szakán.

Első évesen nyert felvételt a Bibó István Szakkollégiumba, ahol előbb a Nemzetközi Jogi és Európai Jogi Műhely tagja volt, jelenleg a Civilisztika Műhely kurzusainak hallgatója. A Szakkollégium keretei között a különböző szemináriumok mellett részt vett a dr. Menyhárd Attila által vezetett „Új Ptk. Kutatócsoport" munkájában , illetve tutori dolgozatot írt „A jóhiszeműség és tisztesség elve a francia magánjogban, valamint a francia bírósági gyakorlatban"címmel.

2009-től két éven át az ELTE-ÁJK Római Jogi Tanszékének demonstrátora, 2010-től minden évben Köztársasági Ösztöndíjas. A Szecskay Ügyvédi Irodában és a Szűcs és Társai Ügyvédi Irodában összesen négy év szakmai gyakorlatot szerzett. Erasmus ösztöndíjjal 2011-től fél évet az Université Panthéon-Assas Paris II-n töltött.

A kötetben szereplő dolgozatával elnyerte a XXXI. Országos Tudományos Diákköri Konferencia Állam-és Jogtudományi Szekciója Nemzetközi Jogi Tagozatának I helyét.

Elérhetőség: angela.toth.angi@gmail.com

Trombitás Mónika



1990-ben született Budapesten. Középiskolai éveit a gödöllői Premontrei Szt. Norbert Gimnáziumban töltötte, a 2009-ben letett érettségije után az Eötvös Lóránd Tudományegyetemen folytatta tanulmányait, majd egy évvel később a Budapesti Corvinus Egyetem Politológia szakára is felvételt nyert.

A Bibó István Szakkollégium 2009-ben választotta tagjává, ahol a Civilisztika Műhely keretein belül végzi szakmai tevékenységét. A mainzi Johannes Gutenberg Universitat, és a moszkvai Puskin Intézetben is folytatott tudományos munkát. A Szakkollégiumi tevékenysége mellett az ELTE Közjogi Tudományos Diákkörben is fontos szerepet vállal.

Szakmai tapasztalatai között megemlítendő a Taylor Wessing, Bánki és Társai Ügyvédi Irodánál, illetve a PWC Réti, Antall és Társai Ügyvédi irodánál végzett gyakornoki munka.

Beszélt nyelvei között szerepel a német, a spanyol, az orosz, és az angol is, amely utóbbiból szaknyelvi tudással is rendelkezik.

Elérhetőség: trombitas.monika@gmail.com

Ungváry Botond Dénes



1991-ben született Debrecenben, érettségijét 2010-ben a Debreceni Egyetem Kossuth Lajos Gyakorló Gimnáziumban szerezte. Ugyanebben az évben kezdte meg tanulmányait az ELTE Állam- és Jogtudományi Kar jogász szakán.

2011 tavaszán nyert felvételt az ELTE Bibó István Szakkollégiumába, ahol előbb a Közjogi, majd a Civilisztika Műhely tagja lett, a 2011/2012. tanévben pedig a közösségi stáb vezetőjeként a Szakkollégium választmányának tagja.

Érdeklődési körébe tartoznak az alapjogok, a betegjogok és az egészségügyi jog kérdései. A 2011/2012. tanévben a Belügyi Kerekasztal önképző kör elnökeként tevékenykedett.

Az egyetemi közéletben aktív szerepet vállal, tagja a Karon működő Instruktori Körnek, évfolyamának képviselője és a gazdasági bizottság tagja a kari Hallgatói Önkormányzatnál valamint a *Libra - Jogász és Politológus Hallgatók Szövetsége* alapító elnöke.

2013 őszétől ERASMUS ösztöndíj keretében a walesi Aberystwyth University-n folytatja tanulmányait.

Elérhetősége: ungvary.botond@gmail.com

Varga Gergely



2009-ben érettségizett a Pápai Református Gimnáziumban. Ugyanezen évtől 2011-ig a Budapesti Corvinus Egyetem Közigazgatástudományi karán, igazgatásszervezői tanulmányokat folytatott. Jogi tanulmányait 2010-ben kezdte meg. A Bibó István Szakkollégiumba 2011 tavaszán nyert felvételt.

Jelenleg a Közjogi Tudományok Műhelyének keretében végez szakmai tevékenységet, melynek fókuszában a környezetjoggal kapcsolatos kérdéseket vizsgáló kurzusok, illetve jogesetmegoldó kurzusok állnak. A közjog mellett kiemelten érdeklődik a polgári jog és a nemzetközi magánjog iránt is. A közeljövőben energiajoggal foglalkozó kutatómunka végzését tervezi. Angolul és szlovákul felsőfokon, németül, csehül és oroszul pedig társalgási szinten beszél.

A kötetben szereplő tanulmány egy része szerepel az Otthonunk az ELTE című kötetben, mely az ELTE kollégista hallgatóinak tanulmányköteteként látott napvilágot 2012-ben.

A Bibó István Szakkollégium közössége a Felvételi Bizottság tagjává választotta 2012-ben, amely testület felelősségteljes tevékenységét 2013. tavaszi szemesztere során elnökként irányította.

2013 szeptemberétől ERASMUS ösztöndíj keretében, az athéni Panteion University Social and Political Sciences berkeiben folytatja tanulmányait.

Elérhetőség: szatjagraha@gmail.com

EÖTVÖS LORÁND TUDOMÁNYEGYETEM

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