

# JOG TUDOMÁNYI KÖZLÖNY

ALAPÍTVÁ: 1866.

A MAGYAR TUDOMÁNYOS AKADÉMIA ÁLLAM- ÉS JOGTUDOMÁNYI BIZOTTSÁGÁNAK FOLYÓIRATA

## TARTALOM

### Tanulmány

- VÉKÁS LAJOS:  
Eörsi Gyula: a professzor és a jogtudós (1922–1992) 421
- GYEKICZKY TAMÁS:  
„Mindenkire, mindenütt, azonosan”  
A büntetéskiszabás területi egyenlőtlenségeinek  
jogszociológiai kutathatóságáról 431
- SÁNDOR LÉNÁRD:  
Az amicus curiae kérdése a beruházásvédelmi jogvitákban 441

### Jogalkotásunk nyomában

- FAZEKAS MARIANNA:  
Hatósági ügy – közigazgatási jogvita  
(Az Ákr. és a Kp. tárgyi hatályának néhány kérdése) 453
- MOLNÁR JUDIT:  
Eltűnnek? – A fizetési meghagyásos eljárást  
követő per egyes szabályainak helyzete  
az új polgári perrendtartás nyomán 463

### Jogirodalom, jogélet

- KONSTANTIN KATA – SZENTGÁLI-TÓTH BOLDIZSÁR:  
Mi engedhető meg egy jogállamban?  
Deák Dániel „Alkotmány és adójog” című könyvéről 470



## CONTENTS / INHALT

### Studies / Abhandlungen

- LAJOS VÉKÁS:  
Gyula Eörsi: Professor and Jurist (1922–1992) /  
Gyula Eörsi: der Professor und der Rechtswissenschaftler  
(1922–1992) 421
- TAMÁS GYEKICZKY:  
„Everyone, Everywhere, Equally” – On the Legal Sociological  
Researchability of the Territorial Inequality of Criminal  
Sentencing /  
„Überall gleich für Alle“ – Rechtssoziologische Annäherung  
der regionalen Differenzen der Strafzumessung 431
- LÉNÁRD SÁNDOR:  
The Role of Amicus Curiae Brief in the International  
Investment Disputes /  
Amicus curiae in Rechtsstreiten über den Schutz  
von Investitionen 441

### On the track of our legislation / Blick auf die Gesetzgebung

- MARIANNA FAZEKAS:  
Administrative Case – Administrative Dispute /  
Behördliches Verfahren – Verwaltungsrechtsstreit 453
- JUDIT MOLNÁR:  
Gone for Good? – Rules of Litigation after Order  
For Payment on the Track of the New Civil Procedure /  
Verschwinden sie? – Streitiges Verfahren nach  
dem Mahnverfahren in der neuen Zivilprozessordnung 463

### Legal Life, Legal Literature / Rechtsliteratur, Rechtsleben

- KATA KONSTANTIN – BOLDIZSÁR SZENTGÁLI-TÓTH:  
What is Permissible under the Rule of Law? On Deák Dániel's  
Book on „Constitution and Tax Law” /  
Was ist in einem Rechtsstaat zulässig? Über das Buch  
„Verfassung und Steuerrecht“ von Dániel Deák 470

### A KIADVÁNY

A MAGYAR TUDOMÁNYOS AKADÉMIA  
TÁMOGATÁSÁVAL KÉSZÜLT.

### JOGTUDOMÁNYI KÖZLÖNY

A MTA Állam- és Jogtudományi  
Bizottságának folyóirata

A Szerkesztőbizottság vezetője:  
**Dr. Korinek László**

A Szerkesztőbizottság tagjai:  
**Dr. Hamza Gábor, Dr. Lamm Vanda,  
Dr. Szalma József**

Felelős szerkesztő: **Dr. Vörös Imre**

Szerkesztők: **Dr. Szalai Éva,  
Dr. Udvarny Sándor**

A szerkesztőség címe: 1037 Budapest,  
Montevideo u. 14.

Kéziratot nem őrzünk meg, és nem  
küldünk vissza. Amennyiben szerzünk  
valamelyik egyetem állam-  
és jogtudományi karán tevékenykedik,  
a Jogtudományi Közlöny szerkesztősége  
csak az egyetem megjelölésével közli  
a szerző beosztását. A kar, tanszék  
megjelölését csak abban az esetben  
közöljük, ha nem jogtudományi  
karon tevékenykedő szerzőről  
van szó. Igazgatási jellegű funkció  
(tanszékvezető, igazgató stb.) közlését  
a Szerkesztőbizottság ugyancsak  
mellőzi.  
A publikálással kapcsolatos további  
kérdések a [voros44@gmail.com](mailto:voros44@gmail.com) címre  
küldhetők.

A Kiadó a lapban megjelenő  
tanulmányok szerzőinek azonos  
összegű honoráriumot fizet.

Kiadja a HVG-ORAC  
Lap- és Könyvkiadó Kft.

**hvgorac**

Lap- és Könyvkiadó Kft.

Előfizetési díja egy évre: 22 800 Ft  
Egyes lapszámok külön is  
megvásárolhatók 1900 Ft/szám áron.

Nyomdai munkálatok: Multiszolg Bt.

HU ISSN 0021–7166

A Jogtudományi Közlöny korábbi  
lapszámai hamarosan kutathatóvá  
válnak a Jogkódeksen. A 2014 és  
2016 közötti lapszámok már online  
elérhetőek. [www.jogkodex.hu](http://www.jogkodex.hu)



**Jogkódex**

Internetes jogi tudástár

Vékás Lajos, a Magyar Tudományos Akadémia rendes tagja (Budapest)

## Eörsi Gyula: a professzor és a jogtudós\* 1922–1992

Eörsi Gyula nagy ívű professzori és jogtudósi pályafutása során két korszak határán élt és alkotott. Ez különösen nehezzé tette azt, hogy maradandót alkosson. Eörsi ennek ellenére a huszadik század kiemelkedő, nemzetközileg is elismert és nagyra értékelt tudósává vált, Világhy Miklóssal közösen írt polgári jogi tankönyvén pedig jogászgenerációk tucatjai nevelődtek. Tudományos tevékenységéből kiemelendő a tulajdonjogról, a polgári jogi felelősségről, valamint az összehasonlító polgári jogról írott munkája. A történelmi korlátok ellenére Eörsi Gyula a 20. század második fele magyar jogtudományának legnagyobb hatású alkotója, kivételes adottságokkal megáldott professzor volt.

### I.

A professzorok emlékét tanítványaik őrzik és hagyományozzák tovább – rendszerint anekdoták formájában. Kivételesek azok az egyetemi tanárok, akiket műveik is túléltek. Nincs ez másként a jogtudományban sem, amely – főleg a tételes jogok művelői esetében – meglehetősen korhoz kötött. A magyar magánjogtudomány büszkélkedhet ilyen kivételes egyéniségekkel; elég csupán Frank Ignác, Grosschmid Béni, Szász-Schwarz Gusztáv, Szladits Károly vagy Marton Géza nevét említeni.

Eörsi Gyula is e kiemelkedő tudósi-tanári személyiségek közé tartozik. Megállapíthatjuk ezt annak ellenére, hogy tudományos működése – ma ez világosan látható! – két korszakhatár (Grosschmid kedvenc fordulatával élve: két „mély árok”<sup>1</sup>) közé esik. A magánjog, Eörsi Gyula tudományos diszciplínája szempontjából az első korszakos társadalmi cezúra: az államosítás, amely (mérhetetlen nemzetgazdasági veszteségek árán) az 1940-es '50-es évek fordulóján zajlott le, meglehetősen talajtalanná tette a magánjogot, természetes társadalmi alapjától fosztotta meg azt. A másik határt jelentő társadalmi változás (ugyancsak mérhetetlen nemzetgazdasági veszteségek árán) az 1990-es években

ment végbe, és 180 fokos visszafordulást jelentett a magán-tulajdon jogaiba történő visszahelyezésével.

E két földrengésszerű gazdasági-társadalmi megrázkódtatás közötti időszakban, kis túlzással fogalmazhatjuk így: a „magántulajdon nélküli magánjog” korszakában fejtette ki tevékenységét Eörsi Gyula. A maga korában páratlan hatású tudományos munkássága az ún. „szocialista polgári jog” időszakára esett. Ma tisztán látjuk: paradox fogalom volt ez önmagában is, nem is szólva a hozzá kapcsolódó ideológiai-politikai zsargonról, terminológiáról. Hogy milyen tudományos teljesítményre lett volna képes Eörsi Gyula az első nagy korszakhatár előtt, a szinte totális államosítás bekövetkezése nélkül, azt ékesen bizonyítja huszonöt éves korában – Szladits Károly előszavával – megjelent könyve: „A tulajdonátszállás kérdéséről”.<sup>2</sup> Ez a mű még az ideológiai kényszerzubbony felvétele előtt, a Szladits Szeminárium híres műhelyében készült, és páratlan gazdagságában mutatja meg fiatal szerzője felkészültségét és kivételes alkotóerejét. Amikor az új Ptk. előkészítése során alapvető dogmatikai kérdéseket – köztük a tulajdonátruházás jogi konstrukcióját is – újra napirendre kellett tűzni, a vitákban hasznos iránytű volt Eörsi fiatalkori remeke<sup>3</sup>, és a munkát

\* A Magyar Jogász Egylet szervezésében 2017. szeptember 21-én tartott emlékülésen elhangzott előadás szerkesztett szövege.

1 Werbőczy és az angol jog. Budapest, 1928.

2 Budapest, 1947.

3 Lásd VÉKÁS LAJOS: *Az új Polgári Törvénykönyv elméleti előkérdései*. Budapest 2001, 202. skk. Eörsi – szemben az uralkodó állásponttal és az Mtj.-vel – az ügyletegység elvét fogadta el, és az átadást reálaktusként

minden változtatás nélkül közöltük 2002-ben, a születésének nyolcvanadik évfordulójára megjelentetett Emlékkönyvben.<sup>4</sup> Hogy milyen eredményeket ért volna el Eörsi Gyula a második korszakhatár után, azt csak – művein is átsugárzó – kivételes képességeinek ismerői tudják, mert őt magát a kegyetlen betegség és az 1992-ben bekövetkezett korai halál már megakadályozta a bizonyításban.

## II.

1. Mindezen történelmi korlátok ellenére Eörsi Gyula a 20. század második fele magyar jogtudományának *legnagyobb hatású alkotója*, kivételes adottságokkal megáldott professzor volt. Személyiségének kisugárzásával, előadásainak tartalmasságával és szellemességével lenyűgözte hallgató-ságát. Három és fél évtizeden keresztül, 1950 és 1985 között rendszeresen adott elő a budapesti jogi karon. A Világhy Miklóssal közösen írt kétkötetes polgári jogi tankönyvből<sup>5</sup> jogászok sok generációja sajátította el a diszciplína alapjait. Hosszú évtizedeken át nem szerzett diplomát jogász Magyarországon, akit ne az ő tanításai vezettek volna be a polgári jog rejtelmibe. Tanítványok ezrei úgy gondolnak vissza rá, mint aki a szellem napvilágát ragyogtatta be a budapesti Egyetem tér egyébként bizony meglehetősen szürke falai közé. Sziporkázó órái megnyitották a hallgatók előtt a magánjog érdekes világhoz vezető utat, rávezették őket a jogösszehasonlítás szükségességére és szépségeire, a külföldi jogrendszerek eltérő megoldásainak tanulságaira. Őt magát bizony az angol *common law* és *equity* páros tánca bilincselte le a leginkább; ezen keresztül meggyőzően tudta közvetíteni a kreatív jogász szellemi erejét. Lenyűgöző volt a katedrán; bármely témában érdekesítő fejtegetésekkel, *szemléletes példákkal* kötötte le a hallgatóság figyelmét. Mint minden szenvedélyes tanár, maga is élvezte óráit, és ezt a belső örömet is közvetítette tanítványai felé. Az egyéniséget megtörő korban a szellem és a szép iránti hitet táplálta hallgatóiba. Hogy a frissdiplomás illúziója gyakran már a kezdő lépéseknél csalódásba torkollott, hogy a gyakorlatban apologetikusnak bizonyult a jogfelfogás, amelyet (Tőle is) hallottak – csak kis részben az Ő hibája. Ily vádak hallatán joggal idézhetné egyik kedves költőjét:

fogta fel. Álláspontja szerint „ma már erősen támadható jogunk azon tétele, mely szerint adásvételnél két ügylet van: egy kötelmi (szerződés) és egy dologi (tradíció, bekebelezési engedély adása). Ügylet egy van: a »kötelmi«, mely megindítója a tulajdonátzállás dinamikus folyamatának. A „»dologi« ügylet ezen folyamat egy fázisa és pedig az a fázis, melyhez az extern hatályok beállta fűződik. Nem új akarat-elhatározás, nem új megegyezés eredménye e fázisba lépés, hanem csupán egyike azon cselekményeknek, melyek foganatosítandók ahhoz, hogy a szerződés értelmében a tulajdon-átruházás megtörténhessen.” (113. sk.)

4 SÁRKÖZY TAMÁS – VÉKÁS LAJOS: *Eörsi Gyula Emlékkönyv*. Budapest, 2002, 277–420.

5 VILÁGHY MIKLÓS – EÖRSI GYULA: *Magyar polgári jog, 1–2. kötet*, 1. kiadás: Budapest, 1962, 2. kiadás: 1965.

„Ti, akik majd fölbuktok az árból,  
amelybe mi elmerültünk,  
gondoljatok  
– ha majd gyöngéinkről beszéltek –  
a sötét korra is,  
amitől megmenekültetek.”<sup>6</sup>

2. Eörsi Gyula *tudós tanár* volt, kiemelkedő tudományos hagyatékot örökített ránk. Évtizedeken át dolgozott a zseniálisan tehetségesek megszállott szorgalmával és fegyelmezettségével. Közismert volt kollégái és barátai körében, hogy mire reggel megérkezett az egyetemre, otthon hajnalban már gépbe írta napi tudományos penzumát. *Monográfiák sorában* tekintette át a polgári jog alapintézményeit: a tulajdonjog fejlődését<sup>7</sup>, a szerződéses viszonyok magját<sup>8</sup>, a felelősség alapproblémáit<sup>9</sup>, hogy azután a polgári jog legfontosabb teoretikus témáin keresztül jogelméleti kérdésfeltevésekig jusson el.<sup>10</sup> Ő maga nagy összehasonlító magánjogi könyvére volt a legbüszkébb.<sup>11</sup> Ennek angol nyelvű kiadása<sup>12</sup> élénk visszhangot váltott ki a külföldi jogirodalomban; tételeit vitatták ugyan, de a legjobbak is az egyenrangúnak kijáró tisztelettel méltatták a művet.<sup>13</sup> Eörsinek számos tanulmánya is megjelent külföldi folyóiratokban: angol, német vagy francia nyelven. Külön meg kell említeni a nagyszabású nemzetközi összefogással készült összehasonlító jogi enciklopédiába írt fejezetét.<sup>14</sup>

## III.

3. A mai olvasónak nemegyszer nagyon sok *ideologikus kérést* kell lehántania Eörsi tudományos munkáiról, hogy azok maradandó magjához eljusson. Keletkezésük korának árnyai nem kis részben sötétségbe burkolják ezeket a műveket, de mindegyikükben bőven találhatók *ma is érvényes tételek*, és mindegyikükön átsüt a Szerző kivételes szelleme. Eörsinek sikerült az, ami kortársai közül keveseknek: egy korlátoltan egyoldalú ideológiától beszűkített világban is mesterien helyezte az emberi kultúra szélesebb összefüggérendszerébe az elemzett témát. Ízig-vérig teoretikus volt, velejéig kutató alkat. Tudósokra jellemző kíváncsiság

6 BERTOLT BRECHT: *Az utódokhoz* (Garai Gábor fordítása), In: *Klasszikus német költők*, 2. kötet. Budapest 1977, 551.

7 *A tulajdonjog fejlődése. A kapitalizmus tulajdonjoga, 1–2. kötet*. Budapest, 1951, 372., 455.

8 *A tervszerűdések*. Budapest, 1957, 672.

9 *A jogi felelősség alapproblémái. A polgári jogi felelősség*. Budapest, 1961, 489.

10 *Jog – gazdaság – jogrendszer-tagozódás*. Budapest, 1977, 136.

11 *Összehasonlító polgári jog* (Jogtípusok, jogcsoportok és a jogfejlődés útjai a polgári jogban). Budapest, 1975, 632.

12 *Comparative Civil (Private) Law, Law Types, Law Groups, the Roads of Legal Development*. Budapest, 1979, 651.

13 Lásd pl. HEIN KÖTZ, in *RabelsZ* 46 (1982) 572–578.

14 *Private and Governmental Liability for the Torts of Employees and Organs*, In: *International Encyclopedia of Comparative Law*, volume 11, chapter 4. Tübingen/Leiden/Dordrecht, 1975, 343.

## Tanulmány

hajtotta, a szellemi új keresése volt működésének legfőbb mozgóatója. Emellett az elméleti igényességet követelő gyakorlati feladatok megoldásában is kiemelkedő eredményeket ért el. Fiatalon egyik atyja volt az 1959-es Polgári Törvénykönyvnek; annak a kódexnek, amely – számtalan módosítással ugyan – túlélte az 1989–90-es gazdasági-társadalmi paradigmaváltás első két évtizedét.

Eörsi Gyula tudományos életműve terjedelmében is rendkívüli méretű.<sup>15</sup> Itt nincs terünk arra, hogy akár csak monografikus munkáit érdemük szerint értékeljük.<sup>16</sup> Így csak néhány alapművének kritikai bemutatására vállalkozunk.

4. A tulajdonjog fejlődéséről szóló kétkötetes (több mint 800 oldalas) könyv<sup>17</sup> a húszas éveinek végén járó Szerző „*Sturm und Drang*” korszakának markáns jegyeit viseli magán. Az elsajátított tobzódó bőségtől szinte hivalkodó továbbadására törekvés, a senkit és semmit nem kímélő kemény kritikai hangvétel és – legfőképpen – a marxizmus-leninizmus-sztálinizmus ideológiájának való feltétlen alávetés, sőt odaadás – ma már stílusosan is elviselhetetlen<sup>18</sup> – hangoztatása meghatározóan jellemzi Eörsi e nagyszabású tudományos vállalkozását. A munka – bevallottan – a Szerző marxistává válásának dokumentuma kívánt lenni. Mindezek ellenére, a mai olvasót is lenyűgözik a fiatal Szerző jogtörténeti, tudománytörténeti és általános történeti ismeretei, filozófiai felkészültsége, erős jogdogmatikai vénája és az áttekinthetőséget biztosító szerkesztői képessége. A magyar magánjogtudományban máig jellemző túlsúlyos német hatás tükrében külön említést kíván a francia jogfejlődés hangsúlyos találása, a francia jogirodalom ismerete és alkotó felhasználása. A fejlődés alapjaiban erősen eltérő jegyeivel magyarázhatóan, hiányzik viszont az angol jog bemutatása. A mű egészében – hibái és gyengéi ellenére – egy szerencsésen komprimált nagy európai magánjogtörténeti tabló jórészt megvalósult kísérletének tekinthető. Véleményünk szerint Eörsi könyve valószínűleg a legsikerültebb ilyen tárgyú munkának számít a magyar jogirodalomban, már csak azért is, mert a Szladits-iskolában kitűnően képzett magánjogász írta. Ennek az előképzettségnek jótékony hatása minden megállapításán érezhető. A Szerző maga negyedszázad múltán egyértelműen pozitívan ítélte meg ifjú-

kori „zsengéjét”, amelynek „könnyű lélekkel és üres lappal eshetett neki”.<sup>19</sup>

A könyv középpontjában – centrális szerepének és a címnek egyaránt megfelelően – a kapitalista tulajdonjog fejlődésének bemutatása áll. Emellett visszatérően tárgyalja a Szerző a magánjog és közjog dichotómiájának problémáit, az alanyi jog kérdéseit, továbbá dologi jog és a kötelmi jog szétválaszthatóságának elméleti és gyakorlati nehézségeit és a forgalmi (főként a szerződési) jog (sőt az értékpapírjog) alapjait is. A könyv tartalma ezért nem is a tulajdonjog, hanem inkább a vagyoni jog kategóriájával írható körül. A gondolatgazdagságot és az ötletek eredetiségét sajnálatos módon minduntalan az ideológiai előfeltevések axiomatikus kezelése zavarja meg. A mű fogantatásának korára jellemző egyoldalú módon, a sok évszázados fejlődéstörténet értékelésének szinte kizárólagos mércéje a szocializmusnak nevezett társadalmi formáció (valójában: az államkapitalizmus) létező, vagy inkább vélt és remélt előnye felől közelítő krónikás ítélete. Talán nem túlzás a saját kora – időközben ráadásul meghaladott, sőt megbukott – társadalmi fejleményei alapján ítéletet mondónak, és ezért történelmietlennek tekinteni a könyv számtalanszor ismétlődő kritikai minősítéseit. Eörsi pedig maga írja Szász-Schwarz Gusztávnak a történeti jogi iskolát illető bírálata kapcsán: „Szász-Schwarz Gusztáv, mint mindenki, aki 'örök' eszméket lát csak, nem láthatja meg, ami az ő korában gyakorlati és haszontalan már, az a maga idején nem volt szükségképpen az.”<sup>20</sup> De ne essünk hasonló hibába, mint a Szerző; inkább méltányoljuk a munka erőnyeit: anyagbőségét, távlatos szemléletét, gondolatainak – elfogultságuk ellenére – gyakran megvilágosító erejét! Azokon a helyeken (és ilyenek szép számmal találhatók a könyvben) ahol nem tolszik előtérbe az elfogult ideológia szülte kritika, rendkívül tartalmas tájékoztatást kap a mai olvasó is.

Az első kötet bevezető része a tulajdon és a tulajdonjog fogalmainak tisztázását, egymástól való elhatárolását végzi el, és a különböző tulajdonjogi berendezkedéseket definiálja. Ez utóbbi témakörben szól az egyszerű áru-magántulajdonjog és a tőkés magántulajdonjog eltéréseiről, továbbá a magántulajdonjog és a személyi tulajdonjog különbségéről. A személyi tulajdonjogot csak a szocializmus körülményei között tartja elképzelhetőnek, mivel kapitalista viszonyok között a bérmunkás munkával szerzett tulajdona is magántulajdonjog: elvben bármikor kizsákmányoló tulajdonra cserélhető. Eörsi a könyv megírásakor még nem láthatta, hogy a személyi tulajdonjog a szocializmusban sem határolható el a magántulajdonjogtól.<sup>21</sup> A legproblematisabb azonban e fejtegetések körében az a megállapítás,

15 Eörsi jogirodalmi termékenységének jellemzésére csak egyetlen adalékot említünk. Amikor 1968-ban a szigorú tervutasításos-tervlebon-tásos rendszert felváltó, az áruviszonyokra a korábbinál jobban építő, az állami vállalatok szerződés-kötési kötelezettségét megszüntető, átfogó gazdasági reform indult be Magyarországon, annak jogi következményeit – egykori nézeteit könnyedén meghaladva és új elméletet alkotva – nyomban monografikusan foglalta össze: *A gazdaságirányítási új rendszerére áttérés jogáról*. Budapest 1968, 291.

16 Eörsi monográfiáinak felsorolását lásd: *Emlékkönyv* (4. lj.-ben i. m.) 421. sk.

17 Lásd a 7. lj.-ben i. m.

18 Az Előszó különösen visszatetsző emiatt. Ez a gyengeség Eörsi későbbi munkáiban is megfigyelhető. A nagy felelősségi monográfia (9. lj.-ben i. m.) Bevezetése például Hruscsov egyik pártkongresszusi beszámólójából idéz.

19 Ő maga is „*Sturm und Drang*” korszaka termékének tekinti. Lásd a 11. lj.-ben i. m., 26.

20 7. lj.-ben i. m., I. kötet, 315. sk.

21 Lásd VÉKÁS LAJOS: *Az állampolgári tulajdon elvi kérdéseiről*. Jogtudományi Közlemények. 37 (1982), 388–394.



hogya a termelőeszközökön fennálló szocialista tulajdonjog nem ismeri a kizsákmányolást.

A második rész a *hűbéri tulajdonjog* jellemzőit összegezi. Ennek kapcsán – kritikusan kezelve a forrásokat – elsősorban a háború előtti legkitűnőbb külföldi és magyar történeteszek és jogtörténeteszek megállapításaira támaszkodik, és egészében véve tárgyilagos képet rajzol a hűbéri társadalmi és jogi berendezkedés alapjairól. Például magát a hűbéri tulajdonjogot *Frank Ignác* alapján foglalja össze. Ebben a részben merül fel először a magánjog és közjog megkülönböztetésének kérdése. Véleményünk szerint Eörsi helyesen állapítja meg, hogy e kérdés felvetése hűbéri viszonyok között hibás, és a kapitalista jogi gondolkodás visszavetítését jelenti. A hűbériségben a közhatalom és a magánhatalom egyaránt a földtulajdonból ered, és jogilag is annak része. Ráadásul, a földtulajdoni forma kihat más jogterületekre, így az ingótulajdonra, a zálogjogra és az öröklési jogra is. Ebből következik, hogy a hűbéri jog vegyesen, egymástól gyakran elválaszthatatlanul tartalmaz olyan jogviszonyokat, amelyeket ma – tartalmuk alapján – a közjogba, illetve a magánjogba sorolnánk. Ezen túl a hűbéri jog a tulajdonjog körébe vonja azt a jogterületet is, amelyet az árutermelés joga kötetmi jognak nevez. Egyetértéssel idézhetjük azt a megállapítást is, amely szerint a földesúr és a jobbágy viszonya általában nem szerződéses jogviszony. Az árut csak kiegészítő jelleggel ismerő hűbéri gazdálkodás sem a javak termelését, sem azok elosztását nem szerződések útján bonyolítja, hanem a természetes gazdálkodásnak megfelelő jogi formák segítségével: túlnyomórészt hűbéri jogok gyakorlása és hűbéri kötelezettségek teljesítése útján, azaz a hűbéri földtulajdon szelvényjogosultságai révén.

Hasonló eredményeket emelhetünk ki a *korai kapitalizmus* és a liberálkapitalizmus tulajdonjogát tárgyaló fejezetekből is. Helytállóan állapítja meg Eörsi: a tőkés gazdaságnak és társadalomnak, közelebbről: az árutermelés jogának formálisan egyenlő jogalanyokra, minél nagyobb piacot átfogó egységes jogra, a szerződések betartására és betartatására van szüksége. Szellemben írja, hogy a még feudális államhatalmat „szíve a hűbérihez húzta, esze a polgárihoz”. A nagyobb egységes piac megteremtéséhez elengedhetetlen jogegységesítés szükségességét jól illusztrálja Franciaország példája, ahol a *Code civil* előtt nem kevesebb mint négyszáz különböző lokális magánjog érvényesült. Szerepének megfelelő jelentőséget tulajdonít Eörsi az átalakulás folyamatában a felvilágosodás filozófiájának és jogfilozófiájának, amely – „közjogi” kérdések mellett – éppen az új, feudális kötöttségektől megszabadított tulajdonjog megteremtésének társadalmi igényét helyezte a viták középpontjába. Itt az angol és skót szerzők is megfelelő figyelmet és elismerést kapnak.

A liberálkapitalizmus időszakát a könyv időben a 19. század első felére helyezi, és alapvetően a francia gazdasági-társadalmi fejlődést vizsgálva mutatja be. Elsődlegesen a *tőkés árutulajdonjog* kialakulásával foglalkozik, emellett rámutat a közjog-magánjog dichotómia megjelenésének és a

dologi jog-kötelmi jog különválásának okaira is. Elemzései a részletekre is kiterjednek: a tulajdonszerzés módjaira és részletproblémáira, a szomszédjogok védelmére, a joggal való visszaélés tilalmára és hasonlókra. Külön figyelmet szentel mindezekben túl a birtok kategóriájának, amely a 19. század német jogtudományát olyan intenzíven foglalkoztatta. Érdekességként említhetjük: az ingók és ingatlanok tulajdonjog-átruházásával kapcsolatos jogi kérdések (például a külön „dologi ügylet”) taglalásánál Eörsi nem hivatkozik saját kitűnő, de „nem marxista” szemléletű, hanem (a Villányi László és mások tudományos felfogásának kritikusként jellemzésére általa alkalmazott jelzővel illethetően) „fogalomlemez” dolgozatára<sup>22</sup>, noha érdemben fenntartja korábbi álláspontját. Tanulságosak (bár nem tekinthetők teljes körűnek) a könyvnek a tulajdonjog liberálkapitalista elméleteit összefoglaló fejtegetései.

A második kötet az *imperializmus tulajdonjogát* mutatja be. Ennek a korszaknak a tárgyalásánál kap külön fejezetet a magyar jogfejlődés: „A magyar félfudális burzsoá tulajdonjog történetének jellegzetességei” cím alatt. Eörsi könyve (mint minden társadalomtudományi munka, amely az 1950-es években Magyarországon napvilágot látott) úgy tekint a kapitalista gazdaság és társadalom 19. század második felében kezdődött fejleményeire, mint amelyeknek csak egyetlen folytatása (inkább: vége!) lehetett: a termelőeszközök totális államosítása, a kizsákmányolás megszüntetése és ezzel a minden világok legjobbjának tekintendő szocializmus, majd kommunizmus „felépítése”. Ebből a perspektívából szemlélve a kapitalizmusnak és benne a magánjognak ez a szakasza érthetően csak negatívan értékelhető. Kivételes teljesítményeket méltányol ugyan a Szerző; a magyar jogtörténetben elismeri például Grosschmid „lángeszű” Fejezeteit, Szászy-Schwarz<sup>23</sup> élelétét, kiváló „politikai és jogi érzékét”, eredeti gyakorlatiasságát, Szladitsot „a kiegyensúlyozottság, józanság, arányosság mesterét”. De egészében *apokaliptikus* a kép: Eörsi szinte csak válságjelenségeket és a jogrendszer bomlását érzékeli, és ezeket rajzolja meg. Mából visszanezve és a folytatás eltérő lehetőségeinek ismeretében (vagy ez a nézőpont is történelmietlen!?) ez még akkor is egyoldalú szemléletre vall, ha a tények összefoglalása nem sok kívánivalót hagy maga után. Mindenekelőtt, helytállóan állapítja meg Eörsi, hogy a *Code civil* klasszikus tulajdonjog-fogalma fennmaradt ugyan, de kiüresedett, és a tőkekoncentráció és más okok miatt sokféle tulajdonra bomlott. Bomlott a tulajdonjog tárgya, nagysága és alkotóelemei (részjogosultságai) szerint; megjelent az eszmei tulajdon, az értékpapír-, különösen a részvénytulajdonjog és a vállalati tulajdon. Végeredményben a tulajdonjog „elrelativizálódik”. S ez a válságvonulat megjelenik a jogi személy általá-

22 Lásd a 2. l.j.-ben i. m.

23 A könyv megírásának korára jellemző mondat Eörsi művéből (7. l.j.-ben i. m. II. kötet, 299.): „Szászy-Schwarz Gusztáv tőkésé lett apától származó gazdag, elegáns, művelt és szellemes polgár volt.”

## Tanulmány

nos elismerésében, az alanyi jogra vonatkozó felfogás változásában és az imperializmus civiljogának számos új jelenségében, például a „gyengébb védelmében” és a szerződési jog új szabályaiban is. A valóság válsága pedig tükröződik az imperializmus korának vagyoni elméleteiben, többek között a jogpozitivizmusban és az új természetjogban, de legfőbbsképpen a fasizmus „jogelméleteiben”.

A könyvet a kapitalista tulajdonjog felszámolásáról szóló fejtegetések zárják. Ennek a folyamatnak mottója: „A kapitalizmus fenti ellentmondásaiból tehát a kiút: a Kommunista Kiáltvány programjának végrehajtása ezen a területen.”<sup>24</sup> Ez pedig a magántulajdon teljes felszámolását jelenti. A többi néma csend!

5. A *tervszerződés* a szocialista polgári jog találmánya volt, és el is tűnt ezzel a társadalmi kísérlettel együtt, sőt jóval a rendszerváltozás előtt. Funkciója az volt, hogy szerződéses (inkább: szerződészerű) jogviszonyt közvetítsen az állami vállalatok között, a népgazdasági terv megvalósítása érdekében, államigazgatási jogi kötelezettség formájában megállapított tervfeladatok részletes meghatározása és teljesítése céljából. Magyarországon a gazdaságirányítás tervlembontásos-adminisztratív rendszerét, a szerződéskötési kötelezettséget, vagyis a tervszerződés kategóriáját életre hívó gazdaságirányítási módszert csak 1968. január 1-jéig alkalmazták. Ettől kezdve a tervszerződésre gyakorlatilag nem volt szükség, és a rá vonatkozó szabályokat az 1977. évi IV. törvény 1978. március 1-jei hatállyal formálisan is hatályon kívül helyezte.

A magyar jogtudományban Eörsi rendkívül alapos *monográfiája* dolgozta ki e Janus-arcú jogintézmény elméleti alapjait.<sup>25</sup> Munkájának az Előszóban is hangsúlyozott célja a gazdaságirányítás decentralizálása, „a demokratizmus szükségszerű és üdvös tendenciájának hathatós érvényesüléséhez” segítése, „a fennálló szerződéses rendszer hátrázott megjavítása, a személyes érdekeltségeknek, az öntevékenységnek a tervszerződések keretei közötti nagymértékű kibontakoztatása” volt. Minden kiemelkedő elméleti értéke és gyakorlati nyeresége ellenére Eörsi könyvének ma már rég csak történeti jelentősége van, hiszen évtizedekkel ezelőtt eltűnt gazdasági és jogi kérdéseket elemzett. Jellemző módon, elméletileg Eörsi maga haladta meg legelőször és legradikálisabban a tervszerződésekre vonatkozó felfogást a *gazdaságirányítás új rendszerére áttérés jogáról 1968-ban írt könyvében*.<sup>26</sup>

Éppen színvonala miatt megkerülhetetlen mégis a „Tervszerződés” című munka, ha gazdaság- vagy jogtörténetész, vagy akár a politikai folyamatok történetének kutatója a termelőeszközök államosítása utáni tervgazdasági korszakot meg akarja érteni. Ezenkívül ma is érvényesek a szerződési jog elmélete szempontjából a mű bevezető fejezetében a *szerződés jogintézményének alapvető közös jellegzetessége*

iről elmondottak.<sup>27</sup> Eörsi e körben elsőként az áruviszony és a szerződés összefüggését vizsgálja. Hegel, Marx és Engels nyomán rajzolja fel az áru-pénz viszonyok absztrakt sémáját, megállapítván, hogy e viszonyok alapvető előfeltétele a magántulajdonjog – abszolút szerkezetű és negatív tartalmú jogviszonyként történő – elismerése. A tulajdonosi minőség elvi lehetőségének további jogi vetülete az egyenlő jogképesség. A magántulajdonos és egyenlő jogképességgel felruházott személyek áruinak cseréjét közvetíti a *magánjogi szerződés*, amely mellérendelt felek között jön létre, akaratmegegyezés formáját ölti, tipikusan visszerthes vagyoni szolgáltatások cseréjét közvetíti, relatív szerkezetű és pozitív tartalmú jogviszonyt hoz létre. A szerződéses viszonynak jogviszonyként való létrejöttéhez további feltétel még az állami kényszer lehetőségének biztosítása. Az állami kényszer magánjogi, vagyis közvetett és a másik felet (nem az államot) megillető szankciók garantálják, amelyek az áruviszony jogilag elfogadhatatlanul megbomlott értékegyensúlyát hivatottak helyreállítani. E szankcióknak alapvetően két típusa ismert: az érvénytelenség és a reparatív jellegű (kártérítési, szavatossági) szankciók.

6. Hosszú éveken át foglalkoztatták Eörsit a *jogi felelősség*, különösen a *polgári jogi felelősség* kérdései. E területen végzett elméleti kutatásainak összefoglalása az 1961-ben megjelent monográfia, amely a jogi felelősség általános kérdéseinek átfogó és sok szempontból eredeti megközelítésű rendszerét adja, és erre építi fel a Szerző a polgári jogi felelősségre vonatkozó elméletét.<sup>28</sup> Az imponáló szellemi teljesítmény maradéktalan elismerése mellett ma is felmerülnek a szerzői koncepcióval szemben azok a kétségek, amelyek többségükben már a könyv korabeli vitája keretében hangot kaptak.<sup>29</sup>

Elfogadhatatlan mindenekelőtt a teljes *determinizmus* mechanikus átvitele a jogi felelősségre vonás területére. Azzal, hogy Eörsi teljes egészében tagadja az *akarat szabadságot*, az akaratot külső és belső tényezők eredőjének tekintti, gyakorlatilag a jogi felelőssé tétel lehetőségét is megkérdőjelezi. Ez a kiinduló tézis egyben belső *ellentmondáshoz* is vezet a könyvben magában, hiszen az – ugyancsak erősen vitatható módon – a jogi felelősségre vonás célját az ember társadalmi átnevelésében jelöli meg. A Szerző gondolatmenetében a jogi felelősségre vonás és a represszió kilátásba helyezése (csakúgy, mint az erkölcsi normák befolyása) csak egy az akaratot és a magatartást determináló külső tényezők közül. Ezzel szemben, nézetünk szerint a felelősségre vonás lehetőségét éppen a (korlátozott) választás lehetősége teremti meg. Ha az ember számára a cselekvés tel-

24 7. lj.-ben i. m. II. kötet, 391.

25 Lásd a 8. lj.-ben i. m.

26 Lásd a 15. lj.-ben i. m., 134–150.

27 8. lj.-ben i. m. 19–39. E fejezet első változatát, „A szerződés elméleti alapjai” cím alatt a Szerző előzetesen is közzétette: MTA Társadalmi-történeti Tudományok Osztályának Közleményei IV (1954) 3–4. szám, 7–39.

28 Lásd a 9. lj.-ben i. m.

29 Lásd HORECZKY KÁROLY: Eörsi Gyula „A jogi felelősség alapproblémái. Polgári jogi felelősség” c. könyvének vitája. Jogtudományi Közöny. 19 (1964), 256–260.

jesen determinált volna, ha az ember nem választhatna, a jogi felelősség kilátásba helyezése hatástalan volna, mert az akaratában és magatartásában determinált egyén fatalizmusának falába ütközne. Akaratszabadság hiányában nincs szubjektív elmarasztalhatóság (bűnösség, felróhatóság, vétkesség), és ezért hiányzik az emberi magatartás erkölcsi és jogi értékelhetősége is. A Szerző által képviselt állásponttal szemben azoknak adhatunk igazat, akik szerint van bizonyos tudati elkülönülés, amely megteremti a jó és a rossz közötti választás lehetőségét, és adott feltételek mellett alapot ad a felelősségre vonásra.

A magánjog magyar irodalmában hosszú ideig le nem zárt vitakérdést vet fel Eörsi könyve a *felróhatóság* széles átmérőjű kategóriájának megalkotásával, és főleg a polgári jogi felelősségnek a felróható magatartásokra való szűkítésével. A Szerző szerint a jogi felelősségre vonás represszív szankció alkalmazását jelenti felróható kötelezettségesség esetére. E meghatározás még akkor is erősen vitatható, ha a problémát csak a polgári jogra leszűkítve vizsgáljuk, és kizárjuk az elemzés köréből a büntetőjogi felelősség sajátosságait (jogellenesség, tényállásszerűség, a bűnösség fokának jelentősége stb.). Eörsi felfogása szerint a polgári jogban nem tartoznak a felelősség körébe a szerződésesség vagy a személyiségi (személyhez fűződő) jogok megsértésének objektív szankciói. Márpedig, ha a polgári jogi (köztük a szerződésességi) felelősségre vonástól egyáltalán várhatunk – legalább korlátozott mértékben – nevelő (preventív) hatást, akkor ilyen hatás az Eörsi által a felelősség köréből kizárt helytállási kötelezettségektől (például a kellékszavatossági kötelezettségtől) is várható. A másik oldalról közelítve: csak a felróhatósági kategória kitégítésével tudta Eörsi a felelősség fogalma alá vonni a „különleges védekezést igénylő helyzetekben” (így mindenekelőtt a fokozott veszéllyel járó tevékenység folytán) bekövetkező károk szankcionálását. Tagadhatatlan: egyrészt túlfeszített, másrészt még ilyen szélesre tárva is kétséges az Eörsi által definiált felróhatóság kategóriájának gyakorlati használhatósága. Itt tehát többről van szó, mint terminológiai vitáról. A lényegyet illetően ma úgy látjuk, hogy a magánjogban inkább *Marton Géza* felelősségfelfogását igazolták az elmúlt fél évszázad gazdasági-társadalmi és jogi fejleményei.<sup>30</sup> Az új Ptk. is „objektívizálta” és ezzel szigorította a szerződésességi kártérítési felelősséget (6:142. §), mert abból indul ki, hogy valamely tevékenység üzletszerű folytatása szükségszerű kockázatvállalást jelent, és az esetleges konfliktus feloldása nem a magatartás utólagos értékelésével, hanem a tevékenységgel együtt járó kockázat telepítése útján célszerű. A magánjogi szerződéseknél a szerződésesség károkövetkezményeinek telepítése tehát elsősorban *kockázatelosztást*, és nem valamely egyéni hiba szankcionálását kell, hogy jelentse. Ez a megközelítés a nem kifejezetten üzleti

szerződések körében is megfelelő, általában itt is helyes tehát a szerződésességért megállapítandó kártérítési felelősség alóli kimentés elszakítása a felróhatósági elvtől.<sup>31</sup> Ami pedig magát a *felróhatóság* kategóriáját illeti, a tudomány az Eörsi definíciójában foglaltnál *szűkebb* értelemben fogadta el és alkalmazza azt, lényegében az 1959-es Ptk. 339. §-a szerinti tartalmat adva neki. Eszerint a felróhatóság a polgári jogi felelősségi tényállásokban a társadalmi (ennyiben objektív) elvárhatóság mércéjével mért elmarasztalhatóságot jelenti.<sup>32</sup> Tágabb fogalom tehát, mint a kifejezetten csak az emberhez kapcsolható individuális vétkesség, de nem terjeszthető ki a fokozott veszéllyel járó tevékenységgel okozott károkért való felelősség alóli mentesüléshez a törvény által megkívántakra. Ebben az értelemben került a felróhatóság fogalma az új Ptk.-ba is: 1:4. § (1) bek.<sup>33</sup>

Az *okozati összefüggés* problémája a jogi felelősség talán legnehezebb kérdése.<sup>34</sup> Eörsi könyve alaposan és színvonalasan foglalkozik vele; elveti a *sine qua non* elméletet, és elhatárolja saját álláspontját az adekvát kauzalitási elméletektől („*Adäquanzlehre*”) is.<sup>35</sup> Nézete szerint: a (represszív) szankcióval (kedvezően) befolyásolható okot lehet *jogilag releváns oknak* tekinteni, amelyet a konkrét esetben a bíró – mérlegeléssel – tud kiválasztani a tényszerűen oki-okozati összefüggésben lévő számtalan mozzanat közül. Véleményünk szerint reális és a gyakorlatban is használható, ha nem is egyedül üdvözítő megközelítés ez a polgári jogi felelősség feltételeinek vizsgálatánál.

A mű gondolatgazdagságához képest nagyon behatárolt lehetőségeink között kiválasztott problémák taglalásával talán sikerült az olvasó számára nyilvánvalóvá tenni: Eörsi felelősségi alapműve nagy ívű munka, amely sokoldalúan elemez, impozáns rendszert épít, és egészében *maradandó értékeket* is bőven hordozó, kiemelkedő színvonalú és jelentőségű alkotás. Ezen a megítélésen csak kismértékben változtatnak a felvetett kételyek és vitakérdések.

7. A bírói gyakorlatot dolgozta fel, és egyben a gyakorlat segítésére szánta Eörsi *kártérítési felelősségi jogi kézikönyveit*, amelyek sok vonatkozásban az új Ptk. praxisát is hasznosan orientálhatják.<sup>36</sup> E munkák értékelésénél érdemes arra emlékeztetni, hogy a magyar szocialista polgári jog tudománya szerette lebecsülni a magánjog dogmatikáját: a jog-

30 Lásd MARTON GÉZA: *Les fondements de la responsabilité civile*. Paris 1938; *Uő: Kártérítési kötelek jogellenes magatartásból*, In: (szerk. Szladits Károly): *Magyar Magánjog*, IV. kötet. Budapest 1942, 781–942; *Uő: A polgári jogi felelősség*. Budapest 1992.

31 Lásd részletesebben VÉKÁS LAJOS, In: *Kommentár a Polgári Törvénykönyvhöz*, 2. kötet. (szerk. Vékás Lajos – Gárdos Péter): Budapest 2014, 1532. ssk.

32 Lásd LÁBADY TAMÁS, In: *Kommentár a Polgári Törvénykönyvhöz*, 2. kötet. (szerk. Vékás Lajos – Gárdos Péter): Budapest 2014, 2236. ssk.; FUGLINSZKY ÁDÁM: *Kártérítési jog*. Budapest 2015, 283–296.

33 Lásd VÉKÁS LAJOS, In: *Kommentár a Polgári Törvénykönyvhöz*, 1. kötet. (szerk. Vékás Lajos – Gárdos Péter): Budapest 2014, 51. sk.

34 Ehhez a legújabb magyar jogirodalomból lásd CSEHI ZOLTÁN, In: CSEHI ZOLTÁN: *Az új Polgári Törvénykönyv magyarázata. Kommentár a 2013. évi V. törvényhez*, 6. könyv. Budapest 2014; FUGLINSZKY ÁDÁM: 31. ljb. i. m., 244–283.

35 Lásd ehhez BORONKAY MIKLÓS: *A deliktális felelősség határai*. Iustum Aequum Salutare, 2007/4. sz.

36 *Kártérítés jogellenes magatartásért*. Budapest 1958; *A polgári jogi kártérítési felelősség kézikönyve*. Budapest 1966.



## Tanulmány

dogmatika művelése legfeljebb olyan értékű volt a tudományos értékskálán, mint a csendélet a festészet műfaji rangsorában.<sup>37</sup> Ennek a szemléletnek objektív alapja is volt: a nagyon leegyszerűsödött (túlzás nélkül mondhatjuk: primitívvé vált) magánjogi forgalom szükségszerűen maga után vonta a dogmatikai megoldások árnyalatainak eltűnését, a kontúrok elhalványulását. Ennek pedig az lett a következménye, hogy évszázadok óta ismert és alkalmazott jogi fogalmak éle csorbult ki, vált a nemegyszer igénytelen jogszolgáltatás áldozatává.<sup>38</sup> A jogdogmatikai kérdések felvetésének ebben az árnyékos időszakában Eörsi egy egész kismonográfiát szentelt a kártérítési felelősségi jog elhatárolási problémáinak, méghozzá – igaz: kicsit védekező-mentegetőző alapállásból – „a dogmatika dicséretével” indítva mondanivalóját.<sup>39</sup>

8. A magánjog három központi intézményének: a tulajdonjognak, a szerződésnek és a kártérítési felelősségnek szentelt munkák után kézenfekvő lehetett Eörsi számára, hogy összefoglalja gondolatait a *jogág alapproblémáiról* szocialista viszonyok között.<sup>40</sup> Ezt a szerzői gondolatmenetet csak vélelmezhetjük a kismonográfia megszületésének motívumai között. Maga a Szerző árulja el viszont, hogy munkájában a „Tulajdonosok és kollektívák jogágazatai; differenciálódás és integrálódás a szocialista jogrendszerben”<sup>41</sup> című tanulmányában „vázolt elveknek a szocialista polgári jogra való alkalmazását” kísérli meg. Ennek megfelelően három fejezetre tagolja mondanivalóját: gazdasági-társadalmi alapok, jogpolitikai elvek, dogmatikai megoldások.

Az első fejezet a *polgári jog tárgyát és fogalmát* határozza meg. Ez a témakör a korszak megkerülhetetlen tudományos kérdései közé tartozott, amelyben minden magára adó tudós szerző letette a maga névjegyét.<sup>42</sup> Eörsi is önálló elméletet alkotott.<sup>43</sup> Mai szemmel nézve, valamennyien túlzott fontosságot tulajdonítottak a problémának. Talán jobban megértjük ezt, ha figyelembe vesszük: a szocialista polgári jog magántulajdon nélküli magánjogként nehezen volt definiálható, és hogy a gazdasági jog meghaladottnak

tekintett<sup>44</sup> „réme” folyamatosan ott kísértett a szerzők tudatában.<sup>45</sup> Eörsi – Világhyval és Sárándival ellentétben, akik közvetlenül az áruviszony elemeire alapozták felfogásukat<sup>46</sup> – nem közvetlenül a közgazdaságtan kategóriáira építette fel a szociológiai megközelítésű ún. *struktúraelméletét*. Véleménye szerint a polgári jog tárgykörébe tartozó vagyoni és személyi viszonyok az autonóm struktúra körébe tartoznak, amelyeknek közös jellemvonása az, hogy a jogalanyok elkülönült vagyonnal rendelkeznek, szervezetenként függetlenek egymástól, és a mellérendeltség viszonyában állnak egymással. Ennek pedig az a következménye, hogy érdekeik egymástól elkülönültek, és azok csak külön jogviszonnyal, rendszerint áruviszonyt közvetítő szerződéssel kapcsolódnak össze. Eörsi elméletével kapcsolatban már *Asztalos* joggal állapította meg, hogy az autonóm struktúra „végső fokon történelmileg a magántulajdonnak és az áruviszonynak köszönheti a létét, és [...] hogy e struktúra mögött ma is széles körben ott van az áruviszony és az értéktörvény”.<sup>47</sup> Ehhez azt tehetjük hozzá, hogy *egyik elmélet sem volt képes ellentmondásmentes magyarázatot adni a vagyoni forgalom döntő hányadát közvetítő, az állami vállalatok közötti viszonyok mibenlétére*.

A második fejezet jogpolitikai alapok cím alatt a szocialista *polgári jog alapvető elveit* foglalja össze, amelyeknek csak kisebbik hányada jelent meg normatív formában az 1959-es Ptk.-ban, többségük elméleti követelményeket fogalmazott meg a saját kora ideológiai és jogpolitikai elvárásai szellemében. A szocialista gazdasági-társadalmi viszonyokról a magántulajdonon alapuló piacgazdaságra történt áttéréssel ezek az alapelvek elvesztették jelentőségüket. Még azok az alapelvek is, amelyek formailag túlélték a rendszerváltozást, mint például az értelmezési alapelv, teljesen más tartalmat kapott 1990 után. A normatív alapelvek tekintetében a Ptk. amúgy is restriktív álláspontra helyezkedett. A kódex Bevezető rendelkezései között csak a törvénykönyv egészére vonatkozó alapelvek jelennek meg, és azok számát a Ptk. tudatosan csökkentette. Így nem mondja ki a rendeltetésszerű joggyakorlás követelményét, mivel abból indul ki, hogy a törvénynek elsősorban az alanyi jogok szabad gyakorlását kell biztosítania, a kirívóan rendeltetésellenes joggyakorlás megakadályozására pedig elegendő jogi eszköz a joggal való visszaélés tilalma. A Ptk. nem tekinti valamennyi magánjogi viszonyban érvényesülő, általános követelménynek a kölcsönös együttműködés elvét. Ezt az elvi tételt elsősorban a szerződéses viszonyok körében elvárható elvként fogja fel a törvény, ahogy ezt az 1959-es Ptk. bírói gyakorlata is mutatta. Ezért a Ptk. a szerződés általános szabályainak élére helyezi ezt az elvárást (6:62. §). A szerződési jogn kívül (pl. a szomszédok kö-

37 E kérdés árnyalt elemzését lásd SAJÓ ANDRÁS: *Kritikai értekezés a jogtudományról*. Budapest 1983, különösen 114. skk.

38 Lásd VÉKÁS: 3. lj.-ben i. m., VI. Fejezet.

39 Elhatárolási problémák az anyagi felelősség körében. Budapest 1962, 258.

40 A szocialista polgári jog alapproblémái. Budapest 1965.

41 MTA Társadalmi-Történeti Tudományok Osztályának Közleményei XIII (1963), 1–2. sz., 71–122.

42 Lásd VILÁGHY MIKLÓS, In: VILÁGHY MIKLÓS – EÖRSI GYULA: 5. lj.-ben i. m., I. kötet, 9–22.; bővebben kifejtve: VILÁGHY MIKLÓS: *Áruviszony és polgári jog*. Állam- és Jogtudomány XI (1968) 445–473. Ez a tanulmány alkotja a gerincét a tíz évvel később megjelent könyvnek is: VILÁGHY MIKLÓS: *Gazdaságpolitika és polgári jog*. Budapest: Akadémiai Kiadó, 1978, 20–48.; SÁRÁNDI IMRE: *A polgári jog fogalma*. Acta Fac. Pol.-Iur. Univ. Sci. Budapestinensis de Rolando Eötvös Nominatae XVIII (1976); ASZTALOS LÁSZLÓ: *Polgári jogi alaptan* (A polgári jog elméletéhez). Budapest, 1987, a korábbi nézetek összefoglalásával: 17–51.

43 EÖRSI egy évtizeddel később egy újabb kismonográfiában visszatért a jogrendszer-tagozódás problémáira: *Jog – Gazdaság – Jogrendszer-tagozódás*. Budapest 1977, 136.

44 Lásd VILÁGHY MIKLÓS: *A gazdasági jog problémája*. Budapest: Jogi Kiadó, 1951.

45 Lásd ehhez ASZTALOS: 41. lj.-ben i. m. 18–31.

46 Lásd a 42. lj.-ben i. m.

47 ASZTALOS: 42. lj.-ben i. m. 34.

zött, a társasház belső viszonyaiban és a tulajdonközösség egyéb eseteiben, a közös szülői felügyelet gyakorlása körében) a Ptk. a konkrét normák megfelelő megfogalmazásával kívánja előmozdítani az érintett jogalanyok együttműködési készségét. Nem mondja ki a Ptk. a tulajdon védelmének elvét sem, mivel azt olyan alkotmányos alapelvnek tekinti, amelynek érvényre juttatásáról az egész jogrendszer gondoskodik. A tulajdon védelmének a polgári jogi viszonyokban a kódex konkrét normái segítségével kell érvényt szerezni, és ezért az Alaptörvény XIII. cikke mellett külön jogági alapelv megfogalmazása nem szükséges. Nem nevezi meg a Ptk. a személy védelmére vonatkozó elvet sem. Az Alaptörvény a II. és következő cikkeiben a legmagasabb szinten deklarálja az ember sérthetetlen és elidegeníthetetlen alapvető jogainak védelmét. A Ptk. a tulajdon védelméhez hasonlóan itt is abból indul ki, hogy az Alaptörvényben megfogalmazott követelménynek a polgári jogi viszonyokban történő megvalósulását nem az elvi tétel megismétlésével, hanem konkrét normák, a személyiségi jogok (jogi személyeknél: a személyhez fűződő) védelmére vonatkozó szabályok segítségével kell biztosítani.

A harmadik fejezet „dogmatikai alapok” cím alatt *jogszabálytani* és *jogviszonyelméleti* kérdéseket tárgyal a polgári jog szemszögéből vizsgálva ezeket az alapvető jogelméleti kérdéseket. Eörsi fejtegetéseinek azt a részét, amelyik nem kötődik a megírásuk idején uralkodó korszakhoz, ma is haszonnal olvashatja az igényes jogász.

9. A 20. század második felében a nemzetközi magánjogtudomány számos jeles képviselője fordult a jogösszehasonlítás alapkérdései felé. Sorra születtek a nagy összefoglaló és szintetizáló monográfiák, amelyeknek egyik központi témája az egyes *magánjogi rendszerek osztályozása, tipizálása, csoportosítása* volt.<sup>48</sup> Eörsi az 1970-es években elérkezettnek látta az időt, hogy a szocialista jogelmélet szemszögéből<sup>49</sup> közelítve a témakörhöz, megírja és előbb magyarul, majd angol nyelvű változatban is közlétegye a maga válaszait a felmerülő kérdésekre.<sup>50</sup>

Eörsi, ahogy a Bevezetésben maga írja, hangsúlyozottan „azzal az igénnyel lép fel, hogy a jogösszehasonlítás kérdéseit marxista módon tárgyalja”. Egyúttal azt is célul tűzi ki, hogy „a világ valamennyi polgári jogi jogcsoportjára figyelemmel” adjon „egy átfogó jogösszehasonlító elemzést”, hogy azután abból levonja „a maga elméleti következtetéseit a polgári jog területére nézve”. Ehhez a könyv irdatlan mennyiségű és szerteágazó anyagot dolgoz fel; már a témák változatossága és a megközelítés sokszínűsége is zavarba hozza az olvasót. A

vertikális (történeti) és a horizontális (jogösszehasonlító) módszer párhuzamos alkalmazása is nemegyszer újszerű megvilágításba tudja helyezni a vizsgált jogintézményeket. Az olvasónak mégis komoly *hiányérzete* támadt már a könyv megjelenésekor, és még inkább ma.

Eörsi műve polemikus, de nem mindenáron konfrontatív. Az ötvenes éveiben járó Szerző már korántsem olyan hevesen vitatkozó, mint a kapitalista tulajdonjog fejlődéséről írt fiatalkori opusában.<sup>51</sup> Ezt maga is konstatálja. A Bevezetésből idézzük: A „munka beépíti mindazt, amit az elődök munkáiból beépíthetőnek vél, és ezért olyan értelemben tagadása az előzőknek, hogy marxista szempontból meghaladni igyekszik őket, helytállóknak tartott megállapításaikat figyelembe veszi, és munkáik magas színvonalát, értékeit elismeri”. Egyébként is a könyv nem a nyugati szerzők műveinek „tagadásaként jött létre, hanem egy saját álláspont pozitív kifejtése céljából”. A hangvétel tárgyilagosabbá válásában – a Szerző személyiségének változása mellett – nyilván szerepe volt világpolitika alakulásának: a kapitalista és szocialista blokk közötti feszültségek enyhülésének is.

A három nagy részre tagolt könyv nem tartalmaz a jogösszehasonlítás elméletéről szóló külön részt, mert azt a Szerző a jogelmélet feladatának tekinti, de azért utal arra, hogy a polgári jogi jogösszehasonlítás rendelkezik sajátosságokkal. Erre is tekintettel a munka azért a jogösszehasonlítás elméletének és irányzatainak számos kérdésében állást foglal.

A könyv első részének alapvetése különbözteti meg a burzsoá és a szocialista *jogtípust*. E distinkciót a Szerző azért tekinti elsődlegesnek, mert döntő kérdésnek tartja „a társadalmi-gazdasági folyamatok és a jog közötti kölcsönhatás helyes felfogását”<sup>52</sup>. A burzsoá jogtípuson belül látja azután lehetségesnek *jogcsoportokról* beszélni. Ezek megkülönböztetésének alapját – Engels nyomán – „a burzsoá társadalomba való átmenet alapvető konkrét társadalmi-gazdasági viszonyai”, a polgári forradalom jellege, a polgári átalakulás típusjegyei szerint határozza meg. E szempontot követve Eörsi négy fő jogcsoportot állít fel, és ezek elválasztásánál a kapitalista társadalom meghatározó fejlődési jellegzetessége szerint sorolja a magánjogokat külön-külön csoportba. A *common law* jelenti számára a korai polgári forradalom magánjogát, a *Code civil* a radikális polgári forradalom magánjogát, a német-osztrák jog a késleltetett polgári forradalom magánjogát, és végül a svájci magánjogi kodifikáció eredményét feudális előzmények nélküli társadalomban a monopolkapitalista fejlődés kezdetén megalkotott kódexként aposztrofálja. A többi burzsoá magánjog többsége nem saját, eredeti rendszer kiépítésével, hanem a négy eredeti „csoportvezető” jog teljes recepciójával vagy részleges (oktrojált vagy önkéntesen importáló) átvételével alakult ki.

Eörsi jogcsoportalkotása közelebbi vizsgálódás után *komoly kételyeket* támaszt. A jogon kívüli fő kritériumok maguk

48 Csak a leghíresebb műveket említve, lásd ADOLF F. SCHNITZER: *Vergleichende Rechtslehre*, 1–2. kötet. Basel (második kiadás) 1961; RENÉ DAVID: *Les grands systèmes du droits contemporains (Droit comparé)*. Paris (első kiadás) 1964; KONRAD ZWEIGERT–HEIN KÖTZ: *Einführung in die Rechtsvergleichung auf dem Gebiete des Privatrechts*, I–II. kötet. Tübingen (első kiadás) 1971, 1969; LÉONTIN-JEAN CONSTANTINENSCO: *Traité de droit comparé*, 1–3. kötet. Paris 1972, 1974, 1983.

49 Lásd SZABÓ IMRE: *A jogösszehasonlítás szocialista elmélete*. Budapest 1975.

50 Lásd a 11. és a 12. l.j.-ben i. m.

51 Lásd a 7. l.j.-ben i. m.

52 Lásd 11. l.j.-ben i. m., 58. sk.

## Tanulmány

sem olyan egyértelműen válnak el egymástól, mint ahogy a Szerző lefesti őket, átfedések homályosítják a kontúrokat. A polgári forradalom jellege, a polgári társadalom kifejlődésének módja önmagában még a gazdasági-társadalmi alapstruktúrák meggyőző leírásához sem elég. A jogfejlődés pedig különösen soktényezős folyamat, és még a legfontosabb faktor kizárólagossá tétele is óhatatlanul *leegyszerűsítést* jelent. Ezt mindenképpen meg kell állapítanunk, még akkor is, ha Eörsi maga is szükségesnek tartja a felállított alapképlet némi finomítását. Árnyalja az osztályozást például azzal, hogy bár mind az osztrák ABGB, mind a német BGB késleltetett, lefojtott polgári átalakulás terméke, de az első a feudális jegyekkel terhelt liberálkapitalizmus korában, a második a monopolkapitalizmus időszakában keletkezett. Sajnos végül is arra a következtetésre kell jutnunk, hogy a jogcsoportokba osztás Eörsi-féle alapszemponjtja tetszetős volta ellenére egyikű, leegyszerűsítő, a jogcsoport-alakító kiegészítő szempontok pedig – amellet, hogy ezek sem vezetnek igazán hiteles eredményre – sokszorosan áttörnek a kiinduló képleten. Egészében úgy látjuk, hogy a burzsoá magánjogok rendszerének végeredménye sok kívánnivalót hagy maga után. Még egy kiáltó példát említünk a csoportosítás fogyatékoságára: Eörsinél az osztrák ABGB a Porosz ALR-rel kerül egy dobozba, és élesen választódik el a *Code civil*től. Ez a minősítés aligha helytálló.

A jogcsoportokba sorolás más természetű nehézségekbe ütközött a *szocialista* magánjogok esetében. Ahogy a Szerző is megállapítja, a szocialista jogok létezésének rövid ideje eleve megakadályozza azt, hogy kialakult jogcsoportokról lehessen beszélni. Történelmi gyökerű eltéréseket lehetett megállapítani az európai és távol-keleti magánjogok között. Ezenkívül különbségek fakadtak a termelőeszközök társadalmisításának fokából, különösen a földtulajdonjog mineműségéből, és külön jegyek jöttek lére a gazdasági reformok jellege és mélysége, és nem utolsósorban a gazdasági jog elfogadás vagy elvetése következtében. Eörsi is kétségeit juttatja kifejezésre azzal kapcsolatban, hogy mindezek az eltérések jogcsoportok megkülönböztetésére adtak volna alapot. A szocialista polgári jogok alaposabb összehasonlítását a Szerző egy későbbi mű tárgyának tekinti.

A mű második része a *magánjogok állapotát* a könyv megírásának idején méri fel. A kapitalista magánjogok legfőbb közös jellemvonását a Szerző a kényszerű („kényszereedett”) *adaptációban* látja. A kép általános felvázolása után a főbb jogelvek és intézmények átalakítását taglalja. A magánjogok alkalmazkodását karakterisztikus példákkal ilusztrálja, de a háttérret ideológiai elfogultsága miatt egyoldalúan abban jelöli meg, hogy a mai kapitalizmusban „a magántulajdon rendszerének keretei között kell egy olyan gazdasági és társadalmi potenciált működtetni, amely társadalmisított termelést és ellátást, társadalmi tulajdont indikál.”<sup>53</sup> Ezt követően az egyes alapintézményeket (tulajdonjog, szerződés, felelősség, alanyi jog) elemzi a munka,

és pedig egymás mellett tárgyalva a burzsoá és szocialista jogokat, és rendkívül sok fontos részletkérdést is megvilágítva. E fejezetben egyébként a könyv különösen rímél a Szerző első fontos munkájára, a kapitalizmus tulajdonjogról írt műre.<sup>54</sup> A burzsoá és szocialista jogok párhuzamos tárgyalásának módszere kézenfekvően vezeti el a Szerzőt a *konvergencia* kérdéseire, amelyeket előbb a burzsoá és a szocialista jogtípuson belül, majd a két jogtípus jogai között vizsgálja. Ez utóbbival kapcsolatban a következőképpen összegezi álláspontját: „A megegyezések túlterjedhetnek a technikai-formai megegyezések körén, de sohasem terjednek ki a két jogtípus kemény magvára: ezek eltérése állandó jelenség.”<sup>55</sup>

A harmadik rész a *jogfejlesztés útjait* járja végig. Jogfejlesztés alatt Eörsi a magánjogok aktív alkalmazkodását érti. Az adaptációs módszerek általános bemutatása számos eredeti gondolat kifejtésére ad lehetőséget a Szerzőnek. Ezután külön-külön vizsgálja a kodifikálatlan bírói jogban, a kodifikált jogra épülő bírói jogban és a szocialista polgári jogban alkalmazott jogfejlesztési módszereket. Külön foglalkozik a munka záró része a recepcióval, mint a jogfejlesztés eszközével. Míg a jogcsoportok képzését tárgyaló első részben az egyes magánjogok leírása alapján történő összehasonlítás dominál, addig ebben a harmadik részben maga a jogösszehasonlító módszer játssza a vezető szerepet.

A Szerző a Bevezetésben axiomatikus vallomásként szögezi le: „Amit ez a munka határozottan [...] tagad, az a kapitalizmus, amely születésekor nagy történelmi küldetést teljesített, de amely ma annak következtében, hogy történelmileg túlélté magát – de még hatalmas tartalékokkal rendelkezik –, elsősorban felelős a világ társadalmi, gazdasági és társadalmi-pszichikai bajaiért.” Ezt az ítéletet a Történelem eddig csak egy vonatkozásban hagyta jóvá, nevezetesen annyiban, hogy „a kapitalizmus hatalmas tartalékokkal rendelkezik”. Ez a „fellebbviteli határozat” egyszer (félő, hogy nem is olyan távoli jövőben!) még kegyetlenebb revízió alá kerülhet, de biztosan nem olyan formában, ahogy azt a Szerző könyvében sugallja. Mindemellett, Eörsi nagy opusa rendkívül sok eredeti ötlettel, gondolatébresztő ideával alkotta meg a magánjog színes világának számtalan részletre kiterjedő, továbbgondolásra ösztönző leírását.

## IV.

10. Eörsi Gyula legnagyobb nemzetközi sikerét 1980-ban, Bécsben, a *nemzetközi vételi jogi egyezményt* megalkotó diplomáciai konferencia *elnökeként* aratta. Megválasztásával az

<sup>54</sup> Lásd a 7. lj.-ben i. m. A szemléleti és tematikai párhuzamot a Szerző is kiemeli, sőt – rendkívül rokonszenvesen, kétségét juttatva kifejezésre – megállapítja: „Az ember legkihívóbb riválisa a saját ifjúkori énje, még ha az nem is olyan agresszív, mint Karinty »fiatalember«-e. Akárhogy is üt ki azonban az összehasonlítás, ez a munka lett erőfeszítéseinek eredménye.” 11. lj.-ben i. m., 26.

<sup>55</sup> Uo., 386.

<sup>53</sup> 11. lj.-ben i. m., 225.



egyezmény tervezetének kidolgozásához nyújtott kiemelkedő hozzájárulását ismerték el. Mint Magyarország egyik delegátusa aktív, sok szempontból meghatározó szerepet játszott az 1976 és 1978 között elkészült genfi, bécsi, majd New York-i tervezet elkészítésében. Eörsi habitusát találóan jellemző adalékként említhetjük, hogy az egyik előkészítő ülés alatt kis színdarabot írt „*Unifying the law*” címmel, amely szellemesen karikírozza a jogösszehasonlító értekezletek stílusát és hangulatát, és amelyet az egyik vezető összehasonlítójogi folyóirat, az *American Journal of Comparative Law* közölt.<sup>56</sup>

A bécsi Diplomáciai Konferencián az ENSZ tagállamainak csaknem fele képviseltette magát, és számos ország nyomban alá is írta a nemzetközi megállapodást. Az áruk nemzetközi adásvételéről szóló egyezmény (angol rövidítéssel: *CISG*) az ENSZ szakosított szerve, az UNCITRAL jogegységesítő tevékenysége nyomán született meg. Büszkén említhetjük, hogy ez a nemzetközi kereskedelmi jog fejlesztésére szakosított szerv maga is magyar kezdeményezésre jött létre, és megalakításához – a nemzetközi kereskedelmi jog nagy alakja, *Schmitthoff*<sup>57</sup> mellett – szakvéleményével éppen Eörsi Gyula adta a döntő szellemi impulzust.

Az *Eörsi tudományos vezénylőpálcája* alatt elfogadott nemzetközi konvenció 1988. január 1-jén lépett hatályba, és ma már 87 állam<sup>58</sup> jogszolgáltatása alkalmazza. Részes az egyezménynek – India és Nagy-Britannia kivételével – a nemzetközi kereskedelemben jelentős valamennyi ország. Magyarország fő külkereskedelmi partnerei – a behozatalt tekintve – valamennyien: Németország, Oroszország, Kína, Ausztria, a kivételt tekintve Nagy-Britannia kivételével ugyancsak valamennyien: Németország, Olaszország, Franciaország, Románia. Az Egyezmény (az előzményének tekinthető hágai vételi egyezményektől eltérően) egységes szerkezetbe foglalja az adásvételi szerződés létrejöttére és tartalmi kérdéseire (a felek jogaira és kötelezettségeire, a veszélyátzállásra, a szerződészegésre és következményeire) vonatkozó rendelkezéseket.

11. A Diplomáciai Konferencián eldöntendő számos vitakérdés közül egyet emelek ki: az Egyezmény *kollíziós jogi úton történő alkalmazása* körüli polémiát. Autonóm módon, vagyis kollíziós jogi közvetítés nélkül kell alkalmazni az Egyezményt, ha mindkét fél telephelye az Egyezményben részes – különböző – állam területén van. Kollíziós jogi úton nyer alkalmazást az Egyezmény akkor, ha a szerződő felek telephelye (vagy egyikük telephelye) nincs ugyan részes állam területén, de az eljáró (esetleg szintén nem részes államban lévő) fórum kollíziós szabálya (a *lex contractus*) valamely részes állam jogát rendeli alkalmazni.

A kollíziós jogi út meglehetősen kitágítja az Egyezmény alkalmazásának körét. Ezen az úton ugyanis az Egyezmény alkalmazására – elvben – akkor is sor kerülhet, ha esetleg egyik fél telephelyének állama sem részes állam, és az eljáró fórum állama sem tagja az Egyezménynek; elegendő, ha a kollíziós jog szerint irányadó jogrendszer állama részes állam. Az Egyezmény kollíziós jogi alkalmazásának tipikus esete mégis az, amikor az eladó telephelye részes állam területén van, és az ő államának jogaként lesz az Egyezmény az alkalmazandó jog. Az Egyezmény alkalmazása egyébként rendszerint a nem részes államban telephellyel rendelkező szerződő fél számára is inkább elfogadható, mint egy idegen nemzeti jog, már csak azért is, mert könnyebben hozzáférhető és megismerhető, mint a nemzeti jogszabályok. Indokolt az Egyezmény kollíziós jogi úton történő alkalmazása azért is, mert az Egyezmény szabályai kifejezetten nemzetközi adásvételre szabottak.

A bécsi diplomáciai konferencián részt vevő államok többsége mindezen megfontolások ellenére szükségesnek találta, hogy az Egyezmény alkalmazásához vezető kollíziós jogi utat elzárja. *Kompromisszumot* kellett tehát létrehozni. A többségi akarat annak a fenntartásnak a lehetővé tételében öltött testet, amellyel bármely részes állam kijelentheti, hogy magára nézve az Egyezménynek kollíziós jogi úton történő alkalmazhatóságát nem fogadja el.<sup>59</sup> A kollíziós jogi út – *fenntartás* segítségével történő – kizárása az Egyezmény hatályának megállapíthatóságát bizonyos esetekben bonyolulttá teszi. Szerencsére, a fenntartási lehetőséggel végül is csak a részes államok töredéke élt.<sup>60</sup> S egyébként is a fenntartás okozta nehézségek előfordulása a részes államok nagy száma mellett ma már elhanyagolható. Amilyen mértékben nőtt ugyanis az Egyezményben (akár fenntartással) részes államok száma, úgy csökkent a kollíziós jogi útnak és ezzel együtt a fenntartásnak a jelentősége, hiszen mind nagyobb annak a valószínűsége, hogy az Egyezmény közvetlenül, autonóm módon kerül alkalmazásra.<sup>61</sup>

## V.

Eörsi Gyula tudományos életművének sorsa a *legnagyobbakét* osztja: tételeit elfogadva, vitatva vagy elvetve, még *hosszú ideig befolyása alatt él a magánjogtudomány*, és alkotó tehetségének kivételessége előtt még sokáig nemcsak kegyeletből adóznak a tudományos világ és a magyar joggyakorlat képviselői.

56 *Unifying the Law – A Play in one Act, with a Song*. *Am J. Comp. L.* 25 (1977) 658–662.

57 CLIVE MAXIMILIAN SCHMITTHOFF (1903–1990) a nemzetközi kereskedelmi jog egyik legjelesebb művelője. „*Export Trade: The Law and Practice of International Trade*” című alapvető műve számos kiadást élt meg.

58 2017. augusztus 1-jei állapot.

59 95. cikk.

60 Ma mindössze 6 állam jogában él ez a fenntartás.

61 Lásd SÁNDOR TAMÁS – VÉKÁS LAJOS: *Nemzetközi adásvétel*. Budapest, 2005, 526.



## Tanulmány

Gyekiczky Tamás Kúriára kirendelt közigazgatási bíró, habilitált főiskolai tanár, PhD (Budapest)

# „Mindenkire, mindenütt, azonosan” A büntetéskiszabás területi egyenlőtlenségeinek jogszociológiai kutathatóságáról

Az azonos tényállásra kiszabott büntetések eltérése jogszabályban biztosított lehetőség, a büntetést kiszabó bíró kezében eszköz a jogszabályi célok eléréséhez. A tapasztalatok szerint azonban a kiszabott büntetések területi divergenciája jelentős. Néha a megfigyelésekből levont következtetések ezért átlépik az alkotmányossági ingerküszöböt. A feltehetően szignifikáns különbségek hátterében elsősorban a jogalkalmazás szervezeti kultúrájának eltérései, különböző módon szerveződő regionális terei állhatnak, ám a statisztikailag mérhető különbségeket befolyásolhatják a bírósági szervezeten belül ható, a közvetett formális, valamint közvetlen formális és informális csatornáknak áramló, szervezeti nyomássá összeérő elvárások. A jogot alkalmazó bíró, személyiségének autonómiáját érvényesítve e determinánsok keretein belül tud és képes dönteni.

## I.

## Egy kutatási probléma keletkezése

A jogszociológiai és a jogelméleti irodalom sarkalatos témája a büntetőbíróságok ítélkezési gyakorlata.<sup>1</sup> Az élesedő viták, a pró és kontra érvek arra utalnak, az elemzések a bírói gyakorlat jelentős problémakörét vették célkeresztbe. A büntetéskiszabás gyakorlatának alaposabb kutatása azonban nem véletlenül merült fel itthon. Hazai és nemzetközi folyamatok, nemegyszer komoly jelzések tették egyértelművé, valami „zavar” van e területen. A hazai folyamatokra utalva, nem vált egyszer láthatóvá – szignifikánsan összehasonlítható – büntetőügyben az érintett bíróságok büntetéskiszabási gyakorlatának egyenlensége. Az azonos tényállást, azonos jogi minősítést megállapító másodfokú, jogerős ítéletekben a kiszabott büntetések nagymértékben eltértek egymástól. Egyértelművé vált a jelzés akkor, amikor a másodfokú ügyek elintézésére a szomszéd megyéből kirendelt bírák lényegesen enyhítették a kirendelés helye szerinti bíróságok ítéleteit. Hab a tortán, hogy egy korábban végzett jogszociológiai kutatás<sup>2</sup> e két megye büntetőbíróság-

gait, mint az ország legszigorúbb és legenyhébb büntetéskiszabási gyakorlatát folytató bíróságokat írta le.

Az igazságszolgáltatás vezetői szintjein elhangzó érvelés szerint a büntetéskiszabás ilyen mértékű eltérése megengedhetetlen, mert az az egységes jogalkalmazás alapelveit kérdőjelezi meg. Az ellenérvek – nem tagadva az egységes ítélkezés szükségességét – az eset egyediségéhez mért büntetéskiszabás jogszerűségére, a bírói mérlegelés lehetőségére, a bíró függetlenségére és az irányadó jogszabályi előírásokra hivatkoztak. Voltak, akik a generális prevenció területi különbségeinek tényéből vezették le az eltéréseket.

A büntetéskiszabás egységessé (hasonlóvá) tételének nemzetközi követelménye nem új keletű elvárás. Az *Európa Tanács Miniszteri Bizottsága R (92) 17. sz. ajánlásában* (továbbiakban: *Ajánlás*) foglalkozott a büntetéskiszabás egyöntetűségének lehetőségével. Az Ajánlás kiindulópontja szerint az igazságszolgáltatás alapvető elve, hogy „*hasonló eseteket hasonlóan kell megítélni*”. A tagállamokban jelentkező indokolatlan aránytalanságokat a büntetéskiszabás területén az Ajánlás szellemében javasolták csökkenteni, „*felismerve, hogy az indokolatlan aránytalanság és az igazságtalanság érzése a büntető igazságszolgáltatás tekintélyét csorbítja*”. A bírói függetlenséget tiszteletben tartva, az ügy egyedi körülményeit elismerve, az elkövető személyi körülményeihez igazodva azonban olyan nemzeti (tagállami) szabályozást „*ajánlott*”, amely megfelel a tagállamok alkotmányos alapelveinek, jogi hagyományainak. Megfontolásra érdemes büntetéskiszabási elveket rögzített, ám a döntést rábízta a tagállami jogalkotóra és/vagy a felsőbbbíróságokra.

Az Ajánlást szem előtt tartva a Kúria 56. sz. BK véleménye-

1 Az elemzések közül kiemelkedik: JEROME FRANK: *Law and the Modern Mind*. New York, Anchor Books, 1963.

2 BADÓ ATTILA – BENCZE MÁTYÁS: *Területi eltérések a büntetéskiszabási gyakorlat szigorúságát illetően Magyarországon*. Kézirat. 2016. illetve: BADÓ ATTILA – BENCZE MÁTYÁS: *Területi eltérések a büntetéskiszabási gyakorlat szigorúságát illetően Magyarországon 2003 és 2005 között*. In: *Igazságszolgáltatás a tudomány tükrében*. (szerk.: Fleck Zoltán), Budapest, ELTE Eötvös Kiadó (ELTE Jogi Kari Tudomány 6.) 2010. 125–147.

nye (továbbiakban: *Vélemény*) rögzítette a büntetékiszabás során értékelhető tényezőket. A *Vélemény* – igazodva a 2012. évi C. törvény (*Btk.*) rendelkezéseire – részletesen foglalkozik a büntetést meghatározó valamennyi szemponttal és figyelembe veendő körülménnyel. Az enyhítő körülmények mellett számba veszi a súlyosító körülményeket, s külön kitér néhány speciális bűncselekményre, illetőleg büntetőeljárás helyzetre. Az Ajánlás és a *Vélemény* azonban nem mindenben „kompatibilis” egymással, mivel az Ajánlás címzettje inkább a tagállami Törvényhozás, bár nem zárták ki a „felsőbb bíróság iránymutató határozatának” lehetőségét sem.

A röviden bemutatott, annál erőteljesebben észlelt hazai büntetékiszabási anomália azonban nem új a hazai joggyakorlatban, jelenlétére empirikus kutatások figyelmeztettek.

## II.

### A korábbi kutatások eredményei

A kutatási előzmények szerteágazóak, mivel az előtörténethez tartoznak a „bírói jogértelmezéssel” foglalkozó elemzések éppúgy, mint a kifejezetten a *büntetékiszabás területi egyenlőségeire* fókuszáló vizsgálatok. Idesorolhatóak azok a *tudásszociológiai tanulmányok*, írások is, melyek a bírói döntés természetrajzából igyekeztek megérteni a bírói joggyakorlatot, nem tagadva az egymástól eltérő döntések lehetőségét. Meg kell említenünk a *különböző jogi kultúrát* elemző, a különböző döntéseket e tényből levezető magyarázatok megszületését.

A *bírói jogértelmezésre* mutató elméletek szerint az eltérések fő oka a különbözőképpen lehívott jog. Jóllehet az elemzésnek igazi terepei a „common law” jogrendszerek, *Blutman* László a jogértelmezéstan fő funkcióját mégis abban látta, „*hogyan lehet tenni a bírói (vagy más jogalkalmazói) gyakorlat egy-egy vonatkozásának leírását és elemzését, egy ehhez megfelelő fogalmi keret és módszertan kialakításával*”<sup>3</sup>. *Blutman* rendszerező tanulmányában felsorolta a jogértelmezés különböző „módszereit” és típusait, végtelenre bővítve a hazai és a nemzetközi jogirodalmi példák számát. *Pokol Béla* egy 2014-es írásában pedig a textuális jogértelmezési típuson belüli különböző „értelmezési kánonokat” mutatott be. Szerinte a kontinentális (és a német jogcsaláddhoz tartozó) jogrendszerekben a törvény szövege mellett a hivatalos indokolásnak (hazánkban miniszteri indokolás), vagy a felsőbb bírósági „konkretizáló” gyakorlatnak jut fontos szerep az értelmezésben. A bírói döntés igazi tartalmát mindezek miatt ebben a jogi térben kell feltárni, de korlátait is.<sup>4</sup> Amennyiben a jogi előírás egyértelmű (pl. a bün-

tetékiszabásra vonatkozó törvényi előírások) a bírónak a törvény szövegét nem áll módjában értelmeznie.

A jogértelmezéssel foglalkozó kutatások összességükben csak *közvetetten* érintették a büntetőítélkezési gyakorlatot, igaz a bírói gondolkodás és a bírói döntés természetrajzának megértéséhez közelebb vittek. A kutatási előzmények között azonban találunk olyan kutatásokat is, melyek empirikus módszerekkel tárták fel a büntetékiszabás gyakorlatát.

A *területi egyenlőségekről* szóló elemzésük eredményeit *Badó Attila* és *Bencze Mátyás* tárták a szakmai közvélemény elé. A vizsgálatot 2005–2006-ban végezték, amely időpontnak az ad különös jelentőséget, hogy ekkor még nem működtek az ítéletábrák, sőt – a sajátos jogi, szervezeti megoldásokra tekintettel – a büntetékiszabási kérdések kikerültek a Legfelsőbb Bíróság látóköréből. Írhatnánk, a büntetéseket jogerősen kiszabó bíróságoknak „elengedték a kezét”, melynek következtében a területi jogalkalmazói jogszokások, vagy éppen területi különbségek markánsabban érvényesülhettek. A kutatás során a 2003. március 1. és 2005. október 30. napja között jogerősen befejezett ügyeket vizsgálták négy bűncselekmény-kategóriában.

A kutatás eredményeként kirajzolódott a megyék közötti sorrend, s bebizonyosodott, a területi különbségek nem pusztán jelzésszerű tapasztalatok, hanem statisztikailag igazolt eltérések. Ahogy fogalmaztak, „*az ország méretéhez, és unitárius állam jellegéhez képest meglehetősen jelentős fokú*” eltérések.

Az előzmények után eredve meg kell említenünk *Pokol Béla*nak a bírói döntésekre vonatkozó vizsgálatát. Az „aktakutatással”, 1999-ben valamint 2002 nyarán több száz bírói döntést, illetve lezárt peres ügyet vizsgált meg. Az aktavizsgálat eredményeit beépítette a jogértelmezés elméleti kereteit megfogalmazó jogelméletébe.

Számot vetve az eddigi kutatásokkal, nem mehetünk el *Loss Sándor* – sajnos félbemaradt – kutatásai mellett. A 2002-ben folyó országos felmérés a büntetőeljárás fontosabb cselekvőinek a terheltek etnikai hovatartozásával összefüggő előítéleteit kutatta. A vizsgálat eredményét csak részben sikerült eddig publikálni.<sup>5</sup> A felmérésről készült tanulmány megállapítása szerint a vizsgálat első fázisa „*számos olyan tényezőt azonosított, amelyek a cigány és nem cigány terheltek között eltérő bánásmódot valószínűsítettek*”<sup>6</sup>.

Speciális társadalmi csoport büntetőeljárás helyzetét elemezte *Vaskuti András*.<sup>7</sup> Nemzetközi kitekintéseket tar-

kalmazásra, ám a rendes bíróságokat köti a törvényi szöveg. „... nem módosíthatják az alkalmazott jogi rendelkezés szövegének nyilvánvaló értelmét”. *POKOL BÉLA: A jog szövegrétegének határai a jogértelmezésben.* Jogtudományi Közlöny, 2014. 3. 141.

5 *LOSS SÁNDOR: A törvény előtti egyenlőség elvének érvényesülése a büntetőeljárásban cigány és nem cigány terheltek esetén.* In: *Amabilissimus. A legszeretettelőbbak egyike.* Loss Sándor Emlékkönyv (szerk.: Szabadfalvi József). Debrecen, DE JÁTI, 2005.

6 Az igazsághoz hozzátartozik, hogy a kutatást a Helsinki Bizottság folytatta, és végül jelentős diszkriminációt nem mutattak ki.

7 *VASKUTI ANDRÁS: A nemzetközi dokumentumokban megfogalmazott*

3 BLUTMAN LÁSZLÓ: *Egy empirikus jogértelmezéstan szükségessége.* Jogtudományi Közlöny, 2007. 1. 3.

4 A szerző végkövetkeztetése egyértelmű, az Alkotmánybíróság feladata az Alkotmány fényében a törvényszövegek textuális értelmezése, az AB előírhatja, hogy a törvényszöveg ezzel az értelmezéssel kerüljön al-

## Tanulmány

talmazó elemzésének végkövetkeztetése számos szabályozási űrt tárt fel, többek között a fiatalok elkövetői személyiségi jogai védelmének hiányát. Részletes statisztikai adatai szerint 2014-ben a vizsgált elkövetői csoport ellen joghátrányként 2524 esetben büntetést, és 2919 esetben önállóan alkalmazott mellékbüntetést, illetve intézkedést alkalmaztak.

Az empirikus, főleg statisztikai módszerre támaszkodó elemzések mellett ki kell emelnünk a – főleg nemzetközi tudományos életben folytatott – *tudásszociológiai* vizsgálatokat. Ezek az elemzések a bírói gondolkodás szerkezete, a bírói szubjektum tudásrendszerének megértésén keresztül jutottak el a bírói döntések értelmezéséhez, nem utolsósorban az eltérő büntetésiszabási gyakorlathoz.<sup>8</sup> Az elemzések meglehetősen kevés tényvizsgálatot szállítottak, melynek oka éppen a bírói gondolkodás és tudásszerkezet megközelíthetlensége, a bírói függetlenség védelme volt. *Pokol Béla* esetelemzésében azonban németországi példákra utalva leírta a bírák értékpreferenciájának szerepét a bírói döntésekben, amit – Lautmann alapján – „*informális döntési programnak*” nevezett el. „*Ez határozza meg, hogy milyen irányban kutat a bíró az ehhez az értékpreferenciához leginkább illeszkedő normák után.*”<sup>9</sup> – írta. *Varga Csaba* pedig a bírói ítélet részét képező tényállás megállapítását tekintette olyan *konstitutív* folyamatnak, amely a bírói gondolkodás szerves részeként, meghatározott eljárási (konstrukciós) szabályok alkalmazásával építi fel a jogkövetkezmények alapját képező ítéleti tényállást.<sup>10</sup> A hazai kutatások mellett mindenképpen meg kell említenünk Mariana Valverde nagy, összefoglaló és empirikus elemzését.<sup>11</sup>

Számos nemzetközi, és nemzetközi összehasonlító vizsgálat a *jogi kultúra* aspektusából végezte el a bírói döntések természetének feltárását. Erhard Blankenburg mellett meg kell említenünk David Nelken nevét éppúgy, mint Lawrence Friedman vagy Guido Princione, Martinj W. Hesse-

ling, Roger Cotterrell munkáit és írásait.<sup>12</sup> A névsor kimeríthetetlen, ezért inkább arra hívnánk fel a figyelmet, hogy a jogi jelenségek kultúrszociológiai leírása hozzásegített az empirikus vizsgálatokban módszertanilag könnyen kezelhető – mivel operacionálízálható – fogalmak megteremtéséhez. Ilyen például – a német nyelvterületről – Thomas Raiser definíciója, aki a jogi kultúra fogalma alatt „*egy adott társadalomban keletkező, a jogra vonatkozó értékeállítások, normák, intézmények, eljárási szabályok, és magatartásmódok összességét*” értette.<sup>13</sup> Egy kutatás felépítésekor a jogi kultúra szociológiai elemzése nem hiányozhatnak, még akkor sem, ha a jogalkalmazói szervezet regionális kultúrájának összefüggéseit kiemelve kívánjuk a büntetőítélkezési gyakorlatot megérteni.<sup>14</sup>

### III.

#### Egy lehetséges kutatás tudományos problémarendszere

Amennyiben a kutatás lehetőségében gondolkodunk, akkor az elvégezendő kutatásnak szorosan kell kapcsolódnia a nemzetközi és a hazai vizsgálatokhoz. A hagyományok beépítése mellett azonban, a körülmények és társadalmi feltételek változása megköveteli új, eddig háttérben maradt, vagy korábban nem ismert megközelítések figyelembevételét.

##### 1. A büntetésiszabás gyakorlatának vizsgálata

###### 1.1. A statisztikai folyamatok rögzítése

Jóllehet eddig tényként kezeltük a területileg divergáló büntetésiszabási gyakorlatot, azonban egy kutatásban igazolni kell előfeltevésünket. Ennek egyetlen lehetősége van, ha a kutatás első fázisában az öt ítéltábla területét figyelembe véve elemezzük a kiválasztott bűncselekmény-kate-

ajánlások érvényesülése a fiatalok büntető igazságszolgáltatásában. Doktori értekezés. Budapest, ELTE. Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola. 2016.

8 A tudásszociológia paradigmáinak összefoglalását adta KARÁCSONY ANDRÁS: *Bevezetés a tudásszociológiába*. Budapest, Osiris – Századvég Kiadó, 1995. A múlt század hetvenes éveiben Tamás András megkísérelte feltárni a bírói döntéshozatal összetevőit, ezen belül a bírói intuíciót, mint az ítéletet eredményező bírói munkafolyamat részét. Igaz, írta, az intuíció a peres aktákból utólag nem mutatható ki. TAMÁS ANDRÁS: *Bíró és társadalom*. Budapest, KJK, 1977.

9 POKOL BÉLA: *A bírói hatalom*. Századvég Kiadó, Budapest, 2003. 66. Lautman szerint: „Az informális program nem formalizált, azaz nem hivatalos normákból és értékekből áll. [...] ezen jogon túli döntési alapok, amelyek a jogász alkotmányjogilag nem legitimált forrásokból szerez, és amelyeket az érvelésben nem jelent meg. E normák hordozói a lakosság felső középrétegei, a család, az ismerősök, a politikai pártok, egyházak, érdekképviseleti szervek, tömegmédiák.” POKOL BÉLA idézi: RÜDIGER LAUTMANN: *Justiz – die stille Gewalt*. Frankfurt am Main, Athenium Verlag, 1972. 18.

10 VARGA CSABA: *A bírói ténymegállapítási folyamat természete*. Budapest, Akadémiai Kiadó, 1992.

11 MARIANA VALVERDE: *Law's Dream of a Common Knowledge*. Princeton and Oxford, Princeton University Press, 2003.

12 ERHARD BLANKENBURG: *The Infrastructure for Avoiding Civil Litigation: Comparing Cultures of Legal Behavior in the Netherlands and West Germany*. Law and Society Review. 1994. Vol. 28. No. 4., FRIEDMAN, LAWRENCE M.: *The Legal System: A Social Science Perspective*. New York, Russell Sage Foundation 1975., FRIEDMAN, LAWRENCE M.: *The Concept of Legal Culture: A Replay*. In: Comparing Legal Cultures (ed. by D. NELKEN), Brookfield, Dartmouth Publishing Company, 1997., GUIDO PRINCIONE: *Critical Thinking and Legal Culture*. In: Perspectives in Moral Science (ed. by M. BAURMANN) Lahno, 2009, 373–391., MARTINJ W. HESSELING: *The New European Legal Culture*. Deventer, Kluwer 2001., ROGER COTTERRELL: *Law and Culture – Inside and Beyond the National State*. Queen Mary University of London, School of Law Legal Studies Research Paper No. 4/2009.

13 THOMAS RAISER: *Das lebende Recht. Rechtssoziologie in Deutschland*, Berlin, Nomos Verlagsgesellschaft, 1993. 318.

14 A jogi kultúra fogalmi útvesztőiről ad használható áttekintést Fekete Balázs. FEKETE BALÁZS: *A kortárs jogi kultúra fogalom eredete: Lawrence M. Friedman a jogi kultúráról*. Budapest, MTA. Law Working Papers, 2016/9.



góriákban meghozott ítéleteket. E statisztikai vizsgálat alapján pontosan megállapítható lesz a büntetéskiszabási gyakorlat területi megoszlása, s az eredmények mind a megyék, mind a táblák tekintetében eligazítást adnak a büntetéskiszabási gyakorlat tényleges helyzetéről. Badó Attila és Bencze Mátyás kutatása óta ugyanis *a helyzet módosult*, egyfelől a büntetőítélkezésbe a jogalkotó bevezette a szabadságvesztés esetében kötelezően alkalmazandó „középmértéket.” A kutató ezzel megtalálta a kutatási „mérce”, sőt az enyhébb, súlyosabb büntetési tételek igazadási origóját is.<sup>15</sup> Másfelől az ítéletábrák felállításával és az új Be.-rendeletekkel módosultak az ítélezés keretei is.

### 1.2. A büntetéskiszabásra ható társadalmi folyamatok, a média és a politika üzenetei

A büntetéskiszabás gyakorlatának egységessége mellett – utalva az elvégzett vizsgálódásokra – nehéz lenne érvelni. Nem csak egy-egy véletlenszerű észlelés, hanem a nemzetközi és hazai vizsgálatok fogadják el tényként, hogy a büntetőbírók ítélezési tevékenységének „eredményében” szignifikáns különbségek mutathatók ki.

Önmagában az eltérés léte – eltekintve most az alkotmányossági és rendszertani kritikáktól – nem feltétlenül vezet katasztrófához, vagy a büntető igazságszolgáltatás összeomlásához. A probléma élességét befolyásolja az eltérő gyakorlatról szóló *jelzés erőssége* vagy számos más, a divergencia tényét hangsúlyozottan értékelő társadalmi körülmény. Végül soron a joggyakorlatot alakító társadalmi, történeti feltételek függvényében rajzolható meg az a határ is, amelynek átlépése egyúttal a „*tűrészhatár*” megsértése, a problémaexponáló jelzés kibocsátása. A *tűrészhatár* nem rajzolható ki objektív paraméterekkel, sőt elképzelhető, hogy állandóan változik. A „*mérce*” ugyanis a közvélemény, a tömegkommunikáció, a politikai cselekvők akciói által alakított, ezért rugalmas, inkább külső elvárás, mintsem a jogrendszer belső állapotából eredő ellentmondás. Más tudomány és másik társadalmi területről írta – számunkra is tanúságosan – Kornai János, hogy a „*tűrési határok történetileg meghatározott társadalmi képződmények, amelyek a rendszer mélyebb változásaival maguk is módosulnak*”<sup>16</sup>.

Ebből következően vizsgálni kell a *tűrészhatár*nak, a „*mérce*nek” az alakulását, s elvégezni a közvélemény, a kommunikációs tér, a médiák üzenetének, magatartásának elemzését, a politika „*téma - ráfordulásának*” bemutatását. A jogi rendszer belső működésének folyamatai nem füg-

getlenek a külső rendszerhatásoktól, még akkor sem, ha a jog belső mechanizmusai képesek kezelni a külső, nem jogi rendszerekből származó „*irritációkat*”.<sup>17</sup> Esetünkben a büntetéskiszabási gyakorlatra irányuló üzenet feltárása a cél, s megkerülhetetlen egy-egy nagyobb, „*médianyilvánosság*” kiváltó ügy megjelenítésének leírása. Mivel az országos médiák mellett a helyi médiák szintén alakítják a büntetéskiszabási gyakorlatot értékelő „*közvéleményt*”, ezért vizsgálni kell az egyes területileg kiemelt ügyek helyi média megjelenítését. Nem lehet elhanyagolni a direkt módon áramló „*politikai üzenetek*” feltárását, azon tényezők rögzítését, melyek a politikai rendszer felől szűkítik (szűkítenek be) a büntetések kiszabásának bírói döntéseit. Pierre Bourdieu írta kissé ironikusan a következőket: „*Nem hagyhatjuk ki [...] a jogászokat, akik »jámbor képmutatás« árán képesek annak a hitnek a fenntartására, hogy döntéseik nem külső (különösképpen gazdasági) kényszereknek engedelmessékednek, hanem az általuk őrzött transzcendens normáknak. Az igazságszolgáltatási mező nem az, aminek hiszi magát, nem valami teljesen mentes világ a politikai, vagy gazdasági szükségszerűségekkel kötött kompromisszumoktól. De az a tény, hogy képes ilyenként elfogadtatni magát, nagyon is valós társadalmi következményekkel jár, mindenekelőtt azokra nézve, akiknek szakmájuk, hogy igazságot szolgáltatassanak.*”<sup>18</sup>

### 1.3. A jogrendszeren belüli szabályozók

A tényleges jogalkalmazói dilemmák egyik része jogállami, alkotmányjogi. A jogrendszer alkotmányosságának alapvető kritériuma ugyanis, hogy az egységes elbírálás elve érvényesüljön az ítélezésben, nem vitatva a büntetések egyedi esetet figyelembe vevő kiszabását, a jog adta bírói mérlegelés lehetőségét és a bírói függetlenséget. A cél megvalósulása érdekében fel kell tárnunk a jogrendszeren belüli formális szabályozók tartalmát, a felsőbb bíróságok büntetéskiszabást irányító gyakorlatát. Igazodva az öt ítéletábrá területéhez az ítéletábrái kollégiumok közzétett esetei, véleményei, ugyanúgy a kutatás tárgyai, mint a Kúria joggyakorlata.

Tiszteletben tartva a bírói függetlenséget, az elemzésnek ki kell terjednie a felsőbb bírósági gyakorlat jogegységesítő tevékenysége mellett a direkt és indirekt, a jogilag legális és

15 A szigorúbb büntetőítéletek meghatározásának nehézségeiről Papházi Tibor OKRI-ban elhangzott előadása szolgál eligazításul. PAPHÁZI TIBOR: *A büntető szigorúság néhány kérdése*. OKRI. 2010. November 17. (Szerkesztett kézirat).

16 KORNAI JÁNOS: *A hiány*. Budapest, KJK, 1982. 70.

17 NIKLAS LUHMAN: *Das Recht der Gesellschaft*. Suhrkamp, Frankfurt am Main, 1995.

18 PIERRE BOURDIEU: *Az újságírás hatalma*. In: Média, Nyilvánosság, Közvélemény. (Szöveggyűjtemény. Szerk. Angelusz Róbert, Tardos Róbert, Terestyéni Tamás.) Budapest, Gondolat Kiadó, 2007. 121. Bencze Mátyás szerint pedig „...a jogszabályokon túl léteznek bizonyos írott és íratlan elvárások a bíróságok irányába, és vannak olyan minták, amelyek rögzítik és kijelölik a jogalkalmazás járható útjait. A probléma ebben az esetben az, hogy miként lehet hozzáférni ezekhez a standardokhoz, továbbá az a kérdés is felmerül, hogy maguk ezek a standardok mennyiben igazolhatóak.” BENCZE MÁTYÁS: *A magyar felsőbb bírósági gyakorlat jellemző problémái*. In: *Bíróságok mérlegen II. A szervezettől a jogértelmezési gyakorlatig*. (szerk. Fleck Zoltán). Budapest, Pallas Kiadó, 2008. 199.



## Tanulmány

problemátikus „nyomásgyakorlásra”, azok csatornáira, folyamataira.

A jogrendszeren belül értelmezett bírói gyakorlat vizsgálata természetesen nem teszi feleslegessé a jogszabályi háttér feltárását, a büntetés-kiszabására vonatkozó anyagi és eljárásjogi szabályok analizését. Fel kell tárni az évek során bekövetkezett változások okait, elemeit, és az új megoldások jogszabályba illesztésének feszültségeit.

### 2. A társadalomtudományi elemzés sajátos szempontjai

Kiinduló, és eddig érvényesített tézisünk szerint a büntető-bíróságok ítélkezési gyakorlata összetett és komplex társadalmi folyamatok eredménye. Szükséges ezért a fontosabb társadalomtudományi modellek használhatóságának számbavétele.

#### 2.1. A jog rendszerelmélete

Niklas Luhmann szerint a modern jog rendszerszerű működésének sikere a jog homogén közegén keresztül formálódó döntési folyamatok visszacsatolásában rejlik, s a jogon kívüli alrendszerekhez illeszkedő input és output dinamika eredményességétől függ. A jogrendszer legitimitása rendszer szinten akkor sikeres, ha a jogrendszeren belül zajló eljárások az eljárások szereplői és a külső „szemlélők” számára egyaránt elfogadhatóvá teszik a jog magatartás-vezérlési parancsait. Ennek feltétele a rendszerreakciók azonossága, a kiszámíthatóság és kalkulálhatóság garantálása, a társadalom meggyőzése a jog érdemeiről és hasznosságáról. Egyenlőtlen reakciók és kiszámíthatatlan jogkövetkezmények esetében a jog legitimitációja alacsonyabb szintű, kevésbé erőteljes.

„A legitimitás éppen hogy nem egy szabad akaraton, személyes felelősségű meggyőződésen nyugvó elismerésen, hanem ellenkezőleg, egy olyan szociális klímán alapul, amely az elismeréshez kötődő döntéseket magától értetődően intézményesíti, és nem a személyes, hanem a hivatali döntések érvényessége következményének tekinti azt” – fogalmazott Luhmann.<sup>19</sup> A bíróságok eljárásai – mint speciális társadalmi „kis” rendszerek – fő funkcióként az „intézményes döntéseket” állítják elő és szállítják az eljárásban részt nem vevők irányába, hiszen a nyilvános bírósági eljárások a „döntés-előállítás előadás-módjaként” biztosítják a bírói döntések elfogadását.

Az egymástól szignifikánsan eltérő döntéseket, a számottevően különböző ítéleteket ezért nemcsak a jogi rendszer működési zavarának kell tekinteni, hanem a társadalmi szabályozórendszer eróziójának. A döntések azonosságának előállítására olyan „rendszerprogramok” feladata, melyek a jog

belső folyamatain keresztül hatnak és ezen keresztül érik el az azonos döntések szimbolikus elfogadását.

A rendszerelmélet racionalitás toposzai a XX. sz. elejének jogszociológiai szemléletmódját építették be gondolkodási paneljeikbe. A jog norma és intézményrendszerét átszövő racionalitás követelménye, az ehhez kapcsolódó kiszámíthatóság ugyanis a történeti fejlődés eredményeként a modern jogrendszerekkel szemben támasztott elvárások alapjává vált.<sup>20</sup> Minden kiszámíthatatlan és irracionális döntés, minden véletlenszerű, eseti autoritás (bírói határozat) kibocsátása megkérdőjelezi az értékékként kezelt normatív elvárásokat, lerontja a jog szabályozóerejét. Egyúttal veszélyezteti a modern jogrendszerek társadalmi legitimitását, mert a voluntarista döntések követése lehetetlen, e döntésekhez igazodó mintakövetés megvalósíthatatlan.

A társadalomtudományi elemzés itt felidézett elmélete e pontban osztja az eltérő bírói döntésekkel szemben az alkotmányossági szempontok alapján megfogalmazott kritikát és kételyeket. Még akkor is, ha a két szemléletmód mind nézőpontjában, mind módszertanában különbözik egymástól. A rendszerelméletből eredő követelmények érvényesülését vizsgálni az ítélkezési gyakorlat, a jogszabályok és bírósági szervezeti szabályozók, valamint a joggal foglalkozó közvélemény feltárásával lehetséges.

A rendszer elemzése ezen túl sem könnyű feladat. A rendszer belső diszfunkciói ugyanis a rendszer/környezet viszonyában manifesztálódnak, melyeket Kozmínszky „problematikus helyzeteknek” nevezett el.<sup>21</sup> A problematikus helyzet – az ítélkezés zavarainak – feltárása ezért több módszertani megoldást követel. Az esettanulmányok készítése mellett a résztvevő megfigyelés, a megfigyelés, a kérdőíves adatfelvétel, a szervezeti dokumentumok elemzése vihet közelebb a tények megismeréséhez, a problematikus helyzet leírásához.

#### 2.2. A jogalkalmazás szervezetszociológiája

A jogalkalmazás minden kétséget kizáróan szervezeti keretek között zajlik, így a szervezetszociológia elemzési illetékességét nem lehet elvitatni. A szervezetszociológiai kutatások egyébként az elsők között kísérelték meg feltárni a joggyakorlat szervezeti folyamatait, töréseit. A magyarázatok, a vizsgálati eredmények és koncepciók azonban a szer-

<sup>20</sup> E tézis bizonyítására mind a mai napig Max Weber jogrendszer elemzéseit idézik fel.

<sup>21</sup> „A rendszerelmélet kiindulópontja a problematikus helyzet. Ilyen akkor alakul ki, amikor a szervezeti rendszer működésének addigi módja (amely az irányítás és a szabályozás bizonyos meghatározott menetében és a rendszer meghatározott struktúrájában fejeződik ki) már nehézségeket okoz a magasabb rendű normák megvalósítása, vagyis a rendszer, mint egész céljainak és eszményeinek szempontjából. Ez a feszültség nyilvánul meg a egyrészt a szervezet és környezete közötti, másrészt magában a szervezetben.” ANDRZEJ K. KOZMINSKI: Szervezetek rendszerelmélete. Budapest, KJK, 1980. 111.

<sup>19</sup> NIKLAS LUHMANN: *Legitimation durch Verfahren*. Frankfurt am Main, Suhrkamp (Taschenbuch), 1983. 34.

vezett jogalkalmazás más és más aspektusát ragadták meg, többnyire megelégedtek a *formális-informális szervezeti* és a *kulturális* aspektus kiemelésével.<sup>22</sup>

A formális szervezet működése természetesen *nem közböns* a kulturális értékrend alakulása szempontjából, hiszen a szervezet maga termel kulturális normákat. Azonban a bírósági szervezet esetében felvetődik az általános szervezetszociológia alkalmazhatóságának kérdése, mivel a szervezetszociológia „klasszikus” elemzéseit ipari munkaszervezetekre, esetleg hivatali munkarendre szabták.<sup>23</sup> Ugyanakkor az általános fogalmi keretekre ráépíthető egy valóban elfogadható és releváns szervezetszociológiai megközelítés. A bírói ítéletek eltérésének, a divergáló bünteteskiszabási gyakorlathoz vezető folyamatok elemzéséhez nélkülözhetetlen a bírósági szervezetbe „bekötött” döntéshozó bíró szervezeti helyzetének, szocializációs útjának és adaptációs rendjének bemutatása.<sup>24</sup>

### 2.2.1. A szervezetszociológia strukturális paneljei

A jogalkalmazói szervezet a maga formális intézményeivel, az alá-fölé rendelt (legitim) szervezeti viszonyaival, a státusz és a presztízs hatalmi-uralkodó viszonyok mentén történő eloszlásával nagyban befolyásolja a szervezeten belüli mozgásokat, s végigkíséri a szervezetbe lépők karrierjét.<sup>25</sup> A formális intézményrendszer a bírók elsődleges terepe, státuszuk, szocializációjuk és karrierjük meghatározója. A bünteteskiszabási gyakorlat elemzéséből e terep ismerete kihagyhatatlan.

A szervezeten belüli igazgatási hatalom hierarchizált, rendkívül módon formalizált, jogilag szabályozott.<sup>26</sup> A bíró része a hierarchikus szervezetnek, s a szervezeti előírások meghatározzák mindennapjait, kihatással vannak anyagi

helyzetére. Kulcskérdés tehát, hogy az adminisztratív hierarchiához miként kapcsolódott, mennyiben vált a szervezeten belüli munkamegosztás részévé.

A bíró – mindezzel ellentétben – ítélkező tevékenységében *nincs* bekötve az adminisztratív hierarchiába, sőt minden legitim szabály éppen a hierarchiától való függetlenségét garantálja. Az azonban számos vizsgálatból ismert, hogy a bírói függetlenséget megtestesítő döntéshozatal az igazgatási rendszer köré szerveződő információs csatornákon keresztül alakítható.<sup>27</sup>

A jogalkalmazói szervezet hierarchikus rendje, valamint e szervezethez kötődő függelmi viszonyok létrehozhatnak legitim szakmai hierarchiákat és legitim befolyásolási övezeteket. A felsőbbbíróságok ítélkezési tevékenysége, a bíróságon belül szervezett szakmai csoportok (kollégiumok) a jogegységesítés vagy az egységes joggyakorlat alapján elvégzik az ítélkező bíró szervezetbe kötését még akkor is, ha mindig marad elég „szabad tér” a bírói döntés autonómiájának megőrzésére. A jogszabályok, a szakmai iránymutatások, végül a kötelező előírások vagy magatartási (etikai) normák igazodási pontok akkor is, ha – mondjuk – a bíró a büntetés kiszabásáról rendelkezik.

A szervezeti stimuláció nem-jogi rendszerét kiegészíti így a *majdnem joggá vált szervezeti nyomás*. Ezek többnyire az említett felsőbbbírósági állásfoglalások, vélemények, amelyek ugyan nem kötelezőek, de mégis ajánlatos őket az alábbi bíróságokon követni. Nem jogszabályok, nem is lehetnek azok, az Alaptörvény és az egyéb törvényes rendelkezések ilyen felhatalmazást e szabályozóknak nem adtak. Ennek ellenére az iránymutatások és véleménykifejezések kvázi jogszabályként működnek.

### 2.2.2. A szervezetszociológia individuális paneljei

A bemutatott értelmezési keret ellenére úgy tűnik, a klasszikus szervezetszociológia összes fogalma a bírói ítélkezés sajátosságainak leírásában *nem* használható. Nem pusztán azért, mert a szervezetek – Crozier–Friedberg meghatározása szerint – „*alapvetően emberi konstrukciók*”<sup>28</sup>, hanem azért sem, mert – említettük – a szervezetszociológia orientáltsága lényegileg munkaszervezet-elemzés volt, és maradt. Az alá-fölé rendeltség szervezeti ténye így – ami egy munkaszervezetben tipikus jelenség<sup>29</sup> – a bírósági szervezetek esetében nem jelenti az ítéletek tartalmának a szervezeti felettes általi meghatározását, de a formális szervezeti viszonyok más szegmensekben – pl. munkaszervezés, tár-

22 Hozzá kell tennünk, hogy a jogalkalmazás alatt egy-két vizsgálatban nem a bírói jogalkalmazást, illetve az „általában felfogott” jogalkalmazást értették. Így például a közigazgatási és a bírósági jogalkalmazás egybemosódott, s ezen az alapon kezdődött el a jogalkalmazás fogalmának kibővítése a „spontán” jogalkalmazással pl. a polgári szerződések megkötésével, az ügyvédi, közjegyzői tevékenység hatókörbe vonásával.

23 MICHEL CROZIER: *A bürokrácia jelensége*. Budapest, KJK 1981.

24 Klaus Türk még 1978-ban a szervezetszociológia általános tanainak kidolgozási időszakában vezette be a szervezetben működő individuum és a szervezeti struktúrák viszonyára az „*Einbindung*” (bekötés) fogalmát. Az egyén integrációjának „kötelékei” több ponton és több módon kapcsolódnak a szervezeti dinamikához, és a célonosságától kezdve a szervezeti hatalomban való részesedésig kiterjednek a szervezet és tagjának komplex viszonyára. KLAUS TÜRK: *Soziologie der Organisation. Eine Einführung*. Stuttgart, Ferdinand Enke Verlag, 1978. 124.

25 Jerald Hage és Michael Aiken kategóriáit alkalmazva az igazságszolgáltatási szervezet sokkal inkább statikusnak tűnik, mintsem dinamikus szervezetnek. „*A statikus szervezetekre meghatározásuk szerint a kisfokú bonyolultság, a magas fokú centralizáció, és a nagyarányú rétegződés jellemző*” – írta ezzel kapcsolatban Harry Nyström. HARRY NYSTRÖM: *Kreativitás és innováció*. Budapest, KJK, 1983. 71.

26 A szervezetszociológiai elemzési paradigmákra máig érvényes összefoglaló leírás olvasható Charles Perrow könyvében. CHARLES PERROW: *Szervezetszociológia*. Budapest, Osiris–Századvég – PANEM – MCGRAW-HILL. 1994.

27 FLECK ZOLTÁN: *Bíróságok a mérlegen. Igazságszolgáltatásunk újabb tíz éve*. Budapest, Pallas, 2008. és FLECK ZOLTÁN: *Jogállam és Igazságszolgáltatás a változó világban*. Budapest, Gondolat – Pallas, 2008.

28 MICHEL CROZIER – ERHARD FRIEDBERG: *Macht und Organisation. Die Zwänge kollektiven Handels*. Wissenschaftszentrum Berlin – Atheneum Verlag, Königstein, 1978. 127.

29 Ifj. GYENES ANTAL – ROZGONYI TAMÁS: *Az alá- és fölérendeltségi viszonyok a szervezetekben*. Budapest, Akadémiai Kiadó, 1981.

## Tanulmány

gyaláskitűzés – sem működnek a szervezeti folyamatok azonos erővel. Az igazságszolgáltatási szervezetben egy-egy szervezetszociológiailag mérhető paraméter helyett (pl. vezetési rendszer) fontosabb szerepet játszhat a hagyomány, a szervezetben értelmezhető és ahhoz köthető magatartási kultúra. Mindenesetre a klasszikus szervezetszociológia szemüvegén át tekintve a bírósági szervezetben kimutatható egy ún. *formálisan közvetett nyomásgyakorlási rendszer*, azaz az ítélezésről tartott konferenciák, a felettes bírósági vélemények nyomása, de működik az *informálisan közvetett és/vagy az informálisan közvetlen nyomásgyakorlás* is. Az informális közvetlen nyomásgyakorlás a folyosói eszmecsere-től a határozottabb kollegiális rábeszélésig terjedhet, az informális közvetett nyomásgyakorlásba pedig belefér az idősebb kollégák tapasztalata-tadása éppúgy, mint egy-egy jelentősebb és szakmailag elismert bíró tanácsa.

A szervezetszociológia hamar felfedezte a szervezeten belüli magatartások alakításának a formális szervezeti megoldásoktól történő elválasztását. A kutatók egy-egy szervezeten belül több informális hálózat kiépítéséről adtak számot, így a „*gyenge informális kapcsolatok*” tényétől kezdve egészen a „*hálózatok kialakulásáig*”.<sup>30</sup> A hálózatok (networks) kötőereje nagyon erős, leginkább ott jelentkezik, ahol a bírák nagyobb létszáma egy helyre koncentrálódik. A belső hálózatok sokszínű mikro-együttműködésbe tor-kollhatnak, így a Cyert és Marc által még a hatvanas évek elején felfedezett „*domináns koalíciótól*” kezdve az „*erőforrások elosztása feletti kontroll*” csoportok kialakulásáig.<sup>31</sup> Nyilvánvalóan, amennyiben a szervezetek belső rendszerét kutatjuk, mindennek jelentőséget kell tulajdonítanunk a szervezethez tartozók döntési folyamatának alakulásában.

Nem kizárt a szervezeten belül a formális és az informális elvárások konfliktusa sem. A szervezeten belüli döntések folyamatossága azonban nem biztosítható a szüntelen konfrontáció fenntartásával, így léteznie kell egy olyan „*feldolgozási technikának*”, amely a különböző disszonanciák közötti konfliktust feldolgozza, vagy beépíti a napi bírói praxisba. Esetleg merev falat emel a különböző elvárások közé, s éppen a bírói függetlenségre hivatkozva utasítja el az egyik vagy a másik követelményrendszert.

A szervezeten belüli karrier eldönti a disszonanciákhoz való viszonyt, és meghatározza az elvárások és kihívások kezelésének technikáit. A szervezetszociológia a szervezeten belüli szocializáció eszközkészletével mutatta be a szervezeti adaptáció (az erős bekötés) sajátosságait. Charles B. Handy például a személyzeti politikák számos eszközét írta

le, többek között a pályatervezés, bérezési formák és rendszerek szerepét a szervezeti identitás kialakításában. Szerinte a szervezettel a szervezetbe lépők „*pszichológiai szerződést*” kötnek, s e szerződésben tisztázódnak a szervezeti szerepek éppúgy, mint a karrieresélyek és ígéretek, vagy éppen a szervezettel közös célok.<sup>32</sup>

A szervezetszociológia elemzései nagyban hozzásegítenek a divergáló ítéleti döntések hátterének megértéséhez. A pontosabb helyzetképhez röviden utalnunk kell a bíróvá válás folyamatára, különösen e folyamat szocializációs szerepére.

A klasszikus bírói pálya azzal kezdődik, hogy a jogvégzett frissdiplomás fogalmazóként lép be a bíróságra. Helyzete a bírósági bürokráciában többszörösen függő, munkafeladatait, munkaidő-beosztását, s ha van ilyen, döntéseit munkahelyi vezetője határozza meg. A bíróságon belüli előrelépésének feltétele a képzéseken való részvétel, az előírt vizsgák sikeres letétele. Karrierje minden vonatkozásában függ a munkahelyi vezetés elismerésétől, a szervezeti normák és elvárások elsajátításától.

Titkárrá akkor nevezik ki (maradva a tiszta modellnél), ha a fogalmazói vizsgák után szakszolgálatot tett, és megfelel a pályázati kiírásnak. Titkárként helyzete a munkahelyi vezetés irányában *kettős*, egyfelől kötelező elfogadnia a szervezeti előírásokat, mert „nem bíró”, azonban jogszabályi keretek között már „*független*” és nem utasítható. Mivel szemé előtt bírói pályázatának sikere lebeg, ezért az önállósága – annak védelme – szembe kerülhet a szövet iránti lojalitással. A titkár bizonyos döntések meghozatala során nem utasítható, azonban a karrieresélyeit tenné kockára, ha döntéseivel ne hallgatná meg *esetlegesen* munkahelyi vezetője véleményét vagy tanácsát. Amikor nem védi a jog, akkor döntéseiben utasítható, számára feladatok írhatóak elő, ezek számon kérhetőek, munkája szankcionálható.

A fogalmazó és a titkár tehát ki van téve mind a *közvetlen*, mind a *közvetett nyomásgyakorlásnak*, annak *formális és informális mechanizmusának*. A formális közvetlen nyomásgyakorlás a fogalmazónál még inkább legális, de jogilag szabályozott és megengedett.

Amikor a bíróvá előrelépett titkár immáron bíróként kezdi el pályáját, lényegében bent marad az általa már több éve jól ismert szervezetben, oda nem belép (klasszikus modellel elemzünk), hanem – esetleg egy másik szolgálati helyen – visszalép. Munkájára még több bürokratikus, ugyanakkor legitim előírás vonatkozik, azonban a munkahelyi vezetés közvetlen befolyásgyakorlása már *tilos*. A bíróvá vált ügyintéző-titkár azonban már ismeri a szervezetet, többéves munkája során annak elvárásai betáplálódtak gondolkodási rendszerébe, a vezetés igényeivel akkor is tisztában van, ha egy másik bírósághoz került pályakezdőként. A hierarchia egyértelmű számára, a jog ezeket a viszo-

30 MARTIN DIEWALD: *Soziale Beziehungen: Verlust oder Liberalisierung? Soziale Unterstützung in informellen Netzwerken*. Berlin, Edition Sigma, 1990. Különösen: Neztwerkkonzept und Unterstüzugskonzept. c. fejezet.

31 CYERT, R. M and MARCH J. G.: *A Behavioural Theory of the Firm*. N. J. Printice Hall, Englewood Cliffs, 1963. illetve: *Organisation as Bargaining and Influence Systems* (ed. by Peter Abell), London, Heinemann, 1975.

32 CHARLES B. HANDY: *Szervezetek irányítása a változó világban*. Budapest, Mezőgazdasági Kiadó, 1986.



nyokat egyébként a nagy nyilvánosság előtt szintén egyértelművé teszi. *A bírói munka mindezek miatt annak ellenére bele van kötve a bürokratikus szervezet normarendszerébe, hogy a bíró alkotmányosan független, és ítélkező tevékenységében nincs alárendelve másnak, csak a jogszabályoknak. A formális nyomásgyakorlás hiányzó elemét így pótolja a szervezeti elvárások másik három (formálisan közvetett, informálisan közvetlen és közvetett) csatornája.*

A három elem közül leginkább fajsúlyos a formális közvetett befolyás, ez a bírói értékelésekben, minősítésekben testesül meg.

A kutatás során fel kell tárnunk azokat a csatornákat, amelyekben a bírói döntés formálódik. Anélkül, hogy a bírói függetlenséget megkérdőjeleznénk, azaz direkt kérdésekkel közelítenénk a problémához, szükségünk van a szociológiai kutatások valamennyi módszerére. Esettanulmányok a szervezet működéséről, a belső formális és legálisan nyitott szabályozók bemutatása (dokumentumelemzés és részt vevő megfigyelés oktatásokon), mélyinterjúk a bírói pályáról (esetleg az eddig készült másodelemzése) segítenek feltárni azt a „hálózatot”, melynek metszéspontjában a (divergáló) döntés maga áll. A szervezetek összehasonlításának alapja a statisztikailag mért eltérések, mivel azokat a szervezeti alrendszereket kell összehasonlítani egymással, amelyek között a statisztikai elemzés szignifikáns eltéréseket mutatott ki.

### 2.3. A jogalkalmazás szervezeti kultúrája

Nem pusztán a szervezeti kultúra fogalma összetett, hanem magának a jogi kultúrának a meghatározása sem egyszerű. *„A jogi kultúra fogalmát, ahogyan a kultúra általános fogalmát is, nehéz egyértelműen meghatározni, mivel rendkívül sokféle megnyilvánulása van, és nem rendelkezik éles kontúrokkal...”*<sup>33</sup> A jogi kultúra azonban nemcsak az értelmezési keretek bizonytalan határvonalai miatt ragadható meg nehezen, hanem magának a jogi rendszernek összetettsége és strukturális felépítése miatt.

Blankenburg idézett munkáját alapul véve, a jogi kultúrát olyan három síkon szerveződő összefüggésrendszernek tekintjük, melyben az egyik síkon az anyagi és az eljárás jogok a másik síkon a jog professzionális intézményei (bíróságok és jogász professziók), a harmadik síkon pedig a jogra vonatkozó jogilag szerveződő magatartások és attitűdök találhatóak. *„Mindegyik szint maga is megformálhat egy komplex mintát, azonban csak valamennyi vonatkozási sík*

*összehasonlítása vezethet el a jogi kultúra összehasonlításához”*<sup>34</sup> – írta Blankenburg.

A jogalkalmazás szervezeti kultúrája, mint leíró fogalom, a szervezeten belüli magatartási normák és értékek tartományán kívül befogja a tágabb jogi rendszerhez kapcsolódó kulturális normákat és értékeket. Ugyanakkor *szervezethez* kötődik, azaz a Blankenburg által kiemelt szerveződési síkok közül a második szint dominanciája érvényesül. A jogalkalmazás szervezeti rendszere a klasszikus jogtudományi megközelítésekben nem kapcsolódott össze a szervezeti kultúrával, ezért pontosabban kell meghatározni, mit értünk a fogalom alatt.

A „szervezeti kultúra” kifejezés nem a legújabb kor terméke. Már a nyolcvanas években használták Magyarországon, Nemes Ferenc a szervezeti szocializációt mint a szervezeti kultúra *elsajátításának* folyamatát mutatta be. *„A mód, ahogyan egy szervezet a mindennapi élet során működik, ahogyan a környezetéhez, annak problémáihoz viszonyul, belső kapcsolatait alakítja, tehát mindez együttvéve jelenti a szervezeti kultúrát”* – írta.<sup>35</sup> A szervezeti kultúra magját azok az értékek, normák és magatartási szabályok alkotják, melyek irányt mutatnak a tagoknak arra vonatkozóan, hogy a különböző helyzetekben mi a jó és mi a rossz, mi a kívánatos és mi a nem kívánatos magatartás a szervezeten belül/vagy a szervezet külső kapcsolódásaiban, s mi az, amit jutalmaz, és mi az, amit büntet a szervezet. Ezeket a „tanult tudásokat” a szervezet tagjai *automatikusan* követik, az új belépőknek átadják, velük megtanítatják, és betartásukat számon kéri.

A szervezeti kultúra bemutatott értelmezése szervesen kapcsolódik a kutatási hagyományok között említett jogi kultúra-felfogásokhoz. Annyiban több és más, hogy nem „általában véve” a joghoz mint társadalmi makrorendszerhez illeszkedik, hanem egy-egy konkrét szervezethez, jogalkalmazói szervezeti egységhez.<sup>36</sup> Így eltérő tartalmakat, különböző súlypontokat és szervezetenként különbözően strukturált prioritásokat jeleníthet meg. Elsődleges szerveződési terepe az az izolálható, önálló szervezeti egység, amely mikrorendszerként saját kultúrájának elemeit konstitutív módon felépítette és működteti.

A még pontosabb megközelítéshez újra a munkaszociológiai és szervezetszociológiai analízisekhez kell fordulnunk. Katharina Witte<sup>37</sup> – hűen a hármas tagolódáshoz, és követve a meghatározások klasszikus elemeit (Nemes, Rei-

33 BENCZE: i. m. (18. jegyzet) 208. A kultúra fogalmának fejlődésére lásd: RAYMOND, WILLIAMS: *Kultúra*. In: *A kultúra szociológiája* (szerk. WESSÉLY ANNA) Budapest, OSIRIS – Láthatatlan Kollégium, 2003. 28–32.

34 ERHARD BLANKENBURG: *The Infrastructure for Avoiding Civil Litigation: Comparing Cultures of Legal Behavior in the Netherlands and West Germany*. Law and Society Review. Vol. 28. No. 4. 1994.

35 NEMES FERENC: *A szervezeti szocializáció, mint kultúraelsajátítási folyamat*. Vezetéstudomány, 1988.7. 6.

36 Raymond Williams írta: *„Mert nyilván nemcsak a művészetekben és a szellemi alkotásokban kell keresnünk a jelentéseket és értékeket, az emberi alkotótevékenység lenyomatát, hanem az intézményekben és a viselkedésformákban is.”* RAYMOND, WILLIAMS: *A Kultúra elemzése*. In: *A kultúra szociológiája* (szerk. Wessely Anna) Budapest, OSIRIS – Láthatatlan Kollégium, 2003. 34.

37 KATHARINA, WITTE: *Was ist Organisationskultur?* <http://www.freiwilligen-agentur-bremen.de/download.php?>(2016.11.10.)



## Tanulmány

ner) – a szervezeti kultúra első síkjának a „látható és hallható” kulturális szintet tekinti. Azaz miként vannak az irodák berendezve, hogyan öltözködnek a szervezet tagjai, hogyan kommunikálnak, hogyan üdvözlik egymást, miként és miként beszélnek, milyen vicceket és történeteket adnak tovább, kávé vagy teát isznak, hogyan óvják kapcsolataikat stb. Úgy gondoljuk, ezek a kulturális szegmensek, bár az informális hálózat elemzésénél fontosak lehetnek, témánk szempontjából különösebb jelentőséget nem hordoznak.

A második szinten azok a felvállalt előírt és internalizált normák, értékek és beállítódások találhatóak, melyek a szervezet tagjainak magatartását kikényszerítik (prägen). Ezek meghatározhatják a bizalom, a becsület, a korrektség és a teljesítményorientáltság, az öröm és a nyitottság, a flexibilitás vagy a bezártság, az innovatív vagy konzervatív magatartások tartalmát. Eldöntik, melyek a fontos, a kívánatos vagy éppen nem kívánatos viselkedések.

A harmadik szerveződési szint a szervezeti önazonosságot, a társadalmi és természeti környezethez való viszonyt meghatározó kulturális panelek szintje. Ezek képezik a szervezet láthatatlan alapfeltevéseit (*Grundannahmen*), melyek a szervezetben oly mértékig természetesen, hogy észlelésük is tudattalanul történik. Nem képezhetik sohasem a vita tárgyát, nem kérdőjelezhetőek meg, és megváltoztathatatlanok.

Amennyiben a jogalkalmazás szervezeti kultúrájának elemeit keressük, ezen utóbbi két szint leírása közelebb visz bennünket a megoldáshoz. Olyan szervezeti kultúra-panelet keresünk ugyanis, melyek a szervezeten keresztül, a szervezethez tartozás tényéhez fűződve láthatatlanul, de kötelező erővel, nem a formális előírásokkal, hanem a jogalkalmazói szervezetnek a társadalmi környezethez való viszonyának formálásával határozzák meg a szervezet tagjainak magatartását, alakítják gondolkodásukat és beállítódásukat. Sokkal többről van itt szó, semmint a szervezeti előírások betartásáról, vagy az informális hálózati rendszer követelményeiről.<sup>38</sup> Miként határozza meg önmagát és szerepét a jogalkalmazói szervezet tagja (a bíró) anélkül, hogy tudatosulna benne, szerepének, viselkedésének valamennyi eredője a szervezeti kultúra része. Ez a jogalkalmazói szervezeti kultúra tehát a kutatás egyik fő tárgya, ez az, amely a társadalmi (mikro)környezet felé együttesen „reprezentálja”, és jeleníti meg magát a szervezetet és az abban tevékenykedő bírót.

### 2.4. A jogalkalmazás regionális terei

A jogalkalmazás regionális tereinek fogalma a fenomenológiai szociológiai elméleti ágára épül. A társadalmi konstrukció elméletét Berger–Luckmann, Alfréd Schütz és követői

dolgozták ki. Az elmélet alapvető megfogalmazása szerint a szociális konstrukciókat társadalmi cselekvők hozzák létre, az egyes társadalmakat alkotó „elemi” tényezők (Husserl, Schütz, Berger, Luckmann).<sup>39</sup> A társadalmi valóság „felépített világokból” áll, az egyes világok az abban cselekvők terméke. A sajátos konstitutív világok belső szerkezete, szabályai, törvényei a kialakítás, a felépítés folyamatából érthetőek meg igazán. A felépített világok a szereplők – a konstruktorok – által értelmezett, és elsődlegesen a konstruktorok által értelmezhető jelrendszerben (reprezentációs valóságban), egy koherens értékvilágban, meghatározott jelentéstartományban szerveződnek.

Az egyes „világokban” a konstruktorok által felépített intézmények, mint közös kollektivitások határozzák meg a szereplők magatartását. A társadalmi intézmények így elemi és elsődleges referencia- (vonatkozási) pontok. Az egyes világok fenntartása azonos a cselekvési módok, értelmezések, értéktartományok, jelrendszerek elsajátításával, majd továbbépítésével. A valóság világainak felépítésében ún. „referenciaközösség” jön létre, amelyben a tagok között elemi interakció zajlik. Az interakció azonosítható az adott világra jellemző nyelvhasználattal és nyelvi jelentésrendszer újraépítésének folyamatával.

A társadalmi világokban a nyelv elemi építőkö, és „tapasztalás előtti tudás”. Elsajátítása a megújító generációk számára nélkülözhetetlen, mert ismereteket közvetít a saját világgal értelmezett szociális rendszer működéséről, tradícióiról, meghatározza a továbbépítés lehetőségét és irányát.

Az eljárási normák (perjogok) a bíróságok világának működési szabályaira, a résztvevők mindennapi interakcióira, együttműködésére, konfliktusaikra és azok feloldási módjára, a világot létrehozó szereplők kötelező észlelésének és tapasztalatainak feldolgozására, valamint ezek kölcsönös „kicsérelésére” vonatkoznak. A működés során, a szabályok rögzülése és „begyakorlása” során alakul ki az új, a módosított, a régi helyébe lépő szabályrendszer. A procedurális rend azonban tágabb értelemben nemcsak a jogi világ szereplőinek magatartását alakítja, illetve nemcsak e cselekvők magatartásából épül tovább. Lényegében *mindenki*, aki *releváns* – értelmező – viszonyba kerül ezzel a világgal, alakítja azt és továbbépíti. Nem változtat

39 BERGER, PETER L. – LUCKMANN, THOMAS: *Die gesellschaftliche Konstruktion der Wirklichkeit*. Frankfurt am Main, Fischer Verlag, 1966. magyar kiadás: PETER L. BERGER – THOMAS LUCKMANN: *A valóság társadalmi felépítése (Tudásszociológiai értekezés)*. Budapest, József Műhely Kiadó, 1998. EDMUND HUSSERL: *Válogatott Tanulmányok*. Budapest, Gondolat Könyvkiadó, 1972. GADAMER, HANS – GEORG: *Wahrheit und Methode*. Tübingen, J. B. Mohre, 1975. magyar kiadás: HANS – GEORG GADAMER: *Igazság és Módszer*. Budapest, Gondolat Könyvkiadó, 1984. *A Fenomenológia a Társadalomtudományban. (Válogatás)* (szerk. Hernádi Miklós). Budapest, Gondolat Könyvkiadó, 1984. KARÁCSONY ANDRÁS: *Bevezetés a Tudásszociológiába*. Budapest, Osiris – Századvég, 1995. PAUL RIKOER: *Fenomenológia és Hermeneutika*. Budapest, Kossuth Könyvkiadó, 1997. SCHÜTZ, ALFRED – LUCKMANN, THOMAS: *Strukturen der Lebenswelt*. Frankfurt am Main, Suhrkamp 1984.

38 STEFAN KÜHL: *Informalität und Organisationskultur. Ein Systematisierungsversuch*. Universität Bielefeld, Working Paper 2010. 3.

ezen az sem, hogy a jog számukra is kötelező igazodási pontokat, betartandó cselekvési/magatartási szabályokat határoz meg.

Amikor a jogalkalmazás regionális tereit említjük, egy olyan térben szerveződő jogalkalmazási rendszerről írunk, amely az adott régióban működő különböző egyéni és szervezeti aktorok *együttes cselekvésének* eredőjeként épült fel. A regionális térben operáló szervezetek, avagy a regionális térben strukturálódó érték- és normarendszerek nem előre elrendelt hagyományok, hanem olyan társadalmi konstrukciók, melyeket a benne részt vevők, cselekvő szereplők elképzelései, innovációs magatartása, érték- és normarendszere alakított és alakít ki.

A konstrukció formájában és a szereplők sokaságában jelentős eltérések vannak a különböző ítélkezési szakok között. Köszönhetően például az ügyész eltérő szerepvállalásának, vagy bizonyos eljárások „vállalkozói” karakterének (gazdasági ügyek) a társadalmi konstrukciók szerkezetek alapjai jelentősen különbözhetnek egymástól. A konstrukciós szabályok – melyeket a regionális térben cselekvők megegyezése hozott létre – meghatározzák a cselekvő aktorok fellépését, majd a szokássá rögzült, általuk elért eredményeket, a „múlttudatot”, s részben kijelölik a helyesen alkalmazható jog határait. Vizsgálatuk a büntetés kiszabás területén nem mellőzhető.

Az ítélkezési tér *szegmentálódhat* regionális vagy területi dimenziók mentén, valamint a formális-szervezeti és kulturális rendszerek is átszövődhetnek a regionális társadalmi tér szerveződési formáival. Magyarországon különösen nagy hagyományai vannak a regionálisan szerveződött társadalmi (hatalmi) viszonyok, tradíciók és szokások továbbélésének. Empirikus vizsgálat tárgya lehet, hogy mennyire és milyen irányban nyomja el a büntetés kiszabási gyakorlatot a regionális társadalmi tér norma- és értékrendszere, egyáltalán hol vannak ennek határai. Számolni kell „mesterséges” regionális téreiről is, azaz az ítélőtáblák gyakorlatorientáló szerepével.

#### IV.

#### Végül: a kutatás hipotézise, módszerei

Kiinduló tézisünk szerint a tanulmányunkban bemutatott problémák *együttese* határozza meg a büntetés kiszabás gyakorlatát. Hipotézisünk még akkor is értelmezhető, ha

a büntetés kiszabásának szubjektív elemét, a bírói mérlegelést és a bírói személyiséget most figyelmen kívül hagytuk. A bírói szubjektum beemelése a vizsgálati tárgyak közé téves módszertani pályára vinne, és súlyos alkotmányossági konfliktusokhoz vezetne. A szerteágazóan formálódó problémarendszerhez sokszínű módszertan és kutatási technika párosul, s a kutatások több tudományterületet érintenek. Néhányukat a konkrét problémák ismertetésénél bemutattuk.

Tapasztalatunk tényeit *először* statisztikai mérésekkel kell ellenőrizni. A minta kiválasztását követően célszerű az adott ügyek aktaelemzését elvégezni, így finomítani, illetőleg magyarázatot találni az esetleges kiugró eltérésekre. A vizsgálatot mind az öt ítélőtábla területére szükséges megtervezni, de csak a másodfokon – törvényszéken – jogerőssé vált ítéletekre kell összpontosítani. Az első lépcsőhöz tartozik a média elemzése, amit egy-egy nagyobb súlyú helyi ügy kiválasztásával a média tartalomelemzésével végzünk.

A *második* lépcsőt akkor célszerű elindítani, ha az első lépcsőben a kutatási eredmények valóban szignifikáns, területi, lokális szervezeti hálózatban értelmezhető büntetés-kiszabási különbségekről számolnak be. Ebben az esetben három régió vizsgálata ajánlatos, a két szélsőséges értéket mutató és a központi régióé.

A kiválasztott régiókon belüli szervezetelemzés *szervezet-szociológiai* megközelítést (és fogalomrendszert) igényel. Ennek során építeni lehet egyfelől a korábbi társadalomtörténeti vizsgálatokra, másfelől a szervezettörténeti (levéltári) és igazságügyi-jogszociológiai empirikus kutatásokra. A módszertani lehetőségek a résztvevő megfigyeléstől kezdve kiterjednek a formális szervezeti csatornák dokumentumainak vizsgálatára, az oktatás, a képzés, az előrejutás rendszerének bemutatására.

A vizsgálat a regionális jogalkalmazási tér és a jogalkalmazói szervezet kultúrájának feltárása kapcsán kitér a lokális aktorok (ügyész, védők) szerepének elemzésére, a jog mögött álló közvetítési és mediációs rendszerek működésének bemutatására. A szervezeti kulturális konstrukciók szociológiai felmérése a jogalkalmazói szervezeti jogi kultúra pontosabb és egzaktabb fogalmi készletének előállítását is megköveteli. Nem nélkülözhetőek a mélyinterjúk, esettanulmányok és a regionális jogalkalmazói kultúrát formáló kollektív (és egyéni) aktorok beállítódásának vizsgálata.



## Tanulmány

Sándor Lénárd főtanácsadó, Alkotmánybíróság (Budapest)

# Az amicus curiae kérdése a beruházásvédelmi jogvitákban\*

A tőkeberuházások egyre jelentősebb szerepet játszanak a világgazdaságban. A védelmük érdekében megalkotott nemzetközi szerződések és választottbíróági vitarendezés az 1990-es évektől kezdődően univerzális jelleget öltött. Mindemellett azonban az elmúlt negyed évszázadban a beruházásvédelmi jogviták száma is megsokszorozódott. E jogvitáknak a beruházásvédelmi kérdéseken jóval túlmutató, társadalmi, környezetvédelmi, vagy emberi jogi hatásai is vannak. Ezeket a kérdéseket a beruházásvédelmi jogvitákban egyre nagyobb számban megjelenő *amicus curiae* beadványok tárják a vitarendező fórumok elé. A tanulmány elsőként megvizsgálja, milyen okok vezettek az *amicus curiae* fellépés megjelenéséhez, hogyan illeszkedik a beruházásvédelmi jogviták keretei közé és jelenleg milyen érvényes szabályok irányadók ilyen fellépésre. Mindennek ismeretében pedig a tanulmány értékeli, hogy a beruházásvédelmi jogviták során milyen jövőbeli szerepet játszhat az *amicus curiae* intézménye.

## Bevezetés

Az *amicus curiae* intézménye nem új keletű, első formáit már az ókori római jog is jól ismerte.<sup>1</sup> Általános jellegű meghatározása szerint az *amicus curiae* intézménye arra nyújt lehetőséget, hogy egy jogvitában félként vagy más egyéb érdekeltként *nem szereplő* a szakértő véleményével vagy egyéb releváns információkkal *orientálja és segítse* az adott jogvitában döntő vitarendező fórum jogértelmező munkáját. Ennek megfelelően az *amicus curiae* funkciója, hogy egy olyan jogi perspektíváját világítsa meg az adott jogvitának, amely minden bizonnyal kívül esik az adott ügyben eljáró vitarendező fórum horizontján. Erre pedig a legtöbb esetben akkor lehet szükség, ha a jogvita kimenetele, annak hatása jóval *túlmutat* az abban részt vevő felek helyzetén. Másként fogalmazva, az adott jogvita egy egész jogterületre, annak egy jelentős részére, avagy például a részt vevő vállalatokon kívül az egész iparágra, illetve a lakosság egy részére kihat. Az *amicus curiae* intézménye az angolszász típusú jogok közvetítésén keresztül él tovább a modern jogokban. Ennek megfelelően nagy hagyománynak és népszerűségnek örvend például az Egyesült Államok legfelső bírósága előtti eljárási rendben.<sup>2</sup> Ugyanakkor

nemcsak az egyes államok jogában, hanem a nemzetközi jogban is ismert, sőt a nemzetközi jog egyre több feltörekvő területén ma már gyakran alkalmazott, sikeres jogintézmény.<sup>3</sup> A nemzetközi jog gazdasági kapcsolatokat szabályozó területén elsődlegesen a Kereskedelmi Világszervezet előtti vitarendezési eljárásban jelent meg. Ugyanakkor az *amicus curiae* intézménye iránti igény a szabályainak hiánya, illetve kiforratlansága dacára az elmúlt évtizedben egyre erősebben jelentkezik a *beruházások védelmének nemzetközi jogában*.<sup>4</sup>

Miből fakadhat az *amicus curiae* intézmény jelentősége a beruházásvédelem nemzetközi jogában? Milyen szabályok érvényesek jelenleg és a beruházásvédelmi ügyekben eljáró nemzetközi fórumok milyen felfogást képviseltek ez ideig? Milyen jövőbeli változások válhatnak szükségessé? A jelen tanulmány az *amicus curiae* intézményének és a beruházások nemzetközi jogi védelmének ezen összetett és újszerű összefüggéseinek vizsgálatára törekszik.

A tanulmány ennek megfelelően elsőként áttekintést nyújt a beruházásvédelem jogának fejlődéséről és szerteágazó hatásairól (I.). Ezt követően megvizsgálja, hogy jelenleg milyen *amicus curiae* szabályok érvényesek az egyes beruházásvédelmi eljárásokban, és ehhez képest az eddig eljáró fórumok milyen felfogást érvényesítettek (II.). Végül a tanulmány értékeli az *amicus curiae* intézményének szerepét a beruházásvédelmi jogvitákban (III.). A tanulmány el-

\* A tanulmány az Igazságügyi Minisztérium kutatási és oktatásfejlesztési programjának keretében készült (Szerk.).

1 A római jogban olyan jogi információforrást jelentett, amely az eljáró bírói fórum tudásán és szakértelmén túlmutatott. Ld.: CHANDRA MOHAN: *The Amicus Curiae. Friends No More?* Singapore Journal of Legal Studies. 2010, (2), 352–374. Research Collection School Of Law.

2 Az amerikai legfelsőbb bíróság előtti zajló eljárások 85%-ában szerepel *amicus curiae* beadvány, erről lásd: KATIA FACH GÓMEZ: *Rethinking the Role of Amicus Curiae in International Investment Arbitration: How to draw the line favourably for the Public Interests.* Fordham International Law Journal. Vol. 35. Issue 2. 2012, 516–519.

3 Így például az Emberi Jogok Európai Bírósága is széles körben alkalmazza az intézményt.

4 A beruházásvédelem jogának a nemzetközi gazdasági kapcsolatok jogában elfoglalt rendszertani helyéhez és működéséhez ld.: VÖRÖS IMRE: *A nemzetközi gazdasági kapcsolatos jog.* KRIM Bt. Budapest. 2015. I. kötet, 131–150.





sődleges célja, hogy egy átfogó képet vázoljon az *amicus curiae* intézményének szerepéről a beruházások nemzetközi jogában, amellyel hozzá kíván járulni e jelenkori kérdés tágabb összefüggéseinek mélyebb megértéséhez.

## I. A beruházások nemzetközi védelme és a beruházásvédelmi választottbíróóságok szerepe

A nemzetközi beruházásvédelmi jog modern gyökereinek megjelenése az elmúlt évszázad derekára tehető.<sup>5</sup> E korszak nemzetközi kapcsolatait egyfelől a *gyarmatbirodalmak felbomlásának* megindulása<sup>6</sup>, másfelől pedig ennek következtében a piacgazdaságot elfogadó nyugati országok *gazdasági együttműködésének erősítése* iránti igény jellemezte.<sup>7</sup> A gyarmatosítás korszakának gazdasági kapcsolataiban a beruházók számára az úgynevezett extraterritorialitás, vagyis a gyarmatosító országok jogának a gyarmati területeken előírt alkalmazása jelentette a kockázatok mérséklésének legfőbb biztosítékát.<sup>8</sup> E védelem széthullása az immáron államhatárokon átívelő gazdasági tevékenység politikai és

számos egyéb kockázatát jelentősen megnövelte.<sup>9</sup> A leglényegesebb kockázatot jelenti, hogy a beruházó kiszolgáltatott a fogadó ország önkényes és diszkriminatív bánásmódjának.<sup>10</sup> Ezen aggodalmaknak adtak hangot a külföldi beruházók, amikor arra mutattak rá, hogy miközben egy idegen állam joghatósága alatt működnek, mégsem vehetnek részt ezen állam közpolitikai döntéshozatali fórumainak eljárásaiban.<sup>11</sup> Az államhatárokon átívelő tőkemozgások ilyen okok miatt igényelték maguknak olyan újfajta nemzetközi garanciákat, amelyek kellően igazodnak a megváltozott nemzetközi kapcsolatok rendszeréhez. Ilyen garanciák öltöttek testet a nemzetközi beruházásvédelmi szerződésekben.

I. Közvetlenül a második világháborút követően a világszervezetet, valamint a nagy pénzügyi intézményeket megalapító multilaterális szerződések mellett készítették elő az úgynevezett Havanna Chartát<sup>12</sup>, amely a beruházók jogainak és kötelezettségeinek univerzális igényű szabályozására törekedett. A Charta azonban, többek között az Egyesült Államok ratifikációjának hiánya miatt nem lépett életbe.<sup>13</sup> Ennek megfelelően a beruházásvédelem bilaterális alapo-

5 Ettől különböző kérdés a külföldi beruházások védelme iránti igény, amely már a 19. század végén megjelent, amikor a nyugati tőke nagysága megsokszorozódott a gyarmati területeken. Erről ld.: KENNETH J. VANDEVELDE: *A brief history of international investment agreements*. U.C. Davis Journal of International Law & Policy Vol. 12. No. 1., 2005, 157–161.

6 A második világháborút követően elfogadott ENSZ Alapokmány (a továbbiakban: *Alapokmány*) 1. Cikk 2. pontja tartalmazza az önrendelkezés elvének tiszteletben tartását, illetve a világszervezet keretei között működő Gyámsági Tanács legfontosabb feladatai közé tartozott a gyámság alatt álló területek önkormányzati képességének, illetve függetlenedéséhez szükséges feltételek elősegítése [Alapokmány 76. Cikk b) pontja].

7 Ez egy kölcsönös igény a tőkeexportáló fejlett és a tőkeimportáló fejlődő országok között. Míg a fejlett országok beruházó vállalatok elsősorban a nagyobb nyereség és a később remélt piaci részesedés, addig a fejlődő országok a technológia és a vállalatvezetési tudás átadása, valamint a helyi infrastruktúra fejlesztése érdekében támogatták a nemzetközi tőkemozgásokat elősegítő megállapodásokat. Erről lásd, többek között: SUSAN D. FRANCK: *The Legitimacy Crises in Investment Treaty Arbitration: Privatizing Public International Law Through Inconsistent Decisions*. Fordham Law Review, 2005, 1521, 1524.

8 Lásd: GUS VAN HARTEN: *Investment Treaty Arbitration and Public Law*, Oxford University Press, New York, 2007, 15. Emellett a nemzetközi jogban régről ismert diplomáciai védelem intézménye kínált orvoslást a fogadó állam által elkövetett jogsérelmekre. Ugyanakkor a diplomáciai védelem intézménye a beruházó kockázatainak csökkentésére kevésbé alkalmas, mert igénybevétele a honos állam diszkrecionális politikai döntésén múlik. Erről bővebben lásd: VANDEVELDE *i. m.* 157–161.

9 Ezt fejezi ki az Alapokmányban helyet kapó önrendelkezés jog elve is, amelynek gazdasági jellegű tartalmát többek között az ENSZ Közgyűlése által 1962. december 14-én elfogadott 1803 (XVII) számú, a természeti erőforrások feletti állandó szuverenitásról szóló határozata, az ENSZ Közgyűlés által 1974. december 12-én elfogadott 3281 (XXIX) számú, az államok gazdasági jogairól és kötelezettségeiről szóló karta, valamint ENSZ Közgyűlés által 1974. május 1-én elfogadott 3201 (S-VI) számú Új Nemzetközi Gazdasági Rendről szóló deklaráció bontotta ki. Eszerint az újonnan függetlenné váló államok igényt tarthatnak arra, hogy saját maguk válasszák meg gazdasági berendezkedésük alapjait, amely kihat a területükön működő külföldi beruházókkal és beruházásokkal való bánásmódra is.

10 ANTHONY VAN DUZER: *Enhancing the Procedural Legitimacy of Investor-State Arbitration through Transparency and Amicus Curiae Participation*. MCGILL Law Journal (2007) 681, 688. A gyarmati sorból függetlenné vált országok esetében a beruházók félelme valósággá vált, amikor megkezdődött a külföldi vagyontárgyak államosítása. Erről lásd: M. SORNARAJAH: *The International Law on Foreign Investment*. Cambridge University Press 2010, 23.

11 BARNALI CHOUDHURY: *Recapturing Public Power: Is Investment's Arbitration's Engagement of the Public Interest Contributing to the Democratic Deficit?* Vand. J. Transnat'l. (2008) 775, 780.

12 Az 1948-ban aláírt Havanna Charta hívta volna életre a Nemzetközi Kereskedelmi Szervezetet és fontos szabályokat fogalmazott volna meg a beruházó vállalatok jogait és kötelezettségeit érintően, erről lásd: CHRISTIAN TIETJE et al.: *The evolution of investment protection based on public international law treaties: lessons to be learned*. In ANDREA K. BJORKLUND et al. (eds): *International Investment Law and Soft Law*. Edward Elgar Publishing Limited, 2012., 192, 242.

13 A beruházásvédelem átfogó, multilaterális szerződéses szabályozásának kísérleteiről bővebben lásd: VAN HARTEN: *i. m.* 18–23.

## Tanulmány

kon indult fejlődésnek.<sup>14</sup> A szerződéskötések első évtizedeit a fejlett és fejlődő államok közötti érdekellentét határozta meg, amelynek során a fejlett országok a beruházásvédelem minél több kérdését nemzetközi szerződésben kívánták szabályozni, míg ezzel szemben a fejlődő államok inkább az országon belüli szabályozás és ellenőrzés megőrzésére törekedtek.<sup>15</sup> Ezt az időszakot jellemző kiegyensúlyozott fejlődést a tervutasításos gazdasági rendszerek összeomlása borította fel, amely addig egyfajta alternatívát jelentett a piacgazdaság és a külföldi tőkeáramlás szabadsága mellett.<sup>16</sup> A gyarmatosítás, majd a bipoláris éra fokozatosan átadta a helyét a világgpiacnak, ahol a beruházások megszerzéséért *versengés indult*. Ennek hatására mind a beruházásvédelmi szerződések száma,<sup>17</sup> mind pedig az általuk közvetített működő tőke nagysága *megsokszorozódott*.<sup>18</sup> Az elmúlt negyed évszázadban végbement ennél is jelentősebb változás, hogy a beruházásvédelmi szerződéseket immáron nem kizárólag fejlett és fejlődő államok kötnek egymással, hanem *egyaránt jellemzők* valamennyi állam külgazdasági kapcsolatának szabályozására.<sup>19</sup> A nemzetközi jog történetében rendkívül fiatalnak számító beruházásvédelmi szerződések így váltak a modern nemzetközi kapcsolatok egyik *meghatározó alappillérvé*.<sup>20</sup>

2. A nemzetközi beruházásvédelmi szerződések két, egymástól jól elhatárolható garanciacsoporthoz ölelnek át.<sup>21</sup> Egyfelől a fogadó ország közhatalmi intézkedéseinek mércéjeként szolgáló *anyagi jogi jellegű védelmet*, másfelől pedig a beruházóknak közvetlen fellépést biztosító, nemzetköziesített *vitarendező fórumot*.<sup>22</sup> Az anyagi jogi garanciák a fogadó állam közhatalmi intézkedéseivel szembeszegezhető nemzetközi jogi mércék, amelyek annak ellenére mutatnak nagy hasonlóságot világszerte, hogy a beruházásvédelem nem univerzális vagy regionális szerződéseken keresztül, hanem elsősorban bilaterális kapcsolatokban fejlődött.<sup>23</sup> Emellett az anyagi jogi szabályok jelölik ki a garanciák érvényesülésének tárgyi és időbeli hatályát. Nem alábecsülve az anyagi jogi mércék jelentőségét, a beruházók javára mégis a szerződések kontrollmechanizmusainak újításai, vagyis a vitarendező fórumok jelentették a valódi garanciát. Univerzális igényű multilaterális szerződés a beruházásvédelem anyagi jogi szabályairól ugyan nem született, de lehetséges kontrollmechanizmusról 1965-ben univerzális jellegű, Beruházási Viták Rendezésének Nemzetközi Központja (a továbbiakban: ICSID) megnevezéssel szerződést fogadtak el és a választottbírói intézmény ugyanilyen elnevezéssel kezdte meg működését.<sup>24</sup> A Világbank-csoport részeként működő ICSID funkciója a beruházásvédelmi egyezményekből fakadó, a beruházó vállalatok és a fogadó államok közötti jogviták elbírálása.<sup>25</sup> Az ICSID-hez képest kisebb szereppel ugyan, de szintén beruházásvédelmi vitarendezési lehetőséget kínál többek között a Nemzetközi Kereskedelmi Kamara, a Stockholmi Kereskedelmi Kamara vagy az ENSZ Nemzetközi Kereskedelmi Kamara mellett szervezett választottbírói intézmény.<sup>26</sup> A beruházásvédelmi jogot sajátos vitarendezési eljárása és végrehajthatóságának hatékonysága emeli ki a nemzetközi jog többi területe közül.<sup>27</sup>

14 Az első kétoldalú beruházásvédelmi szerződéseket 1959-ben Német Szövetségi Köztársaság kötötte Pakisztánnal, illetve a Dominikai Köztársasággal. Lásd: [http://www.iisd.org/pdf/2006/investment\\_pakistan\\_germany.pdf](http://www.iisd.org/pdf/2006/investment_pakistan_germany.pdf), letöltés ideje: 2017. február 28. A Német Szövetségi Köztársaság példáját hamar követte a többi nyugat-európai ország is az 1960-as években, majd az Egyesült Államok, Japán és Ausztrália az 1970-es években. Erről lásd bővebben: KENNETH J. VANDELDE: *The bilateral treaty program of the United States*. Cornell International Law Journal Vol. 21. Issue 2., 1988, 208–211. Az első szerződések ugyanakkor még nem tartalmaztak a beruházásvédelmi jogra jellemző sajátos, a beruházó javára közvetlen fellépést biztosító vitarendezési klauzult. Ilyen szerződést elsőként 1969-ben Olaszország kötött Csáddal, erről lásd: ANDREW NEWCOMBE et al.: *Law and practice of investment treaties*. Wolters Kluwer 2009, 45.

15 M. SORNARAJAH: *Resistance and Change in International Law on Foreign Direct Investment*. Cambridge 2015, 32–43.

16 Emellett a beruházásvédelmi jog fejlődését jelentősen befolyásolta, hogy egyfelől a hidegháború véget érésével elapadtak a korábbi gazdaságfejlesztésre adott amerikai segélyprogramok, másfelől pedig a világgazdaság az 1980-as és '90-es években tökehiányban szenvedett. Erről lásd: VANDELDE 2005 i. m. 177–178.

17 Míg 1989-ig bezáróan összesen 404 beruházásvédelmi szerződést kötöttek világszerte, addig a mai napig több mint 3000 új egyezmény lépett érvénybe. Az országok túlnyomó többsége, több mint 180 állam részes fél valamilyen beruházásvédelmi egyezményben, erről lásd: World Investment Report 2015, elérhető: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Publications>, letöltés ideje: 2017. február 28.

18 A 2008-as gazdasági válsággal együtt járó lassulást követően a külföldi beruházások ismét emelkednek, 2015-ben elérte az 1,76 billió amerikai dollárt, amely a válságot követően a legmagasabbnak számít. Lásd: World Investment Report 2016; elérhető: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Publications>, letöltés ideje: 2017. február 28.

19 Lásd: SORNARAJAH i. m. 2010, 24. Emellett az 1990-es évek első időszakában, sokszor az átfogó szabadkereskedelmi egyezmények egy fejezeteként megjelentek a regionális beruházásvédelmi egyezmények, így például az Észak-amerikai Szabadkereskedelmi Egyezmény (a továbbiakban: NAFTA) vagy az Energia Charta.

20 FRANCK i. m. 1524.

21 FRANCK i. m. 1523.

22 Az első időszakban kötött beruházásvédelmi szerződések kizárólag az egyik garanciacsoporthoz tartoztak, nevezetesen az anyagi jogi jellegű biztosítékokat. Az eljárási garanciákat kínáló választottbírói intézmények fellépési lehetőség első ízben mintegy tíz évvel később, az 1960-as évek végén jelent meg.

23 A legalapvetőbb garanciák főbb típusai a kisajátításokkal szembeni védelem, az úgynevezett fair és méltányos bánásmód tilalma, valamint nemzeti elbánás követelménye, vagyis a diszkrimináció tilalmának elve. Erről lásd például: RUDOLF DOLZER et al.: *Principle of International Investment Law*. Oxford University Press 2008, 89–191.

24 Az ICSID-ről és az Egyezményről gyakorlati példákkal ld. VÖRÖS: i. m. 144–148. és NEWCOMBE: i. m. 27–29.

25 Erről lásd: ICSID Egyezmény 25. Cikkét, amelyet Magyarországon az 1987. évi 27. törvényerejű rendelet hirdetett ki.

26 A beruházásvédelem különböző vitarendezési típusairól részletesen lásd: JOACHIM DELANEY et al.: *Procedural Transparency*. In: *The Oxford Handbook of International Investment Law*, Oxford University Press 2008, 730–750.

27 Az emberi jogok második világháborút követő nemzetköziesítése a beruházásvédelmi szerződésekhez hasonló jellegű anyagi jogi védelmet kínál, ugyanakkor a kontrollmechanizmusok között fellelhető különbségek miatt az áldozatok számára jóval gyengébb garanciát jelent.





## Tanulmány

hogymás nemzetközi bíróságokkal ellentétben nem egyetlen univerzális vagy regionális nemzetközi szerződést értelmeznek, hanem több száz, eltérő államok között létrejött bilaterális egyezményt.<sup>38</sup> A vitarendező fórumok szerepének jelentőségét tovább fokozza a nemzetközi jog „fragmentáltsága”, amelynek eredményeként a beruházásvédelmi jog értelmezésében a választottbírók váltak meghatározóvá.<sup>39</sup>

4. A beruházásvédelmi jog alakításában így meghatározó szerephez jutottak a vitarendező fórumok, amelyet elsősorban az államközi egyezményekben a beruházók javára biztosított általános nemzetközi vitarendezési lehetőség segít elő.<sup>40</sup> Ez kínál ugyanis lehetőséget arra, hogy a beruházó a vitarendező fórumot a fogadó állammal kötött külön választottbíróvási kikötés nélkül is igénybe vehesse.<sup>41</sup> Többek között ez vezetett a beruházásvédelmi jogviták számának megnövekedéséhez. A jogviták nagy száma pedig a szerződéses garanciák folyamatos értelmezésére és fejlesztésére nyújtott lehetőséget, amely egy egyre szilárdabb és erősebb mércét állít az állam közhatalmi intézkedéseinek megítéléséhez. Az így kialakuló erős nemzetközi jogi mérce ugyanakkor a beruházásvédelem jogát az eredeti céljától elmozdította. A külföldre irányuló tőkeberuházások kockázatának csökkentése helyett egyre inkább a fogadó állam közhatalmi döntéshozatalának és a közpolitika alakításának nemzetközi kontrolljára kezd összpontosítani.<sup>42</sup> Ennek megfelelően a beruházásvédelmi jogviták közérdeket érintenek és alapvetően közjogi karakterű jogviták. Hasonlóan ahhoz, ahogyan számos szerző az emberi jogok európai és nemzetközi fejlődését az „alkotmányjog nemzetköziesedéséhez” hasonlítja<sup>43</sup>, úgy a nemzetközi beruházásvédelmi jog hatásának megerősödése a „közigazgatási jog nemzetköziesedéseként” látható.<sup>44</sup> E tekintetben a beruházásvédelmi vitarendezés jóval több hasonlóságot mutat az alkotmánybíráskodáshoz, az emberi jogi vagy közigazgatási bíráskodáshoz, mint a kereskedelmi választottbíráskodáshoz.<sup>45</sup> Ugyanakkor a beruházásvédelem vitarendezése mégis alapvetően a kereskedelmi választottbíráskodás mo-

delljében rejlő jellemzők megőrzésére törekedett. Ezen kettősség olyan feszültséghez vezetett, amelynek eredményeként az utóbbi időben egyre több aggály övezi a beruházásvédelmi választottbírók működését. Az aggályok egy része magához az eljárásához kapcsolódik és többek között az információhoz való hozzáférés, illetve a részvételi jogok hiányát fogalmazza meg. A beruházásvédelmi jogban az *amicus curiae* intézménye e követelményekkel a közérdek érvényre juttatásával összefüggésben jelenik meg.

## II.

### Az *amicus curiae* intézményének megjelenése és jelenlegi szerepe a beruházásvédelmi vitarendezésben

Az *amicus curiae* intézményének a római jogban megjelenő célja volt, hogy a bíróság részére olyan jogi szaktudást kínáljon, amely a bíróság észlelését vagy szakértelmét meghaladja.<sup>46</sup> Modern előképét azonban az Egyesült Államok legfelső bírósága intézményesítette az 1823-as *Green kontra Briddle* ügyben előterjesztett beadvány sikerét követően. Az intézmény tengerentúli népszerűségét jól mutatja, hogy *amicus curiae* beadványok ma már a jogviták túlnyomó többségére jellemzők.<sup>47</sup> Az *amicus curiae* intézményét tehát a nemzetközi eljárások a belső jogból vették át. Ugyanakkor a nemzetközi bírói fórumok egy részénél még nagyobb népszerűsége tett szert, mint általában a belső fórumok eljárásaiban. Ennek legfőbb oka a nemzetközi jog „fragmentált” jellegében keresendő, miszerint a nemzetközi jog egyes területei az elmúlt fél évszázadban nem integráltak, hanem sokkal inkább egymástól elkülönülve és egymással párhuzamosan fejlődtek. A különféle érdekek megjelenítésén keresztül az *amicus curiae* intézménye egyfajta kommunikációs csatornaként szolgál és valójában a híd szerepét töltheti be az egyes részterületek között. Ennek megfelelően például az európai jogvédelmi mechanizmus alapját jelentő egyezmény szabályozza az intézményt<sup>48</sup> és emellett az Emberi Jogok Európai Bírósága ítélezése során gyakran

38 SALACUSE *op.cit.* 427, 461–462.

39 SORNARAJAH 2015 i. m. 2015, 59.

40 Ezt a lehetőséget Sornarajah „eredendő” bűnként jellemzi, lásd: SORNARAJAH 2015 i. m. 2015, 136–147.

41 CHOUDHURY i. m. 782.

42 VAN HARTEN i. m. 55–71. és CHOUDHURY i. m. 779–782.

43 BRUCE ACKERMAN: *The Rise of World Constitutionalism*. Virginia Law Review Vol. 87, 1997, 771. Ezenkívül a magyar Alkotmánybíróság gyakorlatából lásd: 13/2014. (IV. 1.) AB határozat, Indokolás [51].

44 GUS VAN HARTEN et al.: *Investment Treaty Arbitration as a Species of Global Administrative Law*. European Journal of International Law. 2006, 121, 123.

45 Methanex Corporation v. United States of America, UNCITRAL, Decision of the Tribunal on Petitions from Third Persons to Intervene as Amici Curiae, Jan 15, 2001, para 17.; elérhető: <http://www.italaw.com/cases/683>, letöltés ideje: 2017. február 28.

46 ERNEST ANGELL: *The Amicus Curiae: American Development of English Institutions*. The International and Comparative Law Quarterly Vol. 16., No. 4., 1967, 1017–1044.

47 GÓMEZ i. m. 516–519.

48 Az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló, Rómában 1950. november 4. napján aláírásra megnyitott egyezmény 36. Cikk (2) bekezdése úgy rendelkezik, hogy „[a] Bíróság elnöke az igazságszolgáltatás megfelelő működése érdekében az eljárásban félként részt nem vevő bármely más Magas Szerződő Felet vagy bármely érintett személyt, aki nem kérelmező, felhívhat írásos vélemény benyújtására vagy a tárgyaláson való részvételre.” Az egyezményt Magyarországon az 1993. évi XXXI. törvény hirdette ki, elérhető: [www.echr.coe.int/Documents/Convention\\_HUN.pdf](http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_HUN.pdf). Ezeket a szabályokat részletezi a bírósági eljárási szabályzat 44. Cikke, elérhető: [www.echr.coe.int/Documents/Rules\\_Court\\_ENG.pdf](http://www.echr.coe.int/Documents/Rules_Court_ENG.pdf), letöltés ideje: 2017. február 28.

alkalmazza.<sup>49</sup> Ezenkívül ismeri a Nemzetközi Bíróság<sup>50</sup>, a különféle nemzetközi büntetőbíróságok<sup>51</sup>, valamint a Kereskedelmi Világszervezet vitarendezési eljárása is.<sup>52</sup> A beruházásvédelmi vitarendezés ugyanakkor sokáig kivételnek számított és szabályai nem tartalmazták a harmadik fél fellépési lehetőségét.

1. A beruházásvédelmi jogterület ilyen kivételjellegének legfőbb oka, hogy vitarendezését a *nemzetközi kereskedelmi választottbírósról* modellezték. E választottbírók működésének pedig jellegadó sajátossága a nyilvánosság kizárása és a részvételi lehetőségek korlátozása.<sup>53</sup> Mivel ez a modell önmagában jelent garanciát a beruházóknak, így konzerválásához még a látható fogyatékoságok dacára is igen jelentős érdekek fűződnek. Ugyanakkor az új évezred hajnalára egyfelől megsokszorozódott a beruházásvédelmi jogviták és ennek megfelelően a vitarendezések száma, másfelől pedig a vitáknak egy jelentős szeptében olyan állami szabályokat kifogásolnak amelyek gazdaságpolitikát, illetve más egyéb politikai értékválasztásokat érintenek.<sup>54</sup> Emellett pedig a beruházásvédelmi viták tépje a beruházó és a fogadó állam közötti, elszigetelt gazdasági kapcsolaton és üzleti érdeken jóval túlmutat és egyfelől a fogadó állam lakosságát, másfelől pedig egyéb nemzetközi jogi kötelezettségeit is befolyásolja. Ez a folyamat láthatóvá és kitapinthatóvá tette a beruházásvédelmi jogban fellelhető közjogi jellemvonásokat, amelyeket a tanulmány az előző részben már vázolt. Ezzel összefüggésben erősödtek fel azok a kritikák, amelyek a beruházásvédelmi vitarendezés döntéshozatali átláthatóságának, valamint az információhoz jutást és a közérdekekkel összefüggő jogi szempontok tolmácsolására képes részvételi jogosítványok javítását szorgalmazzák.<sup>55</sup> E kívánalmak, valamint a beruházásvé-

delmi vitarendezésben fellelhető közérdekű követelmények érvényre juttatásának egyik fontos eszköze az *amicus curiae* intézményének elismerése és szabályozása ilyen jellegű jogvitákban.

2. Figyelemmel a beruházásvédelmi jog és vitarendezés *széttagolt jellegére*, az *amicus curiae* intézménye más-más fejlődési pályát járt be a különféle választottbíróági fórumok előtt. Ennek megfelelően a tanulmány elsőként a Nemzetközi Kereskedelmi Jogi Bizottság (a továbbiakban: UNCITRAL) választottbíróági szabályai, majd pedig az ICSID eljárási rendje alapján mutatja be az intézmény pályáját.

2.1. Az *amicus curiae* intézménye iránti igényt első ízben az UNCITRAL választottbíróági szabályok szerint és a NAFTA alapján eljáró vitarendező fórum ismerte el 2001-ben a *Methanex kontra Egyesült Államok* ügyben.<sup>56</sup> A jogvita egy olyan üzemanyag-adalék forgalmazásának tilalmáról szólt, amelyhez az alapanyagot kanadai beruházó gyártotta. Az ügyben eljáró vitarendező fórum az írásbeli beadványtételt a jogvita közérdekű és a kereskedelmi ügyleten túlmutató jellegére tekintettel fogadta el. A választottbírósg ezt a lehetőséget a tágabb értelemben vett eljárási jogosítványait rögzítő általános szabályból vezette le.<sup>57</sup> Ilyen megfontolásokat vettek figyelembe a NAFTA alapján eljáró vitarendező fórumok a későbbi *UPS kontra Kanada*<sup>58</sup> és *Glamis Gold kontra Egyesült Államok*<sup>59</sup> ügyekben, ahol szintén lehetőséget biztosítottak írásbeli észrevételek előterjesztésére.<sup>60</sup>

Ugyanakkor az UNCITRAL választottbíróági szabályok valójában csak a 2013-as felülvizsgálatuk óta tartal-

49 Lásd például: EJEB *Michaud kontra Franciaország* (12323/11), 2012 december 6., 75–89. bekezdések; EJEB *Staroszczyk kontra Lengyelország* (59519/00), 2007. március 22., 101–120. bekezdések, lásd még: <https://strasbourgoobservers.com/2015/02/24/third-party-interventions-before-the-ecthr-a-rough-guide/>, letöltés ideje: 2017. február 28.

50 Lásd: Nemzetközi Bíróság Statútumának 34. Cikk (2) bekezdését, valamint a 66. Cikk (2) bekezdését. Míg a jogvitákban kizárólag nemzetközi szervezetek, addig a tanácsadó vélemény során jóval tágabb személyi kör, így államok és más szervezetek is előterjeszhetnek *amicus curiae* beadványt.

51 Lásd: Nemzetközi Büntető Bíróság Statútumának 103. Cikkét az eljárási és bizonyítási szabályok. Ez a szerep egyedülálló módon az ügyész is megilleti az 54. Cikk (3) bekezdése alapján.

52 Lásd: WTO, DSU 13. Cikkét, amely rendezzi a vitarendező panel jogát ahhoz, hogy információkat keressen, elérhető: [https://www.wto.org/english/tratop\\_e/dispu\\_e/dsu\\_e.htm#17](https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/dsu_e.htm#17), letöltés ideje: 2017. február 28. Erről részletesen lásd: GÓMEZ i. m. 519–522.

53 LEVINE i. m. 204–205.

54 Ez a jelleg különösen szembetűnő volt a közszolgáltatásokat vagy a természeti erőforrások kiaknázását érintő területeken, mint például a víz-, csatorna- vagy energiaszolgáltatás, illetve a bányászati kitermeléseket érintő jogvitákban, erről lásd: GÓMEZ i. m. 523–524.

55 J. ANTHONY VANDUZER: *Enhancing the Procedural Legitimacy of Investor-State Arbitration Through Transparency and Amicus Curiae Participation*. McGill Law Journal, 2007, 681, 691–697.

56 *Methanex Corporation v. United States of America*, UNCITRAL, elérhető: <http://www.italaw.com/cases/683>, letöltés ideje: 2017. február 28.

57 Lásd: UNCITRAL Rules Art. 15 (1).

58 *United Parcel Service of America Inc. v. Government of Canada*, UNCITRAL elérhető: <http://www.italaw.com/cases/1138>, letöltés ideje: 2017. február 28.

59 *Glamis Gold, Ltd. v. The United States of America*, UNCITRAL, elérhető: <http://www.italaw.com/cases/487>, letöltés ideje: 2017. február 28.

Ez a beruházásvédelmi jogvita azért rendhagyó, mert a harmadik fél fogalmát az érdekképviseleti szervezeteken túlra is kiterjesztette és az öslakos kisebbségi csoportnak engedélyezte a beadvány előterjesztési jogát.

60 A NAFTA keretében működő szabadkereskedelmi bizottság 2003-ban elfogadott nyilatkozata szerint a NAFTA nem korlátozza a vitarendező fórumot abban, hogy *amicus curiae* beadványt fogadjon el, elérhető: <https://www.state.gov/documents/organization/38791.pdf>, letöltés ideje: 2017. február 28. A legújabb amerikai és kanadai modelleszerződések hasonló szabályokat tartalmaznak (GÓMEZ i. m.).

## Tanulmány

mazzák az *amicus curiae* intézményét.<sup>61</sup> E szabályok 4. és 5. Cikkei biztosítanak részvételi lehetőséget a jogvitában nem részes olyan félnek, aki vagy a beruházásvédelmi egyezményben részes fél, vagy nem tekinthető még a beruházásvédelmi egyezményben sem részes félnek.<sup>62</sup> E szabályok alapján az *amicus curiae* beadványt előterjesztőnek számot kell adnia tevékenységéről, a felekhez fűződő kapcsolatáról, valamint a beadvány elkészítéséhez kapott pénzügyi forrásokról. A beadvány előterjesztésének megengedhetősége ugyanakkor a választottbírók diszkrecionális döntése marad, amelynek során mérlegeli, vajon az előterjesztőnek jelentős érdeke fűződik-e a jogvita kimeneteléhez, valamint beadványa segíti-e az adott ügyben eljáró vitarendező fórum munkáját. Ezenkívül a választottbírók meggyőződik arról is, vajon a beadvány nem hátráltatja-e az ügy elintézését, illetve nem jelent-e tisztességtelen előítéletet a vitában részt vevő felek tekintetében.

2.2. Az ICSID vitarendezési eljárásaiban ezt követően merült fel az *amicus curiae* fellépésének igénye. A bolíviai Cochabamba város víz- és csatornaszolgáltatásainak privatizálásával szembeni lakossági tiltakozással összefüggő *Agua del Tunari kontra Bolívia* jogvita során 2002-ben három érdekvédő szervezet kívánt fellépni, illetve a fellépés mellett részt venni az eljárásban és megismerni az eljárás iratait.<sup>63</sup> A választottbírók e kérelmeket egyfelől azért utasította el, mert a kérelmekben írtak meghaladják a vitarendező fórum hatáskörét, másfelől pedig a jogvitában részt vevő felek egyezsége nem terjed ki ilyen kérelem vizsgálatára.<sup>64</sup> Később, ugyanilyen iparágban Argentínával szemben indított beruházásvédelmi jogviták során eljáró vitafórumok eltérő álláspontot fogadtak el.<sup>65</sup> A vitarendező fórum az eljárása számára általános felhatalmazást biztosító ICSID Egyezmény 44. Cikke alapján lehetőséget nyújtott *amicus curiae* beadvány benyújtásához. Ugyanakkor kizárta a vitarendezés során történő részvétel, valamint az

ügyiratok megismerésének lehetőségét. Emellett az ügyben eljáró fórum az *amicus curiae* kérelmek elfogadhatóságához általános jelleggel a következő hármas feltételrendszerrel azonosította: a) az *amicus curiae* beadvány hozzájárul az ügy ténybeli vagy jogi kérdéseinek tisztázásához, b) a beadvány a jogvita kereteibe illeszkedik, valamint c) a beadvány előterjesztőjének jelentős érdeke fűződik az eljárás végkimeneteléhez.<sup>66</sup> Ugyanakkor az *Agua del Tunari* kontra *Argentína* ügyben eljáró fórum nem sokkal ezt követően mégis elutasította az *amicus curiae* benyújtása iránti igényt.<sup>67</sup> Az egymásnak ellentmondó döntések vezettek végül az ICSID eljárási szabályzatának 2006-ban történő felülvizsgálatához és kiegészítéséhez.

Az ICSID eljárási szabályzatának 37. Cikk (2) bekezdésében foglalt új rendelkezés megőrizte a korábbi döntésben kimunkált hármas feltételrendszerrel és emellett a választottbírói fórum döntésére bízta az írásbeli beadvány elfogadását. Emellett az eljárási szabályzat 32. Cikk (2) bekezdése lehetőséget adott ahhoz is, hogy a felek egyetértése és a választottbírók döntése alapján harmadik személyek részt vegyenek az üléseken. Az előbbi szabály alapján szintén a víz- és csatornaszolgáltatások privatizálásával összefüggő *Biwater Gauff kontra Tanzánia* jogvitában nyújtották be az első, a fenntartható fejlődés követelményeit bemutató *amicus curiae* beadványt. Ugyanakkor az eljáró választottbírók a részvételi lehetőséget megtiltotta.<sup>68</sup> Ezt követően több olyan beruházásvédelmi jogvitában is lehetőség nyílt közérdekű követelményeket megjelenítő beadvány előterjesztésére, amely bányászati kitermelés szabályozásával függ össze.<sup>69</sup> Emellett Magyarországot is érintő ügyekben az Európai Unió Bizottsága kívánt fellépni az európai versenyjogi szabályok érvényesítése érdekében. Az *AES Summit Generation* és *AES-Tisza Erőmű Kft. kontra Magyarország*<sup>70</sup>, valamint az *Electrabel S.A. kontra Magyarország*<sup>71</sup> ügyekben az Európai Bizottság a hosszú távú állami áramvásárlási szerződések versenykorlátozó hatása miatt kívánt *amicus curiae* beadványt előterjeszteni. Az *amicus curiae* előterjesztését ezekben az esetekben nem közérdekű

61 Az UNCITRAL szabályok 2010-es felülvizsgálata során a 17. Cikk (5) bekezdés csupán arra nyújtott lehetőséget, hogy a választottbírók szerződésben részes fél felléphessen, elérhető: <https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:4Sr2MElvduAJ:https://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/arb-rules-revised/arb-rules-revised-2010-e.pdf&cd=1&hl=hu&ct=clnk&gl=hu>, letöltés ideje: 2017. február 28.

62 The UNCITRAL Rules on Transparency, G.A. Res. 69/116, U.N. Doc. A/RES/69/116, 1 April 2014.; elérhető: [https://treaties.un.org/doc/source/docs/A\\_RES\\_69\\_116-E.pdf](https://treaties.un.org/doc/source/docs/A_RES_69_116-E.pdf), [http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral\\_texts/arbitration/2014Transparency.html](http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/arbitration/2014Transparency.html), letöltés ideje: 2017. február 28.

63 *Agua del Tunari S.A. v. Republic of Bolivia*, ICSID Case No. ARB/02/3.; elérhető: <http://www.italaw.com/cases/57>.

64 *Agua del Tunari S.A. v. Republic of Bolivia*, ICSID Case No. ARB/02/3., Decision on Respondent's Objections to Jurisdiction, 21 October 2005, paras 15–18.

65 *Agua del Tunari S.A. v. Republic of Bolivia*, ICSID Case No. ARB/02/3., Decision on Respondent's Objections to Jurisdiction, 21 October 2005, paras 15–18.

66 Lásd: az előbb hivatkozott határozat 18. bekezdését.

67 *Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona, S.A. and Vivendi Universal, S.A. v. Argentine Republic*, ICSID Case No. ARB/03/19 (formerly *Agua del Tunari S.A. v. Republic of Bolivia*); *Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona, S.A. and Vivendi Universal, S.A. v. Argentine Republic*; elérhető: <http://www.italaw.com/cases/1057>, letöltés ideje: 2017. február 28.

68 *Biwater Gauff (Tanzania) Ltd. v. United Republic of Tanzania*, ICSID Case No. ARB/05/22. Procedural Order No. 5. Feb. 2. 2007, elérhető: <http://www.italaw.com/cases/documents/163>, letöltés ideje: 2017. február 28.

69 Például lásd: *Piero Foresti, Laura de Carli & Others v. The Republic of South Africa*, ICSID Case No. ARB(AF)/07/01; elérhető: <http://www.italaw.com/cases/446>, letöltés ideje: 2017. február 28.

70 *AES Summit Generation Limited and AES-Tisza Erőmű Kft v. The Republic of Hungary*, ICSID Case No. ARB/07/22; elérhető: <http://www.italaw.com/cases/193>, letöltés ideje: 2017. február 28.

71 *Electrabel S.A. v. Republic of Hungary*, ICSID Case No. ARB/07/19 (Nov 25, 2015), elérhető: <http://www.italaw.com/cases/380>.



vagy emberi jogi követelmények alapozták meg, hanem az uniós jog érvényesítése. Szintén uniós jogot érintett az *Ioan Micula és mások kontra Románia*<sup>72</sup> ügy, amelyben a beruházásvédelmi jogvita tárgya az ösztönzőként bevezetett adókedvezmények visszavonása volt. Az Európai Unió Bizottsága *amicus curiae* fellépésében az állami támogatásokra vonatkozó uniós joganyag szempontjainak érvényesítése érdekében érvelt.<sup>73</sup>

3. Az előbbi pontban vázolt áttekintés alapján megállapítható, hogy az új évezred hajnalán megindított beruházásvédelmi jogviták során folyamatosan erősödik az *amicus curiae* fellépés igénye. Az ilyen jellegű beadványok döntő többsége pedig nem feltétlenül és nemcsak az adott beruházásvédelmi jogvita kimenetelének befolyásolására, hanem arra törekszik, hogy az ügyben eljáró vitarendező fórum tágabb, általános jellegű érdekeket is mérlegeljen. Ehhez képest az ügyeknek csupán egy kisebbik részében tapintható ki az adott jogvitával szorosabban összefonódó és így közvetlenebb jogi érdekelttség, mint például a beruházással érintett terület lakosságának érdeke<sup>74</sup>, avagy az Európai Unió Bizottságának az uniós jog érvényesítéséhez és integritásának megőrzéséhez fűződő jogi érdeke.<sup>75</sup> A különféle társadalmi szervezetek a funkciójuknak és céljaiknak megfelelően környezetvédelmi,<sup>76</sup> a fenntartható fejlődéssel összefüggő, vagy éppen emberi jogi gyökere<sup>77</sup> érdekek figyelembevételére és érvényre juttatására törekszik. Az egyes beruházásvédelmi jogvitákhoz azért kapcsolódnak, mert a konkrét esetekben a beruházó éppen olyan igénnyel lép fel, amely az általuk képviselt érdekeket hátrányosan érintheti vagy védelmi szintjének csökkentéséhez vezethet. A *közérdekű dilemmákat* is magukban foglaló beruházásvédelmi jogvitákban fellépésükkel pedig végső soron szélesíteni kívánják a vitafórum mérlegelési perspektíváját. Ezt

hűen írja le az *Agua Argentinas kontra Argentína* jogvitában eljáró fórum, amikor az *amicus curiae* fellépés megengedhetőségéről úgy fogalmaz, hogy az ügy olyan közérdekű kérdéseket ölel át, amelyek közvetlenül vagy közvetve a jogvitákban részt vevő feleken kívül további személyeket is érintenek.<sup>78</sup> Fellépésük iránti igény növekedése szorosan illeszkedik a beruházásvédelmi jog korábban ismertett fejlődési pályához, miszerint a közhatalmi intézkedések és a közérdeket védő állami szabályozások nemzetközi kontrolljává válik. Ez igazolja a beruházásvédelem alapvető *közjogi karakterét*, amely abban érhető tetten, hogy állami közpolitikai intézkedéseket viszonyít egyezményekben fellelhető mércéhez. A beruházásvédelem ilyen karakterét tovább erősíti egyfelől, hogy az első olyan jogvita, amelyben *amicus curiae* beadványt terjesztettek elő, valójában nem fejlett országbeli beruházó és fejlődő ország között és nem is klasszikus kisajátítással vagy államosítással összefüggésben merült fel. Ehelyett a jogvita két fejlett ország, nevezetesen a kanadai beruházó és az Egyesült Államok viszonylatában egy környezet- és egészségvédelmi célú állami szabályozás megítélése kapcsán bontakozott ki.<sup>79</sup> Másfelől pedig a többi jogvita, amelynek során *amicus curiae* beadványt terjesztettek elő, közszolgáltatásokat, mint például ivóvíz- és csatornaszolgáltatás, illetve olyan iparágakat érint, mint például a bányászati kitermelés, amely jelentős hatást gyakorol a munkavállalókra, a lakosságra és a környezetre egyaránt. Ennek megfelelően ezekben a jogvitákban a beruházásvédelmi szempontok közé erős közérdekvédelmi érdekek is vegyülnek. Ebben az összefüggésben az *amicus curiae* intézményének megjelenése éppen azokat a fogyatékoságokat igyekszik pótolni, amely a beruházásvédelmi vitarendezés alapvető magánjogi és kereskedelmi karakteréből fakad. Nevezetesen a beruházásvédelmi garanciák értelmezése során az állami közpolitika és szabályalkotás mögött meghúzódó célok és megfontolások, valamint a nemzetközi jog egyéb területeiből fakadó közérdekű követelmények mérlegre tételére törekszik, amely viszont alapvetően idegen a felek mellérendeltségén és autonómiáján alapuló kereskedelmi típusú választottbíráskodás modelljétől. Ennek megfelelően az *amicus curiae* intézményének funkciója a beruházásvédelmi jogban nemcsak segítséget jelent a vitarendező fórumok munkájához, hanem ezen túlmenően a választottbírási eljárás modelljében jelentkező hiányosságokat igyekszik pótolni és ezzel az eljárási modell legitimitását támogatni. A *Biwater Gauff kontra Tanzánia* jogvitában eljáró választottbírási fórum szóhasználatával az *amicus curiae* beadványok a bírósági döntéshozatalhoz

72 Ioan Micula, Viorel Micula, S.C. European Food S.A., S.C. Starmill S.R.L. and S.C. Multipack S.R.L. v. Romania, ICSID Case No. ARB/05/20; elérhető: <http://www.italaw.com/cases/697>, letöltés ideje: 2017. február 28.

73 Lásd: Ioan Micula, Viorel Micula, S.C. European Food S.A., S.C. Starmill S.R.L. and S.C. Multipack S.R.L. v. Romania, ICSID Case No. ARB/05/20 Final Award, paras 316–317. Emellett az Európai Unió Bizottsága az uniós jog egységes érvényesítése érdekében folyamatosan részt vesz kíván venni más fórumok, így például az Egyesült Államok Legfelső Bírósága előtt folyó jogvitákban, lásd: *Sosa kontra Alvarez – Machain és mások* ügyet, elérhető: <https://www.oyez.org/cases/2003/03-339>, letöltés ideje: 2017. február 28.

74 Glamis Gold, Ltd. v. The United States of America, UNCITRAL, elérhető: <http://www.italaw.com/cases/487>, letöltés ideje: 2017. február 28.

75 Lásd például: *Electrabel S.A. v. Republic of Hungary*, ICSID Case No. ARB/07/19 (Nov 25, 2015), elérhető: <http://www.italaw.com/cases/380>, letöltés ideje: 2017. február 28.

76 Lásd például: *Agua del Tunari S.A. v. Republic of Bolivia*, ICSID Case No. ARB/02/3.; elérhető: <http://www.italaw.com/cases/57>, letöltés ideje: 2017. február 28.

77 Lásd például: *Piero Foresti, Laura de Carli & Others v. The Republic of South Africa*, ICSID Case No. ARB(AF)/07/01., elérhető: <http://www.italaw.com/cases/446>, letöltés ideje: 2017. február 28.

78 *Agua Argentinas S.A. v. Argentine Republic*, ICSID Case No. ARB/03/19, Order in Response to a Petition for Transparency and Participation as Amicus Curiae, May 19 2005.; elérhető: <http://www.italaw.com/cases/1057>, letöltés ideje: 2017. február 28.

79 *Methanex Corporation v. United States of America*, UNCITRAL, elérhető: <http://www.italaw.com/cases/683>, letöltés ideje: 2017. február 28.

## Tanulmány

nyújtott segítségén túl bizalmat építenek a vitarendezés e típusa iránt.<sup>80</sup>

A jelenleg érvényes szabályok alapján ugyanakkor megállapítható, hogy az *amicus curiae* intézményének a beruházásvédelmi vitarendezésben jelenleg nincsenek kiforrott és formalizált szabályai. Ezenkívül jól látható, hogy mind az UNCITRAL-, mind pedig az ICSID-szabályokat utólagosan igazítják az egyre növekvő részvételi igényekhez. Vagyis a beruházásvédelmi jog szerepének átforgatóvá válása következtében és a jogvitákban megjelenő szerteágazó érdekek mentén a vitarendezés szabályai utólagosan változnak, utólagosan igyekeznek megfelelni az időközben felmerülő igényeknek.

Emellett azonban az *amicus curiae* beavatkozás a beruházásvédelmi jogvitákban mégis rendkívül korlátozott maradt. Egyfelől ilyen beadvány előterjesztésének lehetősége a beruházásvédelmi vitarendező fórum diszkrecionális döntésétől függ. Bár a jogvitában szereplő felek, vagyis elsősorban a beruházó és a fogadó állam csak véleményüket fejthetik ki, de nem akadályozhatnak meg egy ilyen döntést, a választottbírói kultúrából és működési szerkezetből fakadóan mégis nagy befolyást gyakorolnak az ilyen döntésekre. Másfelől pedig további jogosítványok gyakorlása, így például a részvétel joga, az észrevételezés lehetősége, vagy az iratok megismerésének joga lényegét tekintve továbbra is kizárt. Az ügy meghatározó iratainak vagy bizonyítékainak ismerete híján pedig az *amicus curiae* beadványok is inkább az elméleti kérdések szintjén rekednek meg és így a konkrét ügyben csupán korlátozott segítséget nyújthatnak a megalapozott döntés meghozatalához. Ennek megfelelően az *amicus curiae* beadványok annak ellenére, hogy fontos szempontokat és követelményeket vetnek fel, az ügyek többségében mégsem gyakorolnak számottevő hatást a vitarendező fórumok érvelésére és döntéseinek végkimenetelére.<sup>81</sup>

### III.

#### Az *amicus curiae* jövőbeli szerepe a beruházásvédelmi vitarendezésekben

1. Az *amicus curiae* nemcsak egy egészen friss, hanem alapvetően idegen intézmény a nemzetközi kereskedelmi választottbírói vitarendezés modelljére épülő beruházásvédelmi jogvitákban. Éppen ezért a jogirodalom az *amicus curiae* vitarendezést gazdagító perspektíváján és egyéb előnyeinek túl azokat a hátrányokat is megkísérelte azonosítani, amellyel ez az intézmény megjelenése együtt járhat. A tanulmány elsőként szemügyre veszi az előnyöket, majd

pedig megvizsgálja, milyen hátrányos következményekkel járhat az *amicus curiae* megjelenése.

1.1. Az *amicus curiae* részvételi lehetőség mindenekelőtt megtöri a beruházásvédelmi vitarendezést övező bizalmas és titkos jelleget. Az *amicus curiae* beadványok ugyanis megvilágítják a jogvitában felmerülő kérdés közérdekű aspektusait és a jogvita e kérdéseiről a vitarendező fórum mellett a szélesebb közvéleményt is informálják. Fellépésük így járul hozzá egy közéleti vita kibontakozásához. E nyilvánosság önmagában növelheti a közérdekű kérdéseket átélő beruházásvédelmi jogviták rendezésének hitelességét és elfogadottságát.<sup>82</sup> Ezzel összefüggésben a jogviták során az *amicus curiae* beadványok jelenthetik a közérdekű szempontok figyelembevételének kiindulópontjait. Ugyan az intézmény bevezetése önmagában nem biztosítja az eltérő érdekek mérlegelését, de a vitarendező fórum figyelmét mindenképpen felhívja az adott beruházásvédelmi jogvitában vegyülő közérdekű követelmények érvényesítésére. A beruházásvédelmi jogvitában ilyen közérdekű követelményként leginkább környezetvédelmi, egészségvédelmi, emberi jogi, munkaiügyhez vagy a kulturális örökséghez kapcsolódó, valamint a fenntartható fejlődéssel összefüggő követelmények vegyülhetnek. Az *amicus curiae* ezen túl a jogvitához kapcsolódó új perspektívák felvázolásával hozzájárul a döntések teljességéhez, jogi színvonaluk erősítéséhez és egyúttal a beruházásvédelmi jog fejlődéséhez.<sup>83</sup> Ennek során a jogvitában irányadó, de a beruházásvédelmi területen mégis kívül eső jogi követelmények megjelenítésével fontos szerepet játszik a nemzetközi jog „fragmentált” jellegének csökkentésében, illetve további „fragmentálódásának” megelőzésében.<sup>84</sup>

1.2. Az *amicus curiae* intézménye az előbbieken vázolt előnyök mellett számos hátrányos hatással is jár. Ezen aggályok döntő többsége abból fakad, hogy az intézmény nem szervesen, a beruházásvédelmi vitarendezéssel együtt fejlődött, hanem később kapcsolódott a beruházásvédelmi vitarendezés modelljéhez. A beruházásvédelmi vitarendezés karaktere: a gyors, a nemzetköziesített és a bizalmas jellegű eljárás önmagában garancia a beruházók számára. Az *amicus curiae* részvételi jogosítványok a beruházásvédelmi vitarendezés e jellemző sajátosságait bontják meg. Egyfelől az *amicus curiae* beadvány értékelésével, az arra nyújtott válaszok elkészítésével az eljárás időigényesebbé és így költségesebbé válik. Erősebb részvételi jogosítványok biztosí-

80 GÓMEZ i. m. 545–546.

81 LEVINE i. m. 217–218.

82 Erre példa az *AES Summit Generation* és *AES-Tisza Erőmű Kft. kontra Magyarország*, valamint az *Electrabel S.A. kontra Magyarország* ügyekben *amicus curiae* beadványt előterjesztő Európai Unió Bizottsága, amelynek legfőbb célja az uniós jogi szempontok figyelembevétele volt, vagy az *Aguas Argentinas kontra Argentína* ügyben előterjesztett *amicus curiae* beadvány a jogvita nemzetközi emberi jogi vonatkozására hívta fel a figyelmet.

80 Bewater Gauff (Tanzania) Ltd. v. United Republic of Tanzania, ICSID Case No. ARB/05/22. Procedural Order No. 5. Feb. 2. 2007, para 50.; elérhető: <http://www.italaw.com/cases/documents/163>, letöltés ideje: 2017. február 28.

81 LEVINE i. m. 212.

tása pedig még inkább az eljárás elhúzódásának irányába hat.<sup>85</sup> Másfelől veszélyforrást jelent az eljárás bizalmas jellegére nézve. A fellépők ugyanis a beadvány előterjesztésén kívül általában további jogosítványokat is kérnek, mint például az iratok megismerése vagy a meghallgatáson való részvétel lehetősége, amely csökkenti az eljárás titkos jellegét. Ezenkívül, minthogy a beruházásvédelmi vitákban fellépni kívánók a közérdek mellett legtöbbször valamilyen közpolitikai érdeket is képviselnek, így a nemzetköziesített jogvitát ismét „átpolitizálhatja” és magában hordja annak veszélyét, hogy a beruházásvédelmi vitafórum egyfajta „közvélemény bíróságává” válik. Ezzel szorosan összefüggő kihívás, hogy az *amicus curiae* beadványt előterjesztők által képviselt álláspont túlnyomó többségében egybeesik a fogadó állam érdekeivel, így valójában közvetlenül vagy közvetve maguk is érdekeltté válnak a jogvita végkimenetében és a fogadó állam nyertességét segítik. Veszélyforrást ez azért jelenthet, mert ennek során könnyen elszakadhatnak eredeti szerepkörüktől, feladatuktól, nevezetesen attól, hogy szakértelmükkel segítsék a vitarendező fórum döntéshozatalát.<sup>86</sup> A jogvita ismételt „átpolitizálásán” túl ezzel egyfelől veszélybe sodorják az eljárás pártatlanságát, másfelől pedig olyan nyomást helyeznek a fogadó államokra, amely a vitarendezésben egyébként gyakran előforduló kompromisszumkeresés, valamint egyezségkötés ellen hat.<sup>87</sup> Számos szerző álláspontja szerint az *amicus curiae* intézménye ezért aláássa a vitarendezés konszenzusos karakterét.<sup>88</sup> Szintén ehhez kapcsolódó megfigyelés, hogy sok esetben még a fogadó országok sem támogatják az *amicus curiae* előterjesztését. Ennek legfőbb oka, hogy a fellépők többsége a beruházóknak otthont adó fejlett országokban alapított és ott működő társadalmi szervezet, amelyek a fogadó országban szerzett kulturális és helyismeret híján nem feltétlenül értik meg, vajon egy-egy beruházásvédelmi vita mögött ténylegesen milyen visszasság húzódik meg. Az *amicus curiae* intézményét elvető további érv, hogy a beruházásvédelmi választottbíróságok kezében egyébként erős információgyűjtési és bizonyítási jogosítványok

vannak, így a beadványokból megismerhető információkat hivatalból is be tudják szerezni.<sup>89</sup>

1.3. Ennek megfelelően a jogirodalom kísérletet tett olyan *amicus curiae* beavatkozási keret kidolgozására, amely az előnyök megőrzése mellett képes a hátrányok kiküszöbölésére. A javaslatok elsőként az intézmény kiszámíthatósága és stabil működése körében fogalmaztak meg kívánalmakat. Eszerint a különféle vitarendezési eljárások között széttervezett szabályokat szükséges egységesíteni és egyúttal a vitarendező fórum diszkrecionális döntése helyett bizonyos feltételek fennállása esetén az *amicus curiae* intézményét kötelezővé kell tenni.<sup>90</sup> Egy ehhez kapcsolódó javaslat az *amicus curiae* beavatkozásra a vitarendező fórum felkérése alapján nyújtana lehetőséget, amely elejét veszi a kéretlen vagy szükségtelen, és így az eljárás elhúzódásához vezető beavatkozásoknak.<sup>91</sup> A további ajánlások az *amicus curiae* részvételi jogosítványainak terjedelméhez kapcsolódnak. Eszerint az intézmény abban az esetben képes valóban betölteni funkcióját és ennek megfelelően abban az esetben jelenthet valódi előnyt a beruházásvédelmi eljárásokban, ha az írásbeli beadvány előterjesztésének lehetőségén túl további jogosítványok, nevezetesen az eljárási iratok megismerésének, illetve az eljárásban való részvételnek jogai is megilletik. Ugyanakkor az e körben megfogalmazott ajánlások a beruházásvédelmi jogvita időszerűségének megőrzése érdekében a részvételi jogosultságokhoz kapcsolódó terjedelmi és időbeli korlátok meghatározását tartják kívánatosnak.<sup>92</sup> Ehhez képest egy eltérő jellegű javaslat a vitarendező fórumok mellett működő állandó intézmény létrehozására irányul, amelynek fő feladatát a közérdek védelme jelenti. Ez az intézmény azonosítja a beruházásvédelmi jogvitákban fellelhető közérdekű követelményeket, és ennek bemutatásával szélesíti az eljáró fórumok döntéshozatali perspektíváját. Ez a megoldás az *amicus curiae* intézménynek mind a kiszámíthatóbb, mind pedig a szakmaibb keretek közötti működését erősíti és egyúttal biztosítja a beruházásvédelmi jogvitákban a közérdekű követelmények folyamatos képviselését.<sup>93</sup>

2. A megfogalmazott javaslatok kétségkívül alkalmasak arra, hogy az *amicus curiae* intézményének működési minőségét és kiszámíthatóságát javítsák. Kevésbé tűnnek al-

85 A *Merrill and Ring Forestry kontra Kanada* ügyben eljáró vitarendező fórum megfogalmazása szerint az *amicus curiae* engedékeny felfogásának érvényesítése kezelhetlenné és költségessé, végső soron pedig tisztességtelenné teszi eljárását, lásd: *Merrill and Ring Forestry L.P. v. The Government of Canada, Opinion with respect to the Effect of NAFTA Article 1116 (2) On Merrill and Ring's Claim* April 22, 2008, para 25.

86 Erre hívja fel a figyelmet a *Methanex kontra Egyesült Államok* ügyben eljáró vitarendező fórum, lásd: *Methanex Corp. v. United States, Petitioner's Final Submissions Regarding the Petition of the International Institute for Sustainable Development to the Arbitral Tribunal for Amicus Curiae Status*, para 50.

87 A regisztrált beruházásvédelmi viták közel egynegyede ér véget egyezséggel, erről lásd: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/ISDS>, leltöltés ideje: 2017. február 28.

88 Lásd például: Levine i. m. 219–220.

89 Gómez i. m. 545–546.

90 CHOUDHURY i. m. 818. és LENIVE i. m. 221–223.

91 GÓMEZ i. m. 562–563.

92 LENIVE i. m. 221–223; ezzel áll összhangban a *Suez kontra Argentina* ügyben elfoglalt álláspont, miszerint az *amicus curiae* intézményének észszerű keretek között kell működnie. Lásd: *Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A., and InterAguas Servicios Integrales del Agua S.A. v. The Argentine Republic, ICSID Case No. ARB/03/17* (formerly *Aguas Provinciales de Santa Fe S.A., Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona, S.A.*) Order in Response to a Petition for Participation as Amicus Curiae, 17 March 2006.

93 GÓMEZ i. m. 563.



## Tanulmány

kalmasnak ugyanakkor ahhoz, hogy a beruházásvédelmi vitarendezést és ezzel együtt a beruházásvédelmi rendszert övező aggályokat, illetve – ahogyan számos szerző megfogalmazza – legitimációs válságot elhárítsák.<sup>94</sup> E javaslatok ugyanis nem kellő távolságból vizsgálják a beruházásvédelmi rendszer fejlődési útját és ezen út során azonosítható kihívásokat. Az *amicus curiae* intézménye iránt az elmúlt évtizedekben jelentkező egyre intenzívebb igény valójában a beruházásvédelmi vitarendezés egy jóval mélyebb válságából fakad. Ez leginkább a beruházásvédelem korai, vagyis az 1960-as évektől kezdődő, valamint az 1990-től megváltozó korszakai összehasonlításának eredményeként érhető tetten.

A beruházásvédelmi szerződéseket az 1960-as években két meghatározó jelenség hívta életre és ennek megfelelően e két jelenség alakította a jogterület kezdeti korszakát is. Ezek közül az egyik a gyarmati sorban lévő országok függetlenné válása és önállóságra törekvése. A tanulmány első részében felvázoltak szerint ez azt jelentette, hogy a gyarmatosítók beruházásainak védelmet nyújtó „extraterritorialitás” megszűnt.<sup>95</sup> Ezzel párhuzamosan a nemzetközi jog nemzetközi védelem biztosítására képes, régről ismert diplomáciai védelem intézménye erőtlenebbé vált. Diplomáciai védelmet a honos állam abban az esetben nyújthat beruházója érdekében, ha a fogadó állam területén a nemzetközi joggal összeegyeztethetetlen sérelem éri. Diplomáciai védelem nyújtása a honos állam mérlegelésétől függ, ám ha emellett dönt, akkor a védelem valamennyi olyan eszköze közül választhat, amely a nemzetközi joggal összeegyeztethető. Egyfelől a nemzetközi gazdasági és egyéb kapcsolatok egyre összetettebbé válása az államok kölcsönös függőségét erősítette az elmúlt fél évszázadban, amely viszont csökkenti annak esélyét, hogy a honos állam egy-egy beruházója érdekében diplomáciai védelem gyakorlása mellett dönt. Másfelől pedig az ENSZ Alapokmány elfogadását követően a nemzetközi jog korlátozta az erőszak alkalmazhatóságát, kiindulópontját az erőszak és az erőszakkal való fenyegetés tilalma jelenti.<sup>96</sup> Ennélfogva a diplomáciai védelem a korábbi időszakhoz képest még bizonytalanabbá és kiszámíthatatlanabbá vált.<sup>97</sup>

Ebből következően a külföldi tőkeberuházások szerződéses védelmét egy olyan sajátos környezet hívta életre, amelyben a fejlett tőkeexportáló országok beruházóit illeti védelem a fogadó fejlődő országokban, amelyek zömében korábbi gyarmatok. Ebben az összefüggésben a beruházásvédelmi szerződések többes célt szolgáltak. Egyfelől stabil

és egyértelműbben megfogalmazott garanciákon keresztül csökkentik a beruházók kockázatait. Másfelől ugyanakkor e szerződéses garanciáknak jelentős szerepet szántak a fejlődő vagyis a fogadó államok jogállami kultúrájának és intézményrendszerének fejlesztésében is.<sup>98</sup> E kezdeti időszak beruházásvédelmi rendszere egy viszonylagos egyensúlyi állapotot tükrözött, amelyet hűen igazol, hogy ebben az időszakban nem volt regisztrált beruházásvédelmi jogvita, vagyis a beruházásvédelem egy alvó jogterület volt.<sup>99</sup>

Ehhez képest a beruházásvédelem rendszere az 1990-es évek során látványos átalakuláson esett át. Elsősorban a tervutasításos gazdaságok összeomlása miatt világméretűvé vált.<sup>100</sup> Másodsorban a fejlett és korábbi gyarmati ország viszonylatában érvényesülő kapcsolat megtört. Egyfelől a közép- és kelet-európai országok közül valamennyi csatlakozott a szerződéses hálózathoz, másfelől pedig az egyezmények egy része ténylegesen kölcsönössé vált abban az értelemben, hogy fejlett országok közötti kapcsolatokban is védelmet biztosított.<sup>101</sup> Harmadsorban pedig a sokasodó beruházásvédelmi jogviták eredményeképpen a beruházásvédelmi választottbíróóságok is komoly szerephez jutottak a jogterület formálásában.<sup>102</sup> Ez a három egymással párhuzamosan kibontakozó jelenség nemcsak a beruházásvédelmi rendszert életre hívó gazdasági és geopolitikai környezetet, hanem magát a beruházásvédelmi jogterületet is alapvetően formálta át.<sup>103</sup> A védelem az eredeti célkitűzéseken, nevezetesen egy minimális garancián és a jogállami kultúra megteremtésén jóval túlterjeszkedett. Ezeket a célkitűzéseket egyebként amúgy sem lehet értelmezni két fejlett „nyugati” állam viszonylatában. A túlterjeszkedés egyfelől tetten érhető a beruházásvédelmi fórumok működésében, amelyek gazdaság szabályozó vagy más egyéb gyökerű közgazdasági intézkedések hatásait méri a beruházásvédelmi egyezményben rögzített garanciákhoz.<sup>104</sup> Ennek során egy közjogi karakterű bíráskodás szerepét vállalják magukra, amellyel szükségszerűen kéz a kézben jár állami politikai törekvések, így környezetvédelmi vagy közszolgáltatások terén érvényesülő politikák vizsgálata, megítélése.<sup>105</sup> Másfelől a túlterjeszkedés tetten érhető abban is, hogy a jogállami követelmények érvényesítésén túl a beruházásvédelmi rendszer az úgynevezett neoliberais gazdasági modell

94 E legitimációs válságról részletesen lásd például: CHOUDHURY i. m. 782–791.

95 Erről lásd részletesen: VAN HARTEN i. m. 15–23.

96 ENSZ Alapokmány 2. Cikk 4. pontja, illetve az ehhez kapcsolódó ENSZ Közgyűlés 3314 (XXIX) (1974) számú határozata az agresszió meghatározásáról, részletesen lásd: KOVÁCS PÉTER et al.: *Nemzetközi Közjog*. Osiris 2003, 445–450.

97 NEWCOMBE i. m. 39.

98 SALACUSE i. m. 444. és FRANCK i. m. 365–370.

99 World Investment Report 2015, elérhető: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Publications>, letöltés ideje: 2017. február 28.

100 VANDEVELDE i. m. 175–184.

101 Ennek egyik első példája éppen a NAFTA volt Kanada és az Egyesült Államok viszonylatában.

102 Az elmúlt negyed évszázadban több mint 700 regisztrált beruházásvédelmi jogvitában született döntés, erről lásd: World Investment Report 2016, elérhető: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Publications>, letöltés ideje: 2017. február 28.

103 VAN HARTEN i. m. 25–37.

104 SORNARAJAH (2015) i. m. 212–220.

105 VAN HARTEN i. m. 54–71.

álláspontját fogadta el és ez jelent meg gyakorlatában is.<sup>106</sup> E modell pedig a jogállami követelmények elvárásához képest mélyebben befolyásolta az állam gazdaság szabályozási szerepét, különösen pedig a közszolgáltatások ellátását. A beruházásvédelmi fórumok minél szűkebb mércén keresztül és minél részletesebben vizsgálják az állam közigazgatási szabályozását, annál több beruházásvédelmen kívüli aspektussal és követelménnyel szembesülnek. Másként fogalmazva, a tulajdonvédelmi érdekekkel egyre több versengő igény jelenik meg a beruházásvédelmi jogvitákban. Ugyanakkor dacára annak, hogy a beruházásvédelmi rendszer karaktere megváltozott és jogszabályok kontrolljává vált, a vitarendezés kerete továbbra is megőrizte a nemzetközi kereskedelmi választottbíróóság alapvető jellemvonásait.

Ebben az összefüggésben szemlélve az *amicus curiae* intézménye és az intézmény igénybevétele iránti igény sokkal inkább egy betegség tünete, semmint maga az orvosság. Ezt támasztja alá, hogy az *amicus curiae* intézménye iránti igény megjelenése éppen azokkal a jogvitákkal esik egybe, amelyekben először keveredtek a közérdekű követelmények és amelyek az 1990-es években tetten érhető változásokra vezethetők vissza. Az intézmény ugyan világosan jelzi a beruházásvédelmi jogvitákban jelen lévő tágabb perspektívák iránti igényeket, azonban erősen kétséges, hogy ő maga valóban képes kielégítő válaszokat nyújtani e kihívásokra. Kétségtelen, hogy a beruházásvédelmi garanciával *versengő követelmények* pontos megjelenítése és azonosítása elengedhetetlen. Ezen túl azonban olyan szabályok megalkotása is szükséges, amelyek *rendezik a versengő érdekek feloldásának elveit* és a hatások vizsgálata mellett lehetőséget

106 SALACUSE i. m. 442–443.

biztosítanak az állami szabályalkotás szándékainak és céljának figyelembevételére és mérlegelésére.<sup>107</sup> Vagyis olyan feltételrendszert teremtenek, amely nemcsak a közérdekű követelmények megjelenítését, hanem tényleges figyelembevételét és mérlegelését is biztosítja a beruházásvédelmi jogviták során. Ezen túl a jogszabályok kontrolljához a nemzetközi kereskedelmi választottbíróóság modellje nyilvánvalóan nem alkalmas fórum. Egy ilyen hatáskörrel működő bírói fórumot a *nyilvános eljárás és hozzáférhető információk, egységes jogértelmezésre törekvés, koherens ítélkezés és függetlenség* kellene jellemezzen.<sup>108</sup> Ezt igazolja, hogy a kívánalmak egy részét már számos beruházásvédelmi jogvitában eljáró fórum maga is felismerte és teljesítésükhöz az amerikai és európai jogvédelmi mechanizmusok állandó bíróságainak gyakorlatából emeltek át részeket.<sup>109</sup>

Összefoglalóan tehát megállapítható, hogy bár az *amicus curiae* intézménye fontos szerepet játszik a közérdekű kívánalmak megjelenítésében, ám a vitarendezés strukturális fogyatékoságainak kiküszöbölésére nem képes. Így az *amicus curiae* intézmény előnyeinek teljesebb érvényesítése és működésének javítása ugyan mindenképpen segíti a körültekintőbb döntéshozatalt, de önmagában nem jelent garanciát a beruházásvédelmi rendszer valódi reformjához.

107 CHOUDHURY i. m. 821–830.

108 VAN HARTEN i. m. 152–184.

109 Így például a tulajdonkorlátozás során a közérdekűség és arányosságának követelményeit. Erről részletesen lásd: JAMES D. FRY *International Human Rights Law in Investment Arbitration: Evidence of International Law's Unity*. Duke Journal of Comparative and International Law, Vol. 18:77, 2007, 83–89.

## ÁLTALÁNOS KÖZIGAZGATÁSI RENDTARTÁS, KÖZIGAZGATÁSI PERRENDTARTÁS

A népszerű jogszabálygyűjtemény-sorozatot a jövőben a Novissima Kiadó és a HVG-ORAC Kiadó közösen jelentetik meg. A közigazgatási eljárásjog új kódexeit, az Ákr.-t és a Kp.-t tartalmazza a sorozatnak ez a kötete. Kis mérete és felhasználóbarát tördelése alkalmassá teszi, hogy a jogászok a mindennapi munkájuk során forgassák és magukkal vigyék a tárgyalótermekbe is.



Ára: 1090 Ft

WEBES VÁSÁRLÁS  
-5%

Fazekas Marianna egyetemi docens, Eötvös Loránd Tudományegyetem (Budapest)

## Hatósági ügy – közigazgatási jogvita (Az Ákr. és a Kp. tárgyi hatályának néhány kérdése)

A hatósági ügy és a közigazgatási jogvita az a két kulcsfogalom, mely a közigazgatást érintő két új általános eljárási törvény – az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: Ákr.) és a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) tárgyi hatályát kijelöli. Ezeknek a fogalmaknak a pontos definiálása és értelmezése a közigazgatási eljárásjogban és perjogban azért is bír különleges jelentőséggel, mert ezek vonják meg a közigazgatás közhatalmi cselekményeivel szembeni jogvédelem határait a cselekvő (mulasztó) közigazgatási szervektől független jogalanyok számára. Közigazgatási jogi közhely, hogy garanciális eljárási jogokat és hatékony jogorvoslathoz való jogot a közigazgatás sokféle tevékenysége közül azokban kell biztosítani a közigazgatási szervekkel kapcsolatba kerülő jogalanyoknak, melyekben a közigazgatás erre feljogosított szerve egyoldalú, szuprematív döntésével alakítani tudja a közigazgatáson kívüli személyek és szervezetek életét, működését. Ebből a szempontból érdemes áttekinteni, mennyiben változtak meg az általános eljárási törvény tárgyi hatályának szabályai az eddigi eljárási törvényekhez képest, továbbá hogyan bővült ki a közigazgatási bírói út a közigazgatási hatósági döntések felülvizsgálatát meghaladó területekre.

### I. Az Ákr. tárgyi hatálya

#### 1. A hatósági ügy törvényi fogalma

Az Ákr. tárgyi hatályát tekintve nincs elvi változás a korábbi általános eljárási törvényekkel összevetve: a törvény hatálya a közigazgatási hatósági ügyekre és a hatósági ellenőrzésre terjed ki. A közigazgatási hatósági ügy fogalmát a törvény az eddigiekkel lényegében egyező tartalommal, valamivel részletesebben, a következőképpen definiálja:

7. § (2) bekezdés :

„E törvény alkalmazásában hatósági ügy az, melynek intézése során a hatóság **döntésével** az ügyfél jogát vagy kötelezettségét megállapítja, jogvitáját eldönti, jogsértését megállapítja, tényt, állapotot, adatot (a továbbiakban együtt: adat) igazol vagy nyilvántartást vezet, illetve az ezeket érintő döntését érvényesíti.

A tárgyi hatályból és a hatósági ügy fogalmából látható, hogy a törvényalkotó csak a hatósági aktus kibocsátásával végződő ügyfajtákat tekinti „hatósági ügynek”, a hatósági ellenőrzést mint tényleges cselekményt nem. Ugyanakkor

a hatósági ellenőrzéseket is a törvény tárgyi hatálya alá vonja.<sup>1</sup>

A hatósági ügy fenti fogalma összhangban van az Európai Unió Bíróságának visszatérő értelmezésével. A különböző ügyekben – az esetjogi jellegből adódóan a konkrét ügy szempontjából megállapított – ismérvek közös tartalma abban foglalható össze, hogy a hatósági jogkör egyoldalú „hatalmasságot” jelent a magánszemélyekkel szemben (ez alatt természetes személyek és magánszervezetek is értendők). Az egyik megfogalmazás szerint: „A közhatalom vagy közigazgatási funkció azt jelenti, hogy olyan kötelezettségek róhatók a magánszemélyekre, amelyekhez nincs szükség a beleegyezésükre.” Ennek lényegi eleme a döntés

<sup>1</sup> Ezt a változást a törvényalkotó a következőkkel indokolta: „A jogirodalomban eddig vitatott volt a hatósági ellenőrzés hatósági ügghöz való viszonya. A törvény értelmében a hatósági ellenőrzés nem hatósági ügy, azonban alkalmazni kell rá a törvény szabályait. Ezzel biztosítható, hogy eljárásjogi aktusok szintjén világosan elkülöníthető legyen a hatósági ellenőrzéstől az annak eredményéhez képest hivatalból indított hatósági ügy.” (A törvényjavaslat 7. §-ához fűzött részletes indokolás). Ld. még: HAJAS BARNABÁS: Újrago(mb/nd)olt hatósági eljárásjog: az általános közigazgatási rendtartás. Jogtudományi Közöny LXIV. évf. 2017/6. (a továbbiakban: HAJAS 2017.) 296.



kikényszeríthetősége, az állami kényszer legális alkalmazhatósága.<sup>2</sup>

A hatósági ügy definíciójából következően továbbra sem tartozik – fogalmilag – az Ákr. hatálya alá a normatív közigazgatási aktusok kibocsátása, a közigazgatás nem közigazgatási jogi (hanem egyéb jogágba sorolható, pl. polgári jogi, munkajogi) aktusainak meghozatala, a közigazgatás intézményrendszerén belüli hierarchikus igazgatási cselekmények végzése, és nem terjed ki a törvény hatálya – a hatósági szerződést kivéve – a közigazgatási szerződésekre sem.

## 2. Az általános és a különös eljárási szabályok viszonya

Az általános közigazgatási eljárási törvények megalkotása során a kodifikáció legnagyobb dilemmája mindig az, hogyan viszonyuljon az általános törvény a különös eljárási szabályokhoz. Az nyilvánvalóan lehetetlen – és senki sem törekszik rá –, hogy egyetlen eljárási kódex rendezze a közigazgatási hatósági ügyek összes eljárási szabályát. Ezért alakult ki azokban az országokban, ahol egyáltalán van általános kódex a közigazgatási eljárási jognak az a rendszere, mely egy viszonylag magas absztrakciós szinten megfogalmazott általános törvény mellett meghagyja az egyes ügyfajtákra (ügyfajtacsoportokra) vonatkozó különös eljárási szabályokat. Ebben a rendszerben az általános szabályok rendeltetése többirányú. Részben tartalmazzák azt a garanciális eljárásjogi minimumot, mely a tisztességes eljáráshoz való jog lényegét, belső magvát jelentik, és ennek révén egyúttal keretet is adnak a különös eljárási szabályok megalkotásához. Másrészt az általános szabályok – legalább szubszidiárius jelleggel – jogi alapot is nyújtanak az egyes ügyek elintézéséhez. Az, hogy az általános törvénynek milyen funkciókat szánunk az egyes országokban és ezek közül melyek kapnak nagyobb szerepet – a jogalkotást általában meghatározó társadalmi, politikai vonatkozásokon túl – nagymértékben befolyásolja az eljárásjogi szabályozás történeti alakulása és a közigazgatás törvényességét biztosító külső kontrollmechanizmusok kiépítése (alkotmánybírói/bírósági normakontroll, közigazgatási bíráskodás stb.).<sup>3</sup>

2 Az EUB gyakorlatának részletesen bemutatását és elemzését ld. BARABÁS GERGELY: *A Kúria ítélete a Magyar Orvosi Kamara tagdíjszabályzatában foglalt regisztrációs díjfizetési kötelezettséget előíró szabály hatályon kívül helyezéséről: közigazgatási bíróság által gyakorolt normakontroll közigazgatási perben*. Jogesetek Magyarázata 5. évf. 2014/4. szám 44–45.

3 A kérdéskör magyar szakirodalmá is könyvtárnyi. Ezek viszonylag jó listáját tartalmazza a Nagykommentár a közigazgatási eljárási törvényhez (szerk.: Barabás Gergely – Baranyi Bertold – Kovács András György), Complex, Budapest 2013. irodalomjegyzéke (1047–1052.). Az azóta megjelent szakirodalomból ld. még: VARGA ZS. ANDRÁS: *Tűnődések a Ket. hatályának dogmatikai alapjairól*. Magyar Jog, 2014/6. 321–328.; HAJAS BARNABÁS-PÁTRAY MÁRTON: *Az általános közigazgatási eljárási szabályok jelentősége a közigazgatási eljárási kódex újra-*

A magyar közigazgatási eljárásjogban különleges védelmet élvező hungarikumként kezelik minden általános eljárásjogi kodifikáció során az általános törvény elsődlegességének elvét a különös eljárási szabályokkal szemben.<sup>4</sup> Az általános szabályok elsődlegességének helyreállítása és megerősítése az Ákr. megalkotásában is nagy hangsúlyt kapott.<sup>5</sup> A cél megvalósítása érdekében a törvényalkotó lényegesen megemelte a kódex absztrakciós szintjét. Szűkebbre vonta az ún. kivett eljárások körét, és teljesen kiiktatta azoknak az ügyfajtáknak a csoportját, melyekben a különös eljárási szabályok az általános kódex bármely rendelkezésétől eltérhettek. Lényegesen csökkentette továbbá a törvény az ún. szubszidiárius normáinak a számát. Meghagyta viszont a kiegészítő különös eljárási szabályok megalkotásának lehetőségét, csak annyiban korlátozva ezt, hogy a jogforrások közül kizárta a miniszteri rendeletet.

Hogy mindezek a konstrukcionális változtatások mennyiben szolgálják és védik meg az általános eljárási kódex elsődlegességét, a jövő kérdése, de az első jelek nem túl biztatóak.

a) A kiegészítő szabályokat illetően egyetérthetünk Hajas Barna megállapításával, hogy nem lehet előre megállapítani és a jövőbeni jogalkotás mindenkor mércéjéül állítani, mely kiegészítő szabályok állnak összhangban a törvénnyel, és melyek azok, amelyek túllépnek a pusztán kiegészítésen. Az Ákr. hatálybalépésével összefüggő törvénymódosítások azonban már most mutatnak olyan példákat, melyek pusztán kiegészítő jellege erősen vitatható.

Egyik példa ezek közül az újrafelvételi eljárás, mint ügyféli jogorvoslat sorsa. Az újrafelvételi eljárást elhagyták az általános eljárási törvényből azzal az indokolással, hogy „nem váltotta be a hozzá fűzött reményeket, a statisztikai adatok azt mutatják, hogy valójában a gyakorlatban nem alkalmazták” (ld. az Ákr. indokolását a 113. §-hoz). Ugyanakkor az Ákr. hatályával összefüggő törvénymódosítások során visz-

*szabályozása tükrében*. Új Magyar Közigazgatás 8. évf. 2015/4. szám 14–20.; HAJAS BARNABÁS: *Általános közigazgatási rendtartás: Ket. kontra Ákr.* Új Magyar Közigazgatás 9. évf. 2016/4. 18–25.

4 Az általános és különös eljárási szabályok viszonyában azt az elvet, hogy az általános eljárási törvény az elsődleges, és szabályaitól csak akkor és annyiban lehet eltérni, amennyiben ezt maga a törvény megengedi, az 1957. évi IV. törvény (Et.) még expressis verbis nem deklarálta. Az Et. az általános szabályoktól való eltérés lehetőségét három módon tette lehetővé: felsorolta a törvény hatálya alá nem tartozó eljárásokat (kivett eljárások), a honvédelmi igazgatási ügyekben (de csak ezekben) az egész törvényt másodlagosnak minősítette, és egyes eljárásjogi rendelkezéseknél szubszidiárius szabályokat írt elő. Az általános szabály elsődlegessége elvi tételként az 1981. évi I. törvény (Áe.) módosításaival került be az általános szabályok közé. Mind az Et. eredeti szabályai, mind az Áe. átfogó módosítása kapcsán hangsúlyozni kell azonban, hogy a „hatósági ügy” fogalma, a közigazgatás hatósági tevékenysége egészen mást jelentett akkoriban, mint jelenleg, hiszen az állami tulajdonú vállalatok működtetése, irányítása, azaz a gazdaság és társadalomirányítás döntő része nem hatósági tevékenység, hanem a tulajdonos jogán gyakorolt „belső igazgatási” tevékenység volt. Ld. erről bővebben: FAZEKAS MARIANNA: *A közigazgatási hatósági eljárásjog változásai 1990–2006*. In: *A magyar jogrendszer átalakulása 1985/1990–2005*. I. kötet (szerk.: Jakab András – Takács Péter) 355–356.

5 Ezt részletesen kifejti: HAJAS 2017. 293–295.

## Jogalkotásunk nyomában

szahozták ezt a jogorvoslati lehetőséget a közúti közlekedésről szóló törvényben. Úgy vélem, hogy egy kötött jogorvoslati rendszerre épülő közigazgatási eljárásjogban a jogorvoslatok és a hivatalbóli döntésfelülvizsgálati eljárások típusait teljes körben szabályoznia kell az általános kódexnek. Nem véletlen, hogy a magyar eljárásjogi szabályozásban az általános szabályok felé vezető folyamat is azzal kezdődött, hogy a jogorvoslati rendszerre alkottak meg közös szabályokat (1d. 1901. évi XX. törvény a közigazgatási eljárás egyszerűsítéséről). Ezért sem tűnik „természetesnek”, hogy különös eljárási szabályokban bukkannak fel az általános törvényben nem említett jogorvoslati formák.<sup>6</sup>

b) A kiegészítő szabályozás tárgyát és mértékét persze alapvetően az általános törvény elvontsági szintje határozza meg. Az általános eljárási szabályok újragondolásában csak támogatni lehet azt a törekvést, mely a Ket. kazuisztikus szabálytömegéhez képest rövidebb, egyszerűbb és „általánosabb” általános eljárási kódex megalkotását tűzte célul. Úgy tűnik azonban, hogy a rövidítésnek és általánosításnak áldozatul esett néhány igen fontos garanciális szabályozási kérdés is, így pl. a hatáskör szabályozására vonatkozó elvi tételek, vagy a kérelemre indult eljárásokban a nem kérelmező ügyfél értesítése azt eljárás megindításáról stb.. Persze ezeket lehet pótolni „kiegészítő” szabályokkal, csak így éppen az Ákr. – mindenképp hirdetett – általánosan kötelező jellege kerül veszélybe.

c) A kivett eljárásokat<sup>7</sup> végigtekintve mindenképpen előrelépés, hogy ezek köre csökkent. Legalább ilyen lényeges azonban, hogy csak olyan eljárástípusok szerepelnek a kivett eljárások között, melyek egyébként – fogalmilag – hatósági ügyfajtaként az Ákr. hatálya alá tartoznának. Ezzel a Ket.-hez képest visszaáll az általános eljárási törvény belső szabályozási logikája<sup>8</sup>: a törvényben nem kell felsorolni azokat a közigazgatási cselekményeket, melyek nem tartoznak a hatósági ügy fogalmába. A kivett eljárás csak hatósági ügyfajta lehet, melyet a jogalkotó tudatos megfontolással más eljárásjogi rezsim alá helyez.

d) A kivett eljárások listája csak azzal a kodifikációs céllal együtt értékelhető, hogy a törvényalkotó meg akart szabadulni az Áe.-ben általánosított háromszintű szabályozástól, mely a kivett eljárások mellett bizonyos ügyfajtákban az egész általános kódexet háttérjogszabálynak minősítette. Ezt nyilván az Áe. és a Ket. módosításainak keserű tapasztalatai is indokolták, hiszen mindkét általános eljárási törvényben folyamatosan dagadt ezeknek az ügyfajtáknak a

csoportja.<sup>9</sup> Nem vagyok róla meggyőződve, hogy a háromszintű szabályozási rendszer megszüntetése inkább elősegíti az Ákr. tényleges elsődlegességét, de ha tudomásul vesszük ezt a szabályozási célt, akkor a kivett eljárások köre észszerűnek tűnik.

A probléma azonban ezzel a listával is ugyanaz lehet, mint a Ket. „külön tartott” eljárásainál, a különböző politikai, ágazati és egyéb érdekek hatására igen gyorsan bővülnek ezek a kivételek. Intő jel, hogy alig öt hónappal a törvény elfogadása után már az Ákr. kivételi listája is kiegészült a versenyfelügyeleti eljárással.

## II.

### A közigazgatási jogvita általános fogalma a Kp.-ban

1991-ben a közigazgatási határozatok bírósági felülvizsgálatának kiterjesztéséről szóló törvénnyel lényegében megvalósult a közigazgatási hatósági határozatok teljes körű bírósági felülvizsgálata. A közigazgatási intézményrendszer és a közigazgatás szerepének 1990 utáni átalakulása azonban a hatósági tevékenységen túl más viszonyrendszerekben is szükségessé tette a közigazgatási cselekményekkel szemben a bírói út megnyitását. Ilyenek voltak pl. a törvényességi ellenőrzési, felügyeleti jogviszonyok, ahol védelmet kellett nyújtani az ellenőrzött, felügyelt autonóm szervezeteknek a felügyeletet gyakorló államigazgatási szervekkel szemben. Ugyanakkor hatékony védelemre volt szükség ezen autonóm szervek (pl. helyi önkormányzatok, köztestületek, autonóm felsőoktatási intézmények) aktuusaival szemben mindazoknak a jogalanyoknak, akiket ezek a – gyakran közhatalmi – cselekmények érintettek. Speciális bírói fórumot igényeltek volna a szaporodó közigazgatási szerződések, melyeknek az önállósodását, dogmatikai fejlődését is gátolta a közigazgatási bíráskodás hiánya.

9 Már a Ket. szabályozási koncepciója megállapította: „az általános szabályozástól való elszakadásra irányuló törekvés a rendszerváltozást követően felerősödött. Ezt igazolja, hogy egyfelől a 3.1. b) pontban említett eljárások (ti. melyekben az Áe.-t csak akkor kellett alkalmazni, ha külön törvény [esetleg jogszabály] másként nem rendelkezett – FM) száma 4-ről 17-re emelkedett, de még inkább az a széles körben elterjedt gyakorlat, hogy az új törvényekbe belefoglalják azt a rendelkezést, amely kimondja, hogy a törvény által szabályozott szakterületen az Áe. rendelkezéseit az adott törvényben foglalt eltérésekkel kell alkalmazni. Még súlyosabb megsértése az Áe.-nek az az eset, amikor a törvény szövegébe minden felhatalmazás nélkül beépül az Áe. kötelező érvényű rendelkezéseitől eltérő szabályozás [1005/2003. (I. 30.) Korm. hat. 2. sz. melléklet 3.4. pont]. Hasonló leértékelődést jelez a Ket. esetében az Ákr. általános indokolása is: „A felgyorsult társadalmi és technológiai fejlődés, valamint az egymást váltó kormányok eltérő szemlélete miatt a Ket. nem tudott a hatósági eljárások kiérlelődött törvényi alapjává válni, mert 10 év alatt szinte minden rendelkezése módosult, némelyik többször is, szövege egyre bővült, ugyanakkor a koherenciája meggyengült [...] Ezzel párhuzamosan egyre több eljárás kikerült a Ket. hatálya alól, gyakorlattá vált az ún. „mögöttes” jogszabályként való alkalmazása, ami megkérdőjelezte a Ket. átfogóan általános jellegét.” (Ákr. általános indokolás I. pont). Hajas Barna mintegy 60 „külön tartott” eljárást említ. HAJAS 2017. 294.

6 Az ezzel ellentétes álláspontot ld. HAJAS 2017. 300.

7 Idetartozik:

- a) a szabálysértési eljárás,
- b) a választási eljárás, a népszavazás kezdeményezése és a népszavazási eljárás,
- c) az adó-, valamint vámigazgatási eljárás,
- d) a menekültügyi és idegenrendészeti eljárás,
- e) az állampolgársági eljárás, kivéve az állampolgársági bizonyítvány kiadását, és
- f) a versenyfelügyeleti eljárás.

8 Vö. VARGA ZS. ANDRÁS: i. m.

A közigazgatási bíráskodásra vonatkozó szabályozás alakulását végigtekintve azt állapíthatjuk meg, hogy a hatósági aktusokon túl a közigazgatási cselekvésekkel szembeni bírói jogvédelem töredékesen és töredezetten valósult meg.<sup>10</sup>

A közigazgatási perrendtartás megalkotásának elsődleges célja a közigazgatás cselekményeivel szembeni hatékony jogvédelem<sup>11</sup> eljárásjogi és szervezeti alapjainak megteremtése volt. Ehhez tartozik fontos jogpolitikai célként egyrészt a közigazgatási perjog emancipációja, másrészt a közigazgatási bírói útra vonatkozó, már meglévő szabályok egységesítése, rendszerbe foglalása és továbbfejlesztése.<sup>12</sup> A hatékony jogvédelem egyik vonatkozása a hézagmentes jogvédelem, mely azt próbálja meg elérni, hogy „a közigazgatás által okozott jogsérelmek a közigazgatás cselekvésének formájától függetlenül bíróság elé vihetők legyenek, és hogy e cselekvések törvényességének vizsgálatához igazodó eljárási szabályok kerüljenek kialakításra”<sup>13</sup>. Ennek legfontosabb jogi eszköze, hogy a Kp. a „közigazgatási jogvita” generális fogalmával határozza meg a közigazgatási perek tárgyát. Sőt bizonyos mértékig még ezen is túllép, amikor a közigazgatási bírói utat kiterjeszti

– mindazokra a közjogi jogvitákra, amelyek elbírálását törvény a közigazgatási ügyben eljáró bíróság hatáskörébe utalja, valamint

– a hatálya alá vonja az önkormányzati rendeletek más jogszabályba ütközésének vizsgálatára irányuló, valamint a helyi önkormányzat jogalkotási kötelezettségének elmulasztása miatti eljárásokat is.

A Kp.-ban a közigazgatási jogvita generálklauzulája a következő:

Kp. 4. § (1) A közigazgatási jogvita tárgya a közigazgatási szerv közigazgatási jog által szabályozott, az azzal érintett jogalany jogi helyzetének megváltoztatására irányuló vagy azt eredményező cselekményének vagy a cselekmény elmulasztásának (a továbbiakban együtt: közigazgatási tevékenység) jogszerűsége.

(2) Közigazgatási jogvita a közszolgálati és a közigazgatási szerződéses jogviszonnyal kapcsolatos jogvita is.

A továbbiakban a törvény külön-külön definiálja az egyes fogalmi elemeket, illetőleg bizonyos kivételeket is megállapít ezek alól.

1. A közigazgatási szerv: A közigazgatási szervek körét és ezáltal voltaképpen a Kp. szervi hatályát a 4. § (7) bekezdésnek 1. pontja tartalmazza:

Kp. 4. § (7) E törvény alkalmazásában

1. közigazgatási szerv:

- a) az államigazgatási szerv, és annak önálló feladat- és hatáskörrel felruházott szervezeti egysége és közege,
- b) a helyi önkormányzat képviselőtestülete és annak szerve,
- c) a nemzetiségi önkormányzat testülete és szerve,
- d) a köztisztviselő, a felsőoktatási intézmény, és annak önálló feladat- és hatáskörrel felruházott tisztségviselője vagy szerve,
- e) a törvény vagy kormányrendelet által közigazgatási cselekmény megvalósítására feljogosított egyéb szervezet vagy személy;

Ez a meghatározás – az Ákr.-hez hasonlóan – tágan vonja meg azoknak a szerveknek a körét, melyek közigazgatási jog által szabályozott cselekményei vagy mulasztásai közigazgatás jogvita tárgyát képezhetik. Az Ákr. és a Kp. szabályozása azonban mégsem fedi egymást. Az Ákr. a szabályozás általánosságát tekintve még az Áe. szintjén is túllép, amikor a hatóság fogalmát a 9. §-ában a következőképpen határozza meg: „[E] törvény alkalmazásában hatóság az a szerv, szervezet vagy személy, amelyet (akit) törvény vagy kormányrendelet vagy önkormányzati hatósági ügyben önkormányzati rendelet hatósági hatáskör gyakorlására jogosít fel vagy jogszabály hatósági hatáskör gyakorlására jelöl ki.”

Ez rendelkezés – éppen az általánossága miatt – nehezen értelmezhető. A „szerv”, „szervezet”, „személy” absztrakt fogalmaiból nem lehet megállapítani, mely szerveket „jogosíthat fel” csak törvény és kormányrendelet hatósági hatáskör gyakorlására, és melyeket „jelölhet ki” jogszabály – azaz a törvénytől az önkormányzati rendeletig bármilyen szintű általánosan kötelező jogforrás – ugyancsak hatósági hatáskör gyakorlásra. Ebből még azt sem lehet megállapítani, hogy az Ákr. feladja-e a közigazgatási hatósági jogalkalmazásban és jogérvényesítésben a közigazgatási szervek monopóliumának vagy legalábbis elsődlegességének elvét, amit minden eddigi általános közigazgatási eljárási törvény követett.

A Kp. a közigazgatási szervek törvényi fogalmának megadásakor az Ákr.-nél pontosabb és egyértelműbb. A 4. § (7) bekezdése 1. pontjának a)–c) alpontjai a közigazgatási szervezetrendszerbe tartozó államigazgatási és helyi önkormányzati szerveket nevesítik. Ezek alkotják a végrehajtó hatalom részét képező, kifejezetten az állam szakigazgatási feladatainak megvalósítására létrehozott szervezetrendszert. Ugyanakkor még ebben a körben is csak a közigazgatási szervek egyes jellemzőivel rendelkeznek a nemzetiségi önkormányzatok döntéshozó és igazgatási szervei.

A magyar szabályozásban egyértelműen a közigazgatási szervezetrendszeren kívüli szervtípus a d) pontban felsorolt köztisztviselő. A köztisztviseltek – intézményesítésük céljait tekintve – érdekképviselői és igazgatási feladatokra létesített szervezetek. Igazgatási tevékenységük a tagjaik vagy a tagok által végzett tevékenységekhez kapcsolódik. E szervezetek meghatározó sajátossága ugyanakkor, hogy egyszerre hordoznak közjogi és magánjogi vonásokat.

A felsőoktatási intézmények alapvető funkciójukat tekintve nem is igazgatási szervezetek, hanem felsőoktatási

10 A téma teljes körű feldolgozását ld.: F. ROZSNYAI KRISZTINA: *Közigazgatási bíráskodás Prokrusztesz-ágyban*. ELTE Eötvös Kiadó, Budapest, 2010.

11 Ld. erről: ROZSNYAI KRISZTINA: *A hatékony jogvédelem biztosítása a közigazgatási bíráskodásban*. Acta Humana, 2013/1. 117–130.; PATYI ANDRÁS – KÖBLÖS ANIKÓ: *A közigazgatási bíráskodás alkotmányos alapjai*. Pro Publico Bono – Magyar Közigazgatás 2016/3. 8–29.

12 A szabályozási célokról ld. bővebben: F. ROZSNYAI KRISZTINA: *A közigazgatási perjog emancipációja: a közigazgatási perrendtartás*. Jogtudományi Közlöny LXIV. évf. 2017/5. 236–242.

13 Kp. általános indoklás II. pont.



## Jogalkotásunk nyomában

és kutatási közszolgáltatást végeznek, így a közigazgatási szervezetrendszerbe tartozásuk fel sem merül. Az *e*) pontban nevesített „egyéb szervek” pedig éppen azért kerültek e pont gyűjtőfogalma alá, mert nem tartoznak az előbbieken felsorolt többi szervtípusba.

A közigazgatási szervek tág felfogása összhangban van az uniós jogban és joggyakorlatban használt *funkcionális közigazgatási szerv fogalommal*. Eszerint a közhatalmat gyakorló szervek és a vállalkozások elkülönítése, értelmezése során minden esetben az adott szerv által folytatott tevékenység jellegét, mibenlétét tekintik döntő szempontnak, függetlenül attól, hogy a tagállami szabályozásban milyen szervnek minősítik az érintett szervezetet.<sup>14</sup> Ugyanakkor még e tág értelmezés alapján sem vonhatók fogalmilag a közigazgatási szervek körébe az államhatalom más ágaiba tartozó közhatalmat gyakorló szervek. Ez még akkor is így van, ha az általuk végzett tevékenység jellege közhatalmi igazgatási (pl. az Állami Számvevőszék állami ellenőrző tevékenysége). Továbbá akkor sem minősülnek közigazgatási szervnek, ha törvény egyedi ügyben közhatalmi döntési jogkörrel (voltaképpen hatósági jogkörrel) ruhazza fel őket.<sup>15</sup> Nem zárható ki viszont az, hogy a törvényalkotó a Kp. 5. § (2) bekezdése alapján „egyéb közjogi jogvitaként” nyitja meg e nem közigazgatási szerv cselekményeivel szemben a – Kp. szerinti – közigazgatási bírói utat.

2. *A közigazgatási tevékenység*: A közigazgatási jogvita általános fogalmában a közigazgatási tevékenység ismérvei, hogy

- közigazgatási jog által szabályozott, és
- az érintett jogalany jogi helyzetének megváltoztatására irányuló vagy azt eredményező cselekmények, illetőleg
- ezek elmulasztása.

Ez röviden azt jelenti, hogy a közigazgatási szervek közigazgatási jogi aktusainak (vagy az aktuskibocsátás elmulasztásának) a jogszerűsége képezi a közigazgatási jogvita tárgyát. A Kp. a fogalommeghatározások között fel is sorolja a közigazgatási jogvita tárgyát képező közigazgatási cselekményeket.

A Kp. 4. § (3) bekezdése szerint:

„Közigazgatási cselekmény

- a) az egyedi döntés;
- b) a hatósági intézkedés;
- c) az egyedi ügyben alkalmazandó – a jogalkotásról szóló törvény hatálya alá nem tartozó – általános hatályú rendelkezés;
- d) a közigazgatási szerződés.”

Ez a felsorolás nem taxáció, csak a legfontosabb cselekménytípusokat tartalmazza. A közigazgatási jogvita gene-

rálklauzulája éppen azt célt szolgálja, hogy bármilyen olyan közigazgatási tevékenység jogszerűségét, melyre a fogalmi elemek jellemzőek, közigazgatási perben vitatni lehessen. A Kp. a törvény hatálya alá tartozó közigazgatási cselekményeket azonban nemcsak példálózó felsorolással, hanem negatív módon, bizonyos cselekményeket kizárásával is a körülhatárolja.

A Kp. 4. § (4) bekezdése szerint:

„Ha törvény eltérően nem rendelkezik, nincs helye közigazgatási jogvitának

- a) a kormányzati tevékenységgel, így különösen a honvédelemmel, az idegenrendészettel és a külügyekkel kapcsolatban,
- b) önállóan valamely közigazgatási cselekmény megvalósítását szolgáló járulékos közigazgatási cselekmény jogszerűségére vonatkozóan,
- c) az egymással irányítási vagy vezetési jogviszonyban álló felek között.

A generálklauzulát, valamint a közigazgatási cselekmények felsorolását és a kizáró rendelkezéseket együttesen értelmezve, az alábbi következtetések vonhatók le.

a) Visszaulva a közigazgatási cselekmények rendszerezésére, elsőként megállapítható, hogy vannak olyan közigazgatási cselekmények, melyek már a közigazgatási jogvita fogalmából adódóan nem tartoznak a Kp. hatálya alá.

aa) A közigazgatási jogi szabályozottság hiánya kizárja a Kp. tárgyi hatálya alól a közigazgatási szerveknek a *nem közigazgatási jogi* – hanem pl. polgári jogi, munkajogi aktusait. Meg kell jegyezni azonban, hogy közigazgatási jogi aktusnak minősülnek a közigazgatási (hatósági) eljárásban kibocsátott pénzügyi jogi aktusok is (pl. adóhatósági döntések).

ab) A közigazgatási cselekmény meghatározása eleve kiveszi a törvény hatálya alól a *nem aktus jellegű*, közigazgatási tényleges cselekményeket. Ezek többsége – ahogy az aktusok rendszerezésénél láttuk – vagy nem érinti a közigazgatástól különálló jogalanyok jogait, jogos érdekeit (pl. regisztratív cselekmények), vagy döntés-előkészítő cselekmények.

b) A közigazgatási cselekmények felsorolásból kitűnik, hogy a közigazgatási bírói út tipikusan a *közigazgatás egyedi aktusaira* terjed ki. Ezek az egyedi aktusok lehetnek egyoldalúak vagy kétoldalúak (ld. közigazgatási szerződések). Ez utóbbiak tekintetében a Kp. tárgyi hatálya még tágabb is, mert nemcsak a közigazgatási szerződés mint aktus jogszerűségét vizsgálhatja a bíróság, hanem a Kp. 4. § (2) bekezdése szerint közigazgatási jogvita a közigazgatási szerződéses jogviszonnyal kapcsolatos jogvita is. Tehát minden olyan jogvita, mely a szerződés teljesítése során vagy megszegése miatt keletkezik.

c) A közigazgatási szervek normatív aktusai közül – az önkormányzati normatív aktusokat kivéve – nem közigazgatási perben döntenek a Jat. hatálya alá tartozó jogszabályok és közjogi szervezetszabályozó eszközök törvényességéről, pontosabban alaptörvény-ellenességéről, mert ez az

14 Vö. a Bizottság (2016/C 262/01) közleménye az Európai Unió működéséről szóló szerződés 107. cikkének (1) bekezdésében említett állami támogatás fogalmáról 2.2. pont.

15 Az ilyen egyedi közhatalmi ügyekben való döntés eljárásjogi követelményeiről lásd a 6/2013. (III. 1.) AB határozatot, különösen a [203.]–[209.] pontokat.

Alkotmánybíróság hatásköre. Közigazgatási jogvita tárgya csak az ezeken kívüli, *egyedi ügyben alkalmazandó általános hatályú rendelkezés* lehet (pl. közigazgatási szerv nem normatív utasításban kiadott belső szabályzata, köztisztület alapszabálya, felsőoktatási intézmény szervezeti és működési szabályzata stb.). Ezeknél azonban további fontos körlát, hogy a jogaiban érintett fél által indított közigazgatási perekben nem valósul meg absztrakt normakontroll. Az egyedi ügyben alkalmazandó általános hatályú rendelkezés jogszerűsége ezekben a perekben mindig csak a konkrét ügyben, a konkrét szubjektív jogsérelemmel összefüggésben vitatható.<sup>16</sup>

d) Meghatározott közigazgatási cselekmények esetében a közigazgatási jogvitát kizáró rendelkezések [Kp. 4. § (4) bekezdés] közös sajátossága, hogy ezek főszabályként érvényesülnek, mert törvény mindegyik esetben feloldhatja a kizáró szabályt, és megnyithatja a bírói utat e közigazgatási cselekményekkel szemben is. A közigazgatási jogvitát kizáró főszabály indokai a következők lehetnek.

da) A kormányzati tevékenységet azért kell egyértelműen kivonni a közigazgatási jogviták alól, mert ez a tevékenység az ország vezetéséhez tartozó társadalmi, gazdasági, bel- és külpolitikai, védelmi stb. stratégiai célok kitűzését és az ezekhez szükséges eszközök, források meghatározását jelenti, amit az Országgyűlés, a köztársasági elnök és a kormány egymás között megosztva gyakorol.<sup>17</sup> Ennek körében a kormány olyan priméren politikai, diskrecionális döntéseket hoz, melyeket – a hatalmi ágak elválasztásának elvéből következően sem – bírálhat felül bíróság, hiszen a bíróság nem veheti át a kormányzás felelősségét. A formális kizáró szabály azért szükséges a Kp.-ban, mert a Kormány – mint a közigazgatás legfőbb szerve – a szervei hatály szempontjából a törvény alá tartozik. A kormányzati aktusok döntő többsége a Jat. hatálya alá sorolható normatív aktus, így ezek eleve nem vizsgálhatók felül közigazgatási perben. A kizáró rendelkezés azokra az egyedi kormányhatározatokra vonatkozik, melyek – tartalmi elemzés alapján – a kormányzati tevékenységbe illeszkednek. A Kp. példalózó jelleggel utal néhány ilyen területre: honvédelem, idegenrendészet, külügyek.

db) A közigazgatási perben – főszabályként – nem támadhatóak meg közvetlenül a járulékos közigazgatási cselekmények, így pl. az eljárási döntések. Ez a kizáró szabály az Ákr. hasonló logikáját viszi tovább a közigazgatási perek-

re. Az Ákr. jogorvoslati rendszerében is az eljárási végzések általában az érdemi döntés elleni jogorvoslatban támadhatók meg, és az Ákr. csak kivételesen engedi meg az önálló jogorvoslatot a végzésekkel szemben. Ezek az önálló jogorvoslattal kifogásolható végzések természetesen közigazgatási jogvita tárgyai is lehetnek.

dc) A bírói jogvédelem rendeltetése az, hogy a közigazgatástól elkülönült jogalanyok jogait és jogos érdekeit óvja a közigazgatás egyoldalú szuprematív cselekményeivel szemben. Ez a jogvédelem nem szükséges a közigazgatás rendszerén belül, mert ez indokolatlanul kiterjesztené a bírói hatalmat az állam végrehajtó szervei fölé, és akadályozná a közigazgatás hatékony működését. Ezért zárja ki a törvény a közigazgatási jogvitát az egymással irányítási vagy vezetési jogviszonyban álló felek között, hiszen a hierarchikus irányítás, illetőleg a vezetés a közigazgatási intézményrendszeren belüli jogviszonyokat jelentenek.

e) Fel kell hívni azonban a figyelmet arra, hogy a közigazgatás belső viszonyai közül a közszolgálati jogviszonyokkal kapcsolatos jogvitákat a Kp. külön nevesítve a hatálya alá vonja [Kp. 4. § (2) bekezdés], mert a közszolgálati jogvitákban viszont érvényesülnie kell a szubjektív jogvédelemnek.

3. A *bírói út szempontja: a jogszerűség*: A közigazgatási bíráskodás rendeltetése, hogy jogvédelmet nyújtson a közigazgatással szemben. Ebből következően a bíróság a Kp. alapján is a közigazgatási per tárgyat képező közigazgatási cselekményeknek, illetőleg mulasztásnak csak a jogszerűségét vizsgálhatja, értékelheti.

### III.

#### A Kp. hatálya alá tartozó ügycsoportok

A közigazgatási jogvita fenti fogalmából adódóan a Kp. hatálya alá tartozó ügycsoportok köre lényegesen tágabb, mint a közigazgatás hatósági tevékenysége.

1. A *közigazgatási hatósági döntések vizsgálata*. A közigazgatási hatósági döntésekkel szembeni jogvédelem a közigazgatási bírói út hagyományos területe. Alapvetően ezeknek a bírói felülvizsgálatára terjed ki az 1952. évi III. törvény (a továbbiakban: régi Pp.) közigazgatási perekéről szóló XX. fejezete is. A Kp. a hatósági aktusokat tekintve anynyiban hozott lényeges változást, hogy mind a közigazgatási hatósági határozatok, mind az önálló jogorvoslattal meg támadható végzések és a mulasztás is közigazgatási per tárgyat képezik. A különbség az, hogy a határozatok elleni perekre a Kp. általános szabályai vonatkoznak, a végzéseket – mint járulékos cselekményeket – egyszerűsített perben (XXI. fejezet) bírálják el, és a mulasztásokkal szemben is létezik különös performa, a mulasztási per (XXII. fejezet).

Fontos kiemelni, hogy a hatósági ügyfajtákat tekintve a Kp. hatálya lényegesen szélesebb, mint az Ákr.-é, mert a bírói út többségében nyitott azokban a hatósági ügyfajtákban

16 A Kp.-ban szabályozott normakontroll-eljárásokról ld. részletesen: HOFFMAN ISTVÁN: *Néhány gondolat a normakontroll-eljárásokról a Közigazgatási perrendtartásban történő szabályozásáról*. Jogtudományi Közlöny LXIV. évf. 2017/7–8. 335–344.

17 Ld. erről a magyar szakirodalomból pl. LŐRINCZ LAJOS: *A közigazgatás alapintézményei*. 3. átdolgozott kiadás HVG-ORAC 2010. 139–141.; FICZERE LAJOS: *A Kormány*. In: Magyar közigazgatási jog. Általános rész (szerk.: Fazekas Marianna – Ficzere Lajos) 6. átdolgozott kiadás Osiris Budapest, 2005. 142–143.; Eljárásjogi vonatkozásban ld. *Nagykommentár a közigazgatási eljárási törvényhez* (szerk.: Barabás-Baranyi–Kovács). Complex, Budapest, 2013. 48–50.

## Jogalkotásunk nyomában

is, melyeket viszont a jogalkotó kivett eljárásként kivon az Ákr. hatálya alól.

2. *Közszolgálati jogviszonnal kapcsolatos jogviták.* Mint láttuk, a Kp. a közigazgatási jogvita fogalmát külön rendelkezéssel kiterjeszti közszolgálati jogviszonnal kapcsolatos jogvitákra is. Egyúttal maga a törvény meg is határozza a közszolgálati jogviszony fogalmát:

Eszerint: Kp. 4. § (7) bekezdés: [*E törvény alkalmazásában*]

3. *közszolgálati jogviszony:* az állam vagy az állam nevében eljáró szerv és az általa foglalkoztatott személy között munkavégzés, illetve szolgálatteljesítés céljából létesített, a közszolgálatára irányuló, törvényben meghatározott speciális kötelezettségeket és jogokat tartalmazó jogviszony; ide nem értve a bírák, az igazságügyi alkalmazottak, továbbá az ügyészségi alkalmazottak szolgálati viszonyát, valamint a munkaviszonyban állók jogviszonyát.

E meghatározás alapján a közszolgálati jogvitákat tekintve a Kp. szervei hatálya két vonatkozásban is eltér a „közigazgatási szerv” korábban tárgyalt körétől. Részben tágabb annál, amennyiben a Kttv. szervei és személyi hatálya más hatalmi ágba tartozó állami szerveknél foglalkoztatottakra is kiterjed (pl. Országgyűlés Hivatala, Köztársasági Elnöki Hivatal, Állami Számvevőszék stb.). Ugyanakkor lényegesen szűkebb is az alanyi kör, mert a köztestületeknél foglalkoztatottak nem közszolgálati jogviszonyban állnak, kivéve a Magyar Tudományos Akadémia és a Magyar Művészeti Akadémia titkárságait. Ugyanez elmondható a felsőoktatási intézmények és általában a Kp. 4. § (7) bekezdés 1. e) pontjában említett „egyéb szervek” dolgozóiról is.

3. *Közigazgatási szerződéses jogviták.* A Kp. alkalmazásában közigazgatási jogvitának minősülnek a közigazgatási szerződéses jogviták is. A jogalkalmazás számára ebben a tárgykörben is egyértelmű eligazítást ad a törvény, mely a közigazgatási szerződés fogalmát is definiálja:

Kp. 4. § (7) bekezdés: [*E törvény alkalmazásában*]

2. *közigazgatási szerződés:* a magyar közigazgatási szervek között közfeladat ellátására kötött szerződés vagy megállapodás, továbbá az a szerződés, melyet törvény vagy kormányrendelet annak minősít.

Fel kell hívni azonban a figyelmet arra, hogy e meghatározás alapján a közigazgatási szervek által legnagyobb számban kötött, a közbeszerzési törvény hatálya alá tartozó szerződések továbbra sem minősülnek közigazgatási szerződésnek, mert a Kbt. nem minősíti annak ezeket.

4. *Közigazgatási szerv kijelölése.* Ez az eljárás voltaképpen a közigazgatási szervek közötti hatásköri vita eldöntését jelenti. A Kp.-t megelőző szabályozásban részben a Ket. tartalmazott rendelkezéseket a hatósági ügyekben a hatásköri viták eldöntéséről. Részben az Alkotmánybíróságnak van ilyen hatásköre, ha az állami szervek, illetve állami és önkormányzati szervek között hatásköri összeütközés merül fel.

Az Ákr. és a Kp. hatálybalépése nem érinti az Alkotmánybíróság hatáskörét. Így a Kp.-nak ez a fejezete továbbra is csak a közigazgatási hatóságok közötti hatásköri viták eldöntésére vonatkozik. Az általános eljárási törvény (Ákr.)

szól arról, hogyan kell rendezni a hatóságoknak egymás között a hatásköri vitájukat. Az Ákr. azonban csak azt szabályozza, hogy hatásköri összeütközés esetén a közigazgatási bíróság jelöli ki az eljáró hatóságot. Ennek a bírósági kijelölési eljárásnak a hatásköri szabályai, továbbá a részletes eljárási normák már a Kp.-ban találhatók. A kijelölési eljárás a Kp.-ban különleges perfajta, ezért ezek a feltételek a Kp. V. részében, a különös perek szabályai között találhatóak. Garanciális szabály az Ákr.-hez képest, hogy a Kp. nemcsak a vitában részt vevő közigazgatási szerveknek, hanem a jogában érintett közigazgatástól független jogalanyok is megadja a kijelölési eljárás kezdeményezésének jogát.

A hatásköri viták különleges szakértelmet igénylő jogértelmezési feladatot jelentenek, hiszen ezekben az esetekben a hatáskör jogszabályhoz kötöttségét, a közigazgatási szervek közötti munkamegosztást értelmezi a bíróság az eljárásában. Ezért ezek az eljárások minden közigazgatási eljárásjogban kizárólagos hatáskörben egyetlen bírósághoz tartoznak – mégpedig általában valamilyen felsőbírósághoz vagy akár csak erre a jogkörre létrehozott hatásköri bírósághoz. Ezt az elvet követi a Kp. is: a kijelölési eljárásokban a Fővárosi Törvényszéknek van kizárólagos hatásköre.

5. *Köztestületi ügyek.* A köztestületek működése során a Kp. hatálya alá tartozó közigazgatási cselekmények három relációban keletkeznek.

a) A köztestületek alapvető rendeltetése, hogy a tagjaik vagy az általuk végzett tevékenységhez kapcsolódóan lássanak el olyan közfeladatokat – ezen belül közigazgatási feladatokat –, amelyeket célszerűbb a tagok önigazgatására, s nem a klasszikus közigazgatási szervekre bízni. Az első reláció tehát a köztestület és a tagok viszonya, illetőleg a köztestület belső működése.

Kp. előtti jogi szabályozásban a tagsági viszonyra vonatkozó köztestületi döntések csak akkor minősültek közigazgatási aktusnak, ha a köztestületben kötelező tagságot írt elő a jogi szabályozás. Önkéntes tagság esetén, illetőleg bármilyen belső működési ügyben az egyesületekre vonatkozó magánjogi rendelkezések voltak irányadók. A Kp. hatálybalépése a köztestületek tagsági viszonyait és belső működését tekintve két alapvető változással jár. Egyrészt a jogalkotó az Ákr. és a Kp. hatálybalépésével összefüggésben kiegészítette a köztestületek fogalmát meghatározó 2006. évi LXV. törvény 8/A. §-át egy új (6) bekezdéssel. Ebben kimondta, hogy „a köztestület, illetve szervei és a köztestületi tagok, illetve az egyes köztestületi szervek, tisztségviselők közötti jogvitában [...] a közigazgatási ügyben eljáró bíróság dönt”. Ezzel tehát a Kp. hatálya alá vont a köztestületek belső viszonyaiban keletkező összes tevékenységet.

A másik lényeges változás, hogy a köztestületek egyedi ügyekben alkalmazandó általános hatályú rendelkezéseit az érintettek is megtámadhatják [Kp. 4. § (3) bekezdés c) pont és a 17. § a) pontja]. Ez azért fontos változás, mert a köztestületi belső szabályozási jogkör a köztestületi autonómia következtében meglehetősen széles körű. Ugyanakkor ezeknek a belső szabályzatoknak a bírósági felülvizsgá-



latát eddig csak a törvényességi felügyeleti szerv kezdeményezhette.

b) A második reláció a közttestületek kifelé irányuló hatósági tevékenysége. A közttestületek – eddig és az Ákr. szabályai alapján is – mint „egyéb (nem közigazgatási) szervek” hatósági jogkörrel ruházhatók fel. Eljárásukra ezekben az ügyekben – mint bármely más hatóság esetében – a közigazgatási hatósági eljárás általános szabályai, valamint az adott ügyfajta vonatkozó különös anyagi és eljárásjogi szabályok az irányadók, és a hatósági cselekményeik (mulasztásuk) közigazgatási per tárgyát képezi.

c) A harmadik viszonyrendszer a közttestületek feletti törvényességi felügyelet (törvényességi ellenőrzés). E felügyeletnek (ellenőrzésnek) nincsenek általános szabályai, ezért közttestületfajtánként eltérő megoldások alakultak ki. A Kp. előtti közttestületi törvényi szabályozásban nem volt egységes az sem, hogy a felügyeleti szerv milyen bíróság előtt, milyen pert kezdeményezhet a közttestületi szervek jogsértésének orvoslása érdekében. A Kp. e tekintetben is lényeges változásokat hozott, mert a már hivatkozott 2006. évi LXV. törvény új 8/A. §-a azt is általános érvénnyel kimondja, hogy „a közttestület, illetve szervei, tisztségviselői és a közttestület feletti törvényességi felügyeletet vagy ellenőrzést gyakorló szerv közötti jogvitában is a közigazgatási ügyben eljáró bíróság dönt.”

A Kp. egyúttal egységesítette a közttestületek feletti törvényességi felügyeletet (ellenőrzést) gyakorló szervek által indított perek szabályait, és ezeket a különös perek között, a XXIV. fejezetben foglalja össze.

6. *Felsőoktatási ügyek.* A felsőoktatási intézmények működése során is három viszonyrendszerben jelennek meg a Kp. hatálya alá tartozó közigazgatási cselekmények.

a) Az intézmény és a munkavállaló közötti kapcsolat nem közszolgálati jogviszony, mert állami egyetemek esetében a foglalkoztatottak közalkalmazottak, míg a nem állami intézményekben az munka törvénykönyve hatálya alá tartozó munkavállalók. A tudományos minősítés körében azonban az egyetemek a saját oktatóikra, kutatóikra vagy akár velük egyébként jogviszonyban nem álló személyekre is hozhatnak nem munkáltatói döntéseket (doktori fokozat vagy habilitált cím odaítélése, honosítása, esetleg visszavonása).

b) A felsőoktatási intézmény és a hallgató között fennálló hallgatói jogviszonyt a jogszabályokon kívül igen részletesen érintik az intézményi belső szabályzatok, különösen a szervezeti és működési szabályzat részét képező hallgatói követelményrendszer. Ezek is olyan egyedi ügyben alkalmazandó általános hatályú rendelkezések, melyek megtámadására eddig az érintetteknek nem volt joga, de ez a Kp. hatálybalépésével megnyílik.

A hallgatókra vonatkozó egyedi döntések a felsőoktatási törvények külön rendelkezései alapján – az intézményen belüli jogorvoslati lehetőségek kimerítése után – a Kp. hatálybalépését megelőzően is bíróság előtt megtámadhatóak

voltak, mégpedig a közigazgatási perek szabályai szerint. Ez a Kp. hatálybalépése után sem változik.

c) A felsőoktatási intézmény és az állami szervek kapcsolatában – a jogi szabályozást kivéve – háromféle közigazgatási cselekménycsoportot különböztethetünk meg:

ca) A felsőoktatási intézményekkel szemben az ágazati felsőoktatási igazgatás körében is léteznek hatósági ügyfajták, melyekben az intézmény ügyfélként léphet fel.<sup>18</sup>

cb) A második csoportot a fenntartói döntések jelentik. A fenntartó csak állami egyetemek esetén államigazgatási szerv, de fenntartó lehet országos nemzetiségi önkormányzat, nem állami fenntartóként pedig egyházi jogi személy, magyarországi székhelyű gazdasági társaság, Magyarországon nyilvántartott alapítvány, közalapítvány, vallási szervezet. A fenntartói döntések irányítói cselekmények, melyekkel szemben elméletileg nincs jogorvoslat. A Kp. is kizárja – főszabályként – a közigazgatási jogvitát az egymással irányítási vagy vezetési jogviszonyban álló felek között [Kp. 4. § (4) bekezdés c) pont]. A nemzeti felsőoktatásról szóló 2011. évi CCIV. törvény (Nftv.) azonban az egyetemi autonómia védelme érdekében eddig is megengedte és a Kp. hatálybalépése után is lehetővé teszi a fenntartói intézkedésekkel szemben közigazgatási per kezdeményezését.

cc) A harmadik csoportba az ágazati miniszter törvényességi ellenőrzési tevékenysége tartozik. A miniszter törvényességi ellenőrzést gyakorol a nem állami felsőoktatási intézmények fenntartói tevékenysége felett. Ennek alapvető célja az, hogy – szükség esetén – kikényszerítse a fenntartói kötelezettségek teljesítését. A Kp. hatálybalépése után a miniszter mulasztási pert (Kp. XXII. fejezet) kezdeményezhet a fenntartóval szemben.

7. *Önkormányzati normakontroll és az önkormányzati jogalkotási kötelezettség elmulasztása miatti ügyek.* A helyi önkormányzatok feletti állami felügyelet jogosítványai megszűnnek a Kormány irányítása alá tartozó államigazgatási szervek (megyei és fővárosi kormányhivatalok), valamint a bíróságok között. A törvényességi felügyelet szabályait az Möt.v. és a bíróságok eljárását Kp. hatálybalépéséig a Bszi., valamint a régi Pp. határozta meg. A Kp. megalkotásával ebbe a törvénybe került

- az önkormányzati rendelet bírósági felülvizsgálata,
- az önkormányzati rendeletalkotás elmulasztása miatti eljárás,
- az önkormányzati normatív határozatok bírói kontrollja, és
- az önkormányzati normatív határozat kibocsátásának elmulasztása miatti per.

<sup>18</sup> Így az Oktatási Hivatal látja el a felsőoktatási intézmények nyilvántartásba vételével, tevékenységének megkezdésével és módosításával kapcsolatos hatósági feladatokat. Ilyen ügyfajták például a működési engedély időszakos felülvizsgálata; a képzések indításának, a doktori iskola létesítésének, megszüntetésének nyilvántartásba vétele; a felsőoktatási intézmények jogszerű működésének hatósági ellenőrzése stb. [Nftv. 67. § (2)–(3) bekezdés. Ezeknek az ügyeknek kialakult bírói gyakorlata is van, ld. pl. KGD 2016. 51.]

## Jogalkotásunk nyomában

A hatásköri szabályok nem változtak meg. Továbbra is a Kúria jár el az önkormányzati rendeletek más jogszabályba ütközésének vizsgálta során, valamint a jog(szabály)alkotási kötelezettség elmulasztása miatt. A közigazgatási és munkaügyi bíróságok járnak el a normatív határozathozattal összefüggő ügyekben. A Kp. rendszerében ezeket az eljárásokat is a különös perek között, a XXV. fejezetben helyezték el.<sup>19</sup>

8. *Törvény által a Kp. hatálya alá utalt egyéb közjogi jogviták.* Ide azok a közjogi jogviták tartoznak, amelyeknél vagy hiányzik a közigazgatási jogvita Kp. szerinti fogalmának valamelyik eleme, vagy az általános szabályok kizárják a bíróság által vizsgálható közigazgatási cselekmények köréből, de külön törvény mégis bírói utat enged, és a közigazgatási bíróságok hatáskörébe utalja az eljárást.<sup>20</sup>

### IV.

#### A Kp.-n túli közigazgatási bírói út

Ahogy említettük, a Kp. megalkotásának egyik lényeges célja az volt, hogy egy törvényben szabályozza a közigazgatási cselekményekkel szembeni bírói jogvédelmet. Ez a cél részben elvi okokból, részben a sarkalatos törvények módosításának korlátai miatt nem valósult meg maradéktalanul. A Kp. rögtön az 1. §-ában lehetővé is teszi meghatározott közigazgatási jogviták a más bírósági eljárásra terelését.

Kp. 1. § (2) bekezdés: E törvény hatálya nem terjed ki azon közigazgatási jogviták elbírálására, amelyekre törvény más bírósági eljárási szabályok alkalmazását rendeli.

1. *Szabálysértési ügyek.* Ezek közül a legnagyobb csoportot a szabálysértési döntések teszik ki. Korábban már jeleztük, hogy – az eddigi szabályokkal megegyezően – az Ákr. hatálya sem terjed ki a szabálysértési ügyekre, jóllehet ezekben egyértelműen szankciót megállapító egyedi közhatalmi – hatósági – döntések születnek. A szabálysértések elbírálására azonban külön törvény, a 2012. évi II. törvény vonatkozik, mely nemcsak a közigazgatási szabálysértési hatóságok eljárását rendezi, hanem a szabálysértési döntések bírósági felülvizsgálatát is, illetőleg szabályozza azt a bírói eljárást, amikor – elzárással sújtható szabálysértések esetén – az elsőfokú szabálysértési döntést is bíróság hozza meg.

2. *Az Ákr. egyes rendelkezései alá vont polgári jogi jogviták.* Ahogy az Ákr. tárgyi hatályánál említettük, az Ákr. – hason-

lón minden eddigi általános közigazgatási hatósági eljárási törvényhez – fogalmilag nem terjed ki a közigazgatási szervek más jogágba sorolható aktusainak kibocsátására. Van azonban néhány olyan polgári jogi jogvita, melyben közigazgatási szervek járnak el, és egyedi közhatalmi döntéseket hoznak. Ezek közül a legismertebb a települési jegyzők birtokvédelmi eljárása.<sup>21</sup> Hasonlóképpen polgári jogi jogviszonyokban hozott aktusként kezeli az Ákr. a szellemi tulajdonnal összefüggő közigazgatási döntéseket, és az Ákr. indokolása kifejti, hogy ebből adódóan a törvény hatálya nem is terjed ki rájuk. Sajnálatos, hogy ezt az álláspontot nem sikerült maradéktalanul érvényesíteni a szellemi tulajdonnal összefüggő hatósági eljárásokban. Az Ákr. és a Kp. hatálybalépésével összefüggő törvénymódosítások ezekben az ügyfajtákban csak annyiban változtatták meg a korábbi szabályokat, hogy a „Ket.-re” való hivatkozást kicserélték Ákr.-re. Így a jogalkotói szándék a normaszövegből igen körülményesen vezethető le, ezt csak az Ákr. indokolása tartalmazza világosan. Annyiban azonban a tételes jog mégis alátámasztja az Ákr. indoklásának érvelését, hogy ezekben az ügyekben a külön törvények kizárják a Kp. alkalmazását, és a „jogorvoslatot” polgári eljárásjogi útra terelik.<sup>22</sup>

Meg kell azonban jegyezni, hogy ez eddig is így volt. A jegyző által intézett birtokháborítási ügyek polgári jogi természetét 2009-től a közigazgatási eljárási, 2014-től pedig a polgári perjogi szabályok is világossá tették, és ezt átveszi az új Pp. is.<sup>23</sup>

A szellemi tulajdonnal összefüggő eljárásokban más volt a helyzet. Ezeket az ügyeket a Ket. fogalmilag hatósági ügynek tekintette, de a törvény 13. § (2) bekezdés a) pontja szerint az iparjogvédelmi és a szerzői jogi eljárásokban a Ket. szabályait csak akkor kellett alkalmazni, ha az ügyfajta-ra vonatkozó törvény nem állapított meg eltérő szabályokat. Ezekben az ügyekben azonban az eljáró hatóság határozatainak megtámadására nem a Pp. XX. fejezete szerinti közigazgatási perben, hanem a szabadalmi törvényben (Szt.) meghatározott, megváltoztatási kérelemre induló, nemperes eljárásban nyílt lehetőség, melynek mögöttes szabályait nem a közigazgatási perek, hanem a Pp. általános szabályai jelentették. A bírói gyakorlat ki is mondta, hogy „ebben az eljárásban azonban a Hivatal nem válik alperessé az Szt. 91–93. §-aiból is következően, ellentétben a Pp. XX. fejezetében szabályozott közigazgatási perekkel, ahol a ke-

19 Az új szabályok részletes elemzését ld.: HOFFMAN i. m. 340–344.

20 Ilyen pl. az Möt.v.-nek az a szabálya, mely lehetővé teszi, hogy az érintett helyi önkormányzat megtámadja a Kormányt az az egyedi döntését, mellyel elvonja az önkormányzattól egy uniós pályázaton elnyert beruházás befejezését, ha veszélyeztetve látja annak sikerét. Ez a döntés kormányzati tevékenységként ki lenne vonva a Kp. hatálya alól, de az Möt.v. megnyitja a közigazgatási bírói utat. Hasonlóképpen a honvédelmi törvény bizonyos egyedi ügyeket hatósági aktusnak minősít, és ezáltal lehetővé teszi közigazgatási bíróság előtt megtámadásukat.

21 Önmagában kitenne egy tanulmányt a közigazgatási szervek birtokvédelmi eljárásának szabályozástörténete. Itt csak utalunk rá, hogy a kérdéssel az Alkotmánybíróság is foglalkozott: 120/B/2001. AB határozat (ABH) és több jogegységi döntés is született (PK. 29., 31.).

22 Az alapul fekvő szabályozás a találmányok szabadalmi oltalmáról szóló 1995. évi XXXIII. törvény törvényben található (53/A. §).

23 Vö. BISZTRICZKI LÁSZLÓ: *Megreformált birtokvédelem?* Jegyző és Közigazgatás 2015/1. 25–30.; Az új Pp. is külön fejezetet szentel a különleges eljárások között a jegyző birtokvédelmi eljárásban hozott döntései megváltoztatására irányuló pereknek (XLI. fejezet).

resetet az ellen a közigazgatási szerv ellen kell indítani, amelyik a felülvizsgálni kért határozatot hozta [Pp. 327. § (2) bekezdése].<sup>24</sup>

3. *Közigazgatási nemperes eljárások.* A Kp. kimondja, hogy a bíróság a közigazgatási jogvitát közigazgatási perben bírálja el. Ennek ellenére bizonyos ügyfajtákban a törvényalkotó megtartotta a közigazgatási nemperes eljárásokat. Ezekben a jogvitákban elsődleges a közigazgatási nemperes eljárásokról szóló, lényegesen módosított 2005. évi XVII. törvény (Knp.), a Kp. pedig mögöttes normaként szolgál. A Knp. a bíróságok hatásköréről és illetékességéről szóló szabályozást meghagyja a Kp. számára, és a nemperes eljárásnak is csak néhány markáns különbségét rögzíti. (Pl. egyesbíró jár el; az eljárásra általában a Kp. egyszerűsített perekre vonatkozó szabályait kell alkalmazni; csak okirati

bizonyításnak van helye; a bíróság az ügy érdemében is végzést hoz.)<sup>25</sup>

Az Ákr. és különösen a Kp. új fejezetet nyit a közigazgatási eljárásjog magyar történetében. Az általános eljárási és perjogi szabályok természetéből adódóan azonban az e törvényekben nyújtott garanciák csak akkor tudnak érvényesülni, ha nem rontják le ezeket ilyen-olyan érdekekből meghozott különös eljárási szabályok.

25 Megmaradt a közigazgatási nemperes eljárás pl. a Ve. hatálya alá tartozó választási, illetőleg a népszavazásról szóló törvény szerinti népszavazási, népszavazás-kezdésmegelőző eljárásokban; az Möt. szerinti egyes döntésekkel szembeni bírói felülvizsgálat esetén, pl. összeférhetlenségi ügyek; a területszervezési eljárásban hozott miniszteri döntések megtámadásánál; egyes hivatalbéli eljárásokban (pl. versenyfelügyeleti eljárás) az ügyvéd és az általa képviselt ügyfél közötti kapcsolatban védekezés céljára készült irat bírói minősítése, illetőleg helyszíni kutatás bírói engedélyezése ügyfajtákban.

24 Fővárosi Ítéletábrla 8.Pf.21.717/2009/3.

## ÚJ MAGÁNJOG SZOROZAT 13. KÖTETE

# HITELBIZTOSÍTÉKOK

SZERZŐK: **Anka Márton Tibor, Anka Tibor, Bodzási Balázs, Leszkoven László, Pomeisl András**

SZERKESZTŐ: **Bodzási Balázs**

A polgári jogon belül a hitelbiztosítékok joga a rendszerváltozás óta eltelt időszak alatt kiemelkedően fontos szerephez jutott. Ennek hátterében az áll, hogy piacgazdasági körülmények között a hitelbiztosítékoknak meghatározó a gazdasági jelentőségük, hiszen közvetlen kapcsolatban állnak a hitellettel. Szoros az összefüggés a hitelbiztosítékok és a hitelnyújtás, annak feltételei és költségei között.

A magyar jogirodalomban eddig nem jelent meg olyan átfogó munka, amely feldolgozta volna a hitelbiztosítékok jogát. A zálogjogot áttekintő legutóbbi kötet is 2003-ban jelent meg. Ezért is kiemelkedően fontos ez az új kiadvány, amelynek aktualitását fokozza, hogy a parlament 2016. június 13-án elfogadta a Ptk. módosítására vonatkozó törvényjavaslatot. Ennek a módosításnak (2016. évi LXXVII. törvény) a legjelentősebb része a zálogjogi szabályokat érinti. A kötet már ezeket a módosított rendelkezéseket is részletesen bemutatja.

A kötet szerkesztője Bodzási Balázs, aki az utóbbi években több cikket és tanulmányt is publikált ebben a témában. A kötetben ő írja az újraszabályozott önálló zálogjogról, a fiducia-tilalomról, illetve annak a Ptk.-módosításban szereplő oldásáról szóló részeket. Ugyancsak Bodzási Balázs a szerzője az alzálogjogra, a zálogjogosulti bizományosra, illetve a zálogjog érvényesítését és megszüntetését tárgyaló fejezeteknek, valamint a garanciaszerződés szabályait bemutató résznek is.

A kötet szerzője Leszkoven László ügyvéd is, aki a Miskolci Egyetem Állam- és Jogtudományi Karán a Civilisztikai Tudományok Intézetének egyetemi docense. Számos monográfia, kommentár és tanulmány szerzője, amelyek közül a zálogjoggal foglalkozó átfogó munkája 2001-ben jelent meg Miskolcon. A könyvben Leszkoven László egy általános áttekintő, bevezető részt ír, továbbá ő írja a kezességéről és a tulajdonjog-fenntartásról szóló részeket is.

További szerzője a kötetnek Anka Tibor közjegyző, a Magyar Országos Közjegyzői Kamara elnökhelyettese. A kiemelkedő elméleti és gyakorlati szakember számos korábbi kodifikációban részt vett már. A kötetben Anka Tibor az ingatlan-jelzálogjogra vonatkozó fejezet szerzője, amelyet az ingatlan-nyilvántartásra vonatkozó nélkülözhetetlen szabályok is kiegészítettek.

A szerzők között szerepel Anka Márton, a Magyar Országos Közjegyzői Kamara Jogi Irodájának munkatársa. A kötetben a szakterületének számító hitelbiztosítéki nyilvántartás szabályait mutatja be. Emellett ő ír az elidegenítési és terhelési tilalomról, valamint a vételi jogról is.

A szerzői gárda nem lenne teljes Pomeisl András kúriai főtanácsadó nélkül. Ő is a terület kiváló ismerője, a vonatkozó kommentáriródalom egyik meghatározó szerzője. A kötetben ő írja a zálogjog létrejöttéről, a zálogszerződésről, valamint a kézzzálogjogról és az újraszabályozott óvadékról szóló fejezeteket.



**Ára: 9000 Ft**

Jogkódex-előfizetőknek  
50% kedvezménnyel:  
4500 Ft

WEBES VÁSÁRLÁS  
-5%



Molnár Judit PhD egyetemi adjunktus, Debreceni Egyetem (Debrecen)

# Eltűnnek? – A fizetési meghagyásos eljárást követő per egyes szabályainak helyzete az új polgári perrendtartás nyomán\*

## I. Bevezető gondolatok Szabályozási technikák a fizetési meghagyásos eljárást követő peres eljárás kapcsán

A fizetési meghagyásos eljárást az 1983. évi XIX. törvény-cikk szabályozta elsőként a magyar polgári eljárásjogban. Amennyiben a kötelezett ellentmondással élt a fizetési meghagyással szemben, az eljárás perré alakult, és arra a sommás eljárás szabályai vonatkoztak.<sup>1</sup>

A nemperes eljárás külön törvényi szabályozásának a polgári perrendtartásról szóló 1911. évi I. törvény-cikk véget vetett, és az eljárás szabályanyagát a Pp.-ben helyezte el, annak is a Nyolcadik címében<sup>2</sup>, a különleges eljárások körében.<sup>3</sup> A fizetési meghagyásos eljárás perré alakulás esetére ugyanezen cím tartalmazott utaló szabályozást, és a járásbírói eljárásra vonatkozó perfelvétel és érdemleges tárgyalás szabályait rendelte alkalmazni.<sup>4</sup>

A polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (Pp.) változtatás nélkül, a nemperes fizetési meghagyásos eljárási szabályanyagot beépítette a polgári perrendtartásba, annak is a különleges peres részébe, a XIX. fejezetébe. A Pp. 322. § (2) bekezdése és a 323. §-a együttesen jelenítették meg a nemperes és a peres eljárás közötti kapcsolatot.<sup>5</sup>

\* Az új polgári perrendtartásról szóló tanulmányorozat ötödik tanulmánya (Szerk.)

1 Ha az adós a fizetési meghagyást kellő időben ellentmondással támadta meg: a fizetési meghagyást kibocsátó bíróság bármelyik fél kérelmére, a fizetési meghagyás kézbesítése által megindítottak tekintendők pernek sommás eljárás szerinti tárgyalására határnapot tűz és arra a feleket megidézi. 1893. évi XIX. tc. a fizetési meghagyásokról 17. §.; Lásd ehhez: HARSÁGI VIKTÓRIA: *A magyar fizetési meghagyásos eljárás fejlődéstörténetének áttekintése 1893-tól napjainkig*, Iustum Aequum Salutare VIII. évf. 2012. 3–4. szám 228.

2 1911. évi I. tc. 588–605. §.

3 HARSÁGI VIKTÓRIA: i. m. 229.

4 1911. évi I. tc. 603. §; Lásd ehhez: HARSÁGI VIKTÓRIA: i. m. 231.

5 A kellő időben előterjesztett ellentmondás folytán a fizetési meghagyásos eljárás perré alakul át; ehhez képest a bíróság az ügy tárgyalására határnapot tűz ki és arra a hitelezőt felperesként, az adóst pedig alperesként megidézi; ha az alperes a követelésre vonatkozó nyilatkozatát az ellentmondással együtt benyújtotta, annak másodpéldányát az idézéssel együtt kézbesítenni kell a felperesnek. Az ellentmondás folytán kizárólag

A Pp. ezen fejezetében 2010. május 31-ig mindvégig jelen volt a peres eljárásra utalás.<sup>6</sup>

A fizetési meghagyásos eljárásról szóló 2009. évi L. törvénnyel (Fmhtv.) a jogalkotó visszaállította az eljárás külön törvényi szabályozását.<sup>7</sup> Az Fmhtv. a nemperes eljárási szabályozást egészében kiemelte a Pp.-ből, annak XIX. fejezete azonban mégsem üresedett ki, ugyanis a jogalkotó itt helyezte el továbbra is a perré alakulás esetén követendő eljárás speciális szabályait.<sup>8</sup>

Ezen szabályok képezték az alapját azon gondolkodásnak, mely az új polgári perrendtartás megalkotásával kapcsolatban a Pp. XIX. fejezetének tartalmára, a speciális peres szabályok célszerű elhelyezésére irányult.

Az új polgári perrendtartás kodifikációjának kezdeti szakaszában e témakörben azonban különösebb elképzelések nem követhetőek nyomon.<sup>9</sup> A fizetési meghagyásos eljárás-hoz kapcsolódóan kizárólag a közjegyzői hatáskörben elhelyezett nemperes eljárási szabályokkal foglalkozik tanulmány, mely kifejezetten az eljárás igénybevételére vonatko-

tárgyalásra a keresetlevél alapján kizárólag első tárgyalás szabályait, a további eljárásra pedig az elsőfokú eljárásra vonatkozó általános rendelkezéseket kell megfelelően alkalmazni. 1952. évi III. törvény a polgári perrendtartásról 322. § (2) bek. és 323. §. (közönyállapot).

6 Az 1972. évi 26. törvényerejű rendelet a polgári perrendtartás módosításáról 63. § (7) bekezdése egy (3) bekezdést iktatott a szabályozásba, mely az ellentmondással megtámadott meghagyás jogosult részére (idézéssel együtt) történő megküldéséről rendelkezett. A polgári perrendtartás módosításáról szóló 2005. évi CXXX. törvény 17. §-a képezte a következő, tartalmát érdemben nem érintő módosítást e körben, majd a polgári perrendtartást módosító 2008. évi XXX. törvény 45. §-a már több ponton hozott változást a peres eljárás szabályai tekintetében. Lásd erről: 2009. január 1-jétől hatályos Pp. 322. és 323. §-ai.

7 Lásd ehhez: MOLNÁR JUDIT: *A magyar fizetési meghagyásos eljárás az európai megoldások tükrében*, Közjegyzői Akadémia Kiadó, Budapest, 2014. 7.

8 HARSÁGI VIKTÓRIA: i. m. 234.

9 A kodifikációs munka előtanulmányai körében a különleges peres szabályok kapcsán lefektetésre kerülnek azon elvek és szempontok, amelyek a valódi különleges perekre vonatkoznak, a különleges peres szabályozás alapjait meghatározzák. E körbe a fizetési meghagyásos eljárás perré alakulására szabályozást tartalmazó XIX. fejezet nem tartozik bele. Lásd erről: KAPA MÁTYÁS – VARGA ISTVÁN: *Különleges perek – különleges szabályozás*. In.: (szerk. Németh János – Varga István): *Egy új polgári perrendtartás alapjai* HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft. Budapest, 2014. 578–585.

zó alsó értékhatár emelésének lehetőségét mutatja be.<sup>10</sup> A 2015. január 14. napján elfogadott, az új polgári perrendtartásról szóló koncepció nyilatkozik elsőként a szabályozás helyének kérdéséről. A részletes előterjesztés részeként, a különleges eljárásokat érintő kodifikációs gondolkodás körében felveti, hogy a fizetési meghagyásos eljárást követő peres eljárások és az alkotmányjogi panasz esetén követendő eljárás szabályait ne a különleges perek között, hanem az általános szabályok között kellene az új polgári perrendtartásban elhelyezni. Javaslatlalt azonban a konkrét szabályozás helyére vonatkozóan nem él.<sup>11</sup>

A polgári perrendtartásról szóló törvény tervezetében már mind a szabályozás helye, mind tartalma jelen van. A szabályokat a Harmadik részben, azaz az elsőfokú eljárás szabályai között, a XVI. fejezetben „A fizetési meghagyásos eljárással összefüggő perek” cím alatt helyezi el.<sup>12</sup> A polgári perrendtartás szerkezetében ez azt jelenti, hogy a fizetési meghagyásos eljárást követő peres eljárás speciális szabályait az elsőfokú eljárás perfelvételre és érdemi tárgyalásra vonatkozó teljes szabályanyagát követően találjuk meg, és egyben ez a téma képezi a Harmadik rész lezárását is. A tervezet indokolása kizárólag a szabályozás tartalmi kérdéseivel foglalkozik, az elhelyezés kérdésében nem kíván indokkal szolgálni.<sup>13</sup> A tartalmi vonatkozású indoklásból azonban következtetéseket vonhatunk le az elhelyezésre is, amikor azt olvashatjuk, hogy a „Javaslat a fizetési meghagyásos eljárással összefüggésben indult perekre vonatkozóan az eljárás megindulását összhangba hozza a keresetlevéllel indult per perindítási szabályaival”.<sup>14</sup> Ez az összhang iránti igény indokolhatja, hogy nemcsak a tartalmi kérdésekben, hanem a polgári perrendtartáson belüli elhelyezés tekintetében is egy egységben kívánja jogalkotó a speciális perré alakulás és peres szabályokat megjeleníteni.

A polgári perrendtartásról szóló törvényjavaslat szerkezetileg mindenben követi a Tervezetben bemutatott szabá-

lyozási álláspontot.<sup>15</sup> Az új polgári perrendtartás<sup>16</sup> teljes egészében a fenti rendszert veszi át a fizetési meghagyásos eljárással összefüggő perek kapcsán, így a Harmadik részben, azaz az elsőfokú eljárás szabályai között, a XVI. fejezetben „A fizetési meghagyásos eljárással összefüggő perek” cím alatt helyezi el.<sup>17</sup>

## II.

### A tanulmány által vizsgált nézőpont

Az új polgári perrendtartás a fizetési meghagyásos eljárással összefüggő perek tekintetében a 9 §-ban, 10 témakört érintve szabályoz speciális rendelkezéseket. Az e szabályok tekintetében összehasonlítási alapot nyújtó 1952. évi Pp. XIX. fejezete a 12. §-ban 15 témát felölelve kíván átfogó szabályozást biztosítani. Már a számadatok is mutatják, hogy az új polgári perrendtartás nem veszi át teljeskörűen a hatályos Pp. rendelkezéseit, szűkebb kört, kevesebb témát kíván a speciális szabályozás körében elhelyezni.

Áttekintve a továbbra is szabályozott témaköröket, észlelhetjük, hogy 6 korábban szabályozást nyert intézmény eltűnik a speciális XVI. fejezetből. Ezek a következők: bíró kizárása, az ún. második ellentmondás nyomán bekövetkező perré alakulás, az elektronikus kapcsolattartás, a joghatóság hiányában alkalmazható permegszüntetés (hatályos Pp. 157/A. §), a perújítás, valamint az európai fizetési meghagyásos eljárás perré alakulása esetén alkalmazandó szabályok.

Jelen tanulmányban ezen témakörök kapcsán – a hatályos Pp. általi rendelkezéseket kiindulópontnak tekintve és az új polgári perrendtartás egészét vizsgálva – a következő kérdésekre keressük a választ: Valóban eltűnnek a szabályozásból, vagy a speciális rendelkezés a polgári perrendtartás másik szerkezeti egységében jelenik-e meg (áthelyeződik)? A fizetési meghagyásos eljárással összefüggő peres

10 REVICZKY RENÁTA – SZÉCSÉNYI-NAGY KRISTÓF: *A közjegyzői eljárások és a közvetítői tevékenység mint alternatív vitarendezési módok, valamint ezek viszonya a polgári perhez* In: (szerk. Németh János – Varga István): *Egy új polgári perrendtartás alapjai* HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft. Budapest, 2014. 620–622.

11 Az új polgári perrendtartás koncepciója <http://www.kormany.hu/download/f/ca/30000/20150128%20Az%20C3%BAj%20polg%C3%A1ri%20perrendtart%C3%A1s%20koncepci%C3%B3ja.pdf> (2017. február 23.) (továbbiakban: Koncepció) 25.

12 A polgári perrendtartásról szóló törvény tervezete 2016. április 11. [http://www.kormany.hu/download/c/4c/a0000/20160411%20Pp%20el%C5%91terjeszt%C3%A9s\\_honlapra.pdf#%21DocumentBrowse](http://www.kormany.hu/download/c/4c/a0000/20160411%20Pp%20el%C5%91terjeszt%C3%A9s_honlapra.pdf#%21DocumentBrowse) (2016. november 30.) (továbbiakban: Tervezet)

13 Tervezet – Általános indoklás 369.

14 Tervezet – Általános indoklás 369.

15 Indokolásában ugyancsak a tervezetben kimutatott „összhang megteremtési cél” jelenik meg, további elhelyezési indokkal nem szolgál. Lásd ehhez: T/11900. számú törvényjavaslat a polgári perrendtartásról Budapest, 2016. szeptember

[http://www.parlament.hu/folyamatban-levo-torvenyjavaslatok?p\\_auth=cUocZhrU&p\\_p\\_id=pairproxy\\_WAR\\_pairproxyportlet\\_INSTANCE\\_9xd2Wc9jP4z8&p\\_p\\_lifecycle=1&p\\_p\\_state=normal&p\\_p\\_mode=view&p\\_p\\_col\\_id=column-1&p\\_p\\_col\\_count=1&pairproxy\\_WAR\\_pairproxyportlet\\_INSTANCE\\_9xd2Wc9jP4z8\\_pairAction=%2Finternet%2Fcpsql%2Fogy\\_irom.irom\\_adat%3Fp\\_ckl%3D40%26p\\_izon%3D11900](http://www.parlament.hu/folyamatban-levo-torvenyjavaslatok?p_auth=cUocZhrU&p_p_id=pairproxy_WAR_pairproxyportlet_INSTANCE_9xd2Wc9jP4z8&p_p_lifecycle=1&p_p_state=normal&p_p_mode=view&p_p_col_id=column-1&p_p_col_count=1&pairproxy_WAR_pairproxyportlet_INSTANCE_9xd2Wc9jP4z8_pairAction=%2Finternet%2Fcpsql%2Fogy_irom.irom_adat%3Fp_ckl%3D40%26p_izon%3D11900) (2017. február 23.) (továbbiakban: Törvényjavaslat); 257. §-hoz fűzött indoklás

16 2016. évi CXXX. törvény a polgári perrendtartásról (továbbiakban: Új polgári perrendtartás)

17 Időben később jelent meg azon kötet, amely a polgári perrendtartás kodifikációjában részt vevő szakmai bázis álláspontját mutatja be, egy szakértői javaslat az új perrendtartáshoz. A kodifikációs folyamatot egy korábbi fázisában bemutató kötet a tanulmány által vizsgált témakörben azt az álláspontot mutatja, hogy a szabályok elhelyezését külön fejezetben, az általános szabályokat követően kívánták megvalósítani a polgári perrendtartáson belül. Elkerülendők tartották a speciális szabályok sporadikus szabályozását, a könnyebb érthetőség és átláthatóság érdekében az általános eljárási szabályok mellett, ún. különös szabályozások között látták megfelelőnek a szabályozás helyét. Lásd: VARGA ISTVÁN – ÉLESS TAMÁS (szerk.): *Szakértői javaslat az új polgári perrendtartás kodifikációjára* HVG-ORAC Budapest, 2016. 803.

## Jogalkotásunk nyomában

eljárások tekintetében előrelépés-e az új polgári perrendtartás által alkalmazott racionalizáció? Hagy-e maga mögött szabályozási hiányt ez a megoldás?

### III.

#### A XVI. fejezet által nem szabályozott témák áttekintése

##### 1. Kizárás

A hatályos Pp. 316. §-a – a kizárás általános eseteit kiegészítve – a fizetési meghagyásos eljárást követő peres eljárásból kizárja az ügyben korábban eljáró közjegyzőt (közjegyzőhelyettes) is. Az új polgári perrendtartás a vizsgált XVI. fejezet helyett a kizárás általános szabályai körében, a 19. §-ban rögzíti a fizetési meghagyásos eljárással összefüggő perben érvényesülő speciális kizárási esetet. A kizárási ok változatlan tartalommal került áthelyezésre, tehát az eként indult per elintézéséből ki van zárva, és abban mint bíró nem vehet részt az ügyben korábban eljáró közjegyző, és az őt alkalmazó közjegyző nevében eljáró közjegyzőhelyettes, valamint ezek hozzátartozója.<sup>18</sup>

A téma kapcsán érdekesség, hogy a PK 129. számú állásfoglalás alapján az ellentmondás hiányában jogerőre emelkedett fizetési meghagyás ellen beadott perújítás elintézéséből a Pp. 21. §-ának (2) bekezdése alapján nem lehetett kizártnak tekinteni azt a bírót, aki a fizetési meghagyást kibocsátotta.<sup>19</sup> Ezen a szabályozáson a 3/2015. PJE határozat változtatott, és megszüntette annak kollégiumi állásfoglalásként alkalmazását. Így feloldotta a közjegyzővel kapcsolatos ellentmondást a fizetési meghagyásos eljárást követő perben és a jogerős meghagyás elleni perújítás során eljáró bíróra vonatkozó kizárási szabályok körében.<sup>20</sup> Ekként az új polgári perrendtartás kizárási szabályai tekintetében is egysegesen érvényesülhet a közjegyzői tevékenységhez kapcsolódó kizárási ok.

##### 2. Második ellentmondás nyomán megindult peres eljárások és egy sajátos szankció

A hatályos Pp. 320. § (2) bekezdése egy különleges pénzbírságkiszabási okot határoz meg a bíróság számára: *A bíróság a végrehajtható okiratnak a kézbesítése vagy a meghagyás végrehajtói kézbesítése után előterjesztett ellentmondás folytán perré alakult eljárásban az alperest legkésőbb az eljárást befejező határozatában pénzbírsággal sújtja, ha az alperes a jóhiszemű joggyakorlás követelményeivel ellentétesen vagy egyé-*

*ként nyilvánvalóan alaptalanul terjesztett elő ellentmondást kivéve, ha a fizetési meghagyás kézbesítésének vélelmét megdönti.*

2009. január 1-jétől van jelen a fizetési meghagyásos eljárásunkban az ún. második ellentmondás lehetősége, melylyel a kézbesítési vélelemmel jogerőre emelkedett meghagyással szemben a végrehajtási szakban is megnyílik a kötelezett számára az ellentmondás lehetősége.<sup>21</sup> Garanciális jelentősége van ennek azokban az esetekben, amikor a kötelezett nem tud a vele szemben kibocsátott, adott esetben visszaélészerűen előterjesztett fizetési meghagyásról. Az ellentmondás előterjesztésével a kötelezett megakasztja a már megindult végrehajtási eljárást, a végrehajtást felfüggesztik, a megtámadott fizetési meghagyás ipso iure hatályát veszíti.<sup>22</sup> A második ellentmondás határideje 15 nap, melyet a végrehajtható okirat (végrehajtási lap) kézbesítésétől kell számítani.<sup>23</sup>

A kötelezett számára biztosított védekezési lehetőséggel lelassul a követelések érvényesítése, nyilatkozata a peres eljárás szakaszába veti vissza a már végrehajtási szakban lévő igényérvényesítést, és a bíróság – a hagyományos ellentmondás nyomán perré alakuló eljárásnak megfelelően – az első tárgyalás kitűzéséről intézkedik.

Mivel kizárólag a kézbesítési vélelemmel kézbesített meghagyások esetén beszélhetünk ezen „extra” ellentmondásról, a jogosult a végrehajtói kézbesítés igénybevételével már előre elkerülheti a kézbesítési vélelemmel történő jogerőre emelkedést, a kötelezett számára meg sem nyílik a második ellentmondás lehetősége.<sup>24</sup> A jogalkotó azonban a kötelezett oldaláról is behatárolja a jogorvoslat előterjeszhetőségét. A kötelezettek rosszhiszemű eljárásának megakadályozása érdekében kettős szabályozást vezet be: a kötelezett az ellentmondásával egyidejűleg köteles a végrehajtás során felmerült, a jogosult által előlegezett költségeket megfizetni (melyet az ügyben eljáró közjegyzőnél okirattal kell igazolnia)<sup>25</sup>; és a perre illetékes bíróság számára *pénzbírságolási kötelezettséget* teremt, amennyiben a kötelezett részéről előterjesztett ellentmondás ellentétes a jóhiszemű joggyakorlás követelményeivel vagy az egyébként nyilvánvalóan alaptalan. A kötelezett akkor mentesülhet a

21 A magyar fizetési meghagyásos eljárás szabályozástörténetén végigtekintve azonban nem beszélhetünk új intézményként a második ellentmondás lehetőségéről. Már az 1893. évi XIX. törvénycikk is rendelkezett ezen kötelezetti védekezési eszközről: Az ellentmondás a 10. §-ban említett 15 nap eltelté után is előterjeszhető mindaddig, míg a fizetési meghagyás alapján kielégítési végrehajtást elrendelő végzésnek az adós részére történt kézbesítéstől számított 30 nap el nem telt. E záros határidő eltelté után előterjesztett ellentmondás visszautasítandó. 1893. évi XIX. tc. 12. §.

22 2008. évi XXX. törvény 45. §-ához fűzött indokolás 7. pont; SZÉCSÉNYI-NAGY KRISTÓF: *Nagykommentár a fizetési meghagyásos eljárásról szóló törvényhez* Complex Jogi- és Üzleti Tartalomszolgáltató Kft. Budapest, 2012. 311. o.

23 Fmhtv. 32. § (1) bek.

24 Fmhtv. 16. § (3) bek.

25 Fmhtv. 32. § (2) bek.; Lásd ehhez: NAGY ADRIENN: *A bíróság fizetési meghagyásos eljárással összefüggő feladatai* In: *Kommentár a polgári perrendtartáshoz* 2. kötet (szerk: Wopera Zsuzsa) Wolters Kluwer Budapest, 2016. 948.

18 A hatályos Pp. szerinti általános kizárási szabályok az új polgári perrendtartásban változatlan tartalommal élnek tovább. Lásd ehhez: Új polgári perrendtartás 12. §

19 Lásd ehhez: *A polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény* (szerk. Osztoivits András) Opten Kiadó Budapest, 2015. 1064–1065.

20 3/2015. PJE. határozat 3. pont.



pénzbírság alól, ha a fenti feltételek fennállása mellett igazolja, hogy önhibáján kívüli okból nem tudta átvenni a postai úton kézbesített meghagyást.<sup>26</sup>

Ezen szabályozás megfelelően széles körűnek tekinthető a *rosszhiszemű második ellentmondások* megakadályozására. Az új polgári perrendtartás a fizetési meghagyásos eljárással összefüggő per sajátos szabályai körében azonban a bíróság különleges pénzbírságkiszabási jogosultságáról nem szól.<sup>27</sup> Így a kötelezettel szembeni korlátozások közül csak a közjegyző által alkalmazható előzetes költségmegtérítés igazolása marad fenn.

Mivel a közjegyző elutasítja a második ellentmondást, ha a kötelezett nem igazolja a jogosult oldalán keletkezett költségek megfizetését és kizárólag igazolás esetén függeszti fel az eljárást, állapítja meg a szabályszerű második ellentmondás nyomán bekövetkező perré alakulást, a bíróságokon ténylegesen rosszhiszemű második ellentmondások nyomán perré alakult eljárások nem jelennek meg.<sup>28</sup> A kötelezett csak úgy kapja meg a peres utat, ha a keletkezett költségeket megtéríti, vagy már a közjegyző előtt megdönti a kézbesítési vélelmet. Tekintettel arra, hogy a fenti szabályok és feltételek következetes közjegyzői alkalmazása megfelelő megoldás önmagában is a rosszhiszemű második ellentmondások megakadályozásra, a gyakorlatban nem keletkezik szabályozási hiány amiatt, hogy a bíróság pénzbírságot már nem szabhat ki ilyen okból az alperessel szemben.

### 3. A hatályos Pp. 157/A. § -ában foglalt rendelkezés alkalmazása

A hatályos Pp. 321. § (2) bekezdése a 157/A. § alkalmazása esetére kifejezetten kijelenti, hogy nem tekinthető írásbeli védekezésnek a kötelezett fizetési meghagyással szemben előterjesztett ellentmondása.

A hatályos Pp. 157/A. §-a azon speciális esetet rögzíti a per megszüntetése körében, amikor a magyar bíróság joghatósága nem kizárt, de egyetlen joghatósági ok alapján sem állapítható meg, és a kötelezett/alperes magatartásától teszi függővé a magyar polgári peres eljárás lefolytathatóságát. Amennyiben a kötelezett elmulasztotta az első tárgyalást, és írásbeli védekezést sem terjesztett elő, illetve a bíróság joghatóságát kifejezetten kifogásoló nyilatkozatot terjesztett elő (írásban vagy szóban), a bíróság az eljárást megszünteti.<sup>29</sup> Tehát a szabályozás kifejezett, joghatóságot kifogásoló nyilatkozatot vár az alperestől, melyhez fogalmilag

26 Lásd ehhez: NAGY ADRIENN: i. m. 949. o.; 2008. évi XXX. törvény 45. §-ához fűzött indokolás 7. pont.

27 A pénzbírság alkalmazásáról rendelkező 166. §-ban sem helyezi el ezt a speciális szabályozást.

28 Amennyiben a kötelezett megtéríti a keletkezett költségeket, már a perhez fűződő érdeke (jóhiszeműsége) ugyanannyira igazoltnak tekinthető, mint egy keresetlevéllel indult perben az alperes tevékenysége és jóhiszeműsége.

29 Pp. 157/A. § (1) bek. a) és b) pontja.

sem illeszkedik a fizetési meghagyásos eljárásban tett kötelezetti ellentmondás.<sup>30</sup>

Az új polgári perrendtartásban az eljárás megszüntetésének feltételei a joghatósági kérdéskör tekintetében is az osztott perszerkezethez igazodnak, mivel a törvény alapján a perbebocsátkozás az írásbeli ellenkérelem előterjesztésével történik, így megszüntetésnek akkor van helye, ha az alperes nem nyújt be írásbeli ellenkérelmet vagy abban joghatósági kifogást emel.<sup>31</sup> Ehhez kiegészítésként jeleníti meg az új szabályozás<sup>32</sup> azt a pontosítást, hogy „nem tekinthető írásbeli ellenkérelemnek a fizetési meghagyással szemben előterjesztett ellentmondás”. Ekkor ugyanis a bíróság joghatósága megalapozható lenne ilyen írásbeli alperesi nyilatkozattal (perbebocsátkozással).<sup>33</sup> Tehát a speciális szabályokból kikerülő rendelkezés változatlan tartalommal tovább él az eljárásmegszüntetés, kifejezetten a joghatóság hiányában alkalmazható megszüntetés esetei között.<sup>34</sup>

Így a magyar közjegyző által lefolytatott európai fizetési meghagyásos eljárás ellentmondás nyomán történő perré alakulása tekintetében a szabályozás kifejezetten kizárja a joghatóság arra alapítását, hogy a kötelezett a nemperes eljárásban ellentmondást terjesztett elő. Ennek nyomán változatlanul azonos álláspontot vall az Európai Bíróság azon megállapításával, mely szerint az európai fizetési meghagyás iránti kérelemmel szemben benyújtott ellentmondás nem minősül az európai fizetési meghagyásos eljárást követő polgári peres eljárásba történő, a 44/2001/EK rendelet 24. cikke értelmében vett perbebocsátkozásnak.<sup>35</sup>

### 4. E-kapcsolattartás

A Pp. 321/A. §-a a polgári perekre vonatkozó elektronikus kapcsolattartási szabályozást a fizetési meghagyásos eljárást követő perekben is alkalmazni rendeli. Kifejezetten felhívja a jogosulti kört arra, hogy a kötelezett ellentmondását követően a per előkészítésére irányuló beadványát elektronikus úton terjessze elő, amennyiben az elektronikus kapcsolattartást maga a jogosult vagy képviselője vá-

30 A polgári perrendtartás magyarázata 2. (szerk. Németh János – Kiss Daisy) Harmadik (átdolgozott) kiadás, Complex Kiadó Jogi és Üzleti Tartalomszolgáltató Kft. Budapest, 2010. 1228. o.

31 Új polgári perrendtartás 240. §-hoz fűzött indokolás.

32 A bíróság az eljárást – annak bármely szakaszában – hivatalból megszünteti, ha magyar bíróság joghatósága egyetlen joghatósági ok alapján sem állapítható meg, ugyanakkor a joghatóság az alperes perbe bocsátkozásával megalapozható, de az alperes írásbeli ellenkérelmet nem terjesztett elő vagy az alperes a bíróság joghatóságának hiányát kifogásolja. Emellett ugyancsak megszüntetési okként szabályozza, ha magyar bíróság joghatósága egyetlen joghatósági ok alapján sem állapítható meg és a bíróság joghatóságát az alperes perbe bocsátkozása sem alapozhatja meg. Új polgári perrendtartás 240. § (1) bek. b) és c) pontja.

33 Új polgári perrendtartás 240. § (2) bek.

34 Új polgári perrendtartás 240. §-hoz fűzött indokolás.

35 A Bíróság C-144/12. sz., Golbet Sportwetten GmbH kontra Massimo Sperindeo ügyben 2013. június 13-án hozott ítélete.

## Jogalkotásunk nyomában

lasztotta, a jogosult belföldi székhelyű gazdálkodó szervezet vagy jogi képviselővel eljáró személy. A nem elektronikusan előterjesztett jogosulti beadványokat a bíróság figyelmen kívül hagyja, és a pert – a perelőkészítési kötelezettség nem szabályszerű teljesítése miatt – megszünteti.<sup>36</sup>

2016. január 1-jével jelent meg az Fmhtv. 37. §-ában is a perelőkészítésre vonatkozó kötelezettségek körében az elektronikus kapcsolattartás szabálya, mely esetében ugyancsak a Pp. XXVIII. fejezete tartalmazza a tartalmi-formai feltételrendszert.<sup>37</sup> Emellett az Fmhtv. azonos tartalommal utal a jogkövetkezményekre is, a per bíróság általi megszüntetésére.<sup>38</sup>

Az új polgári perrendtartásban az elektronikus kapcsolattartás szabályozása nem tekinthető tartalmában újnak az ismert hatályos szabályokhoz képest, ugyanis mindkettő a 2015. évi CLXXX. törvény (E-Pp. tv.)<sup>39</sup> által eredményezett szabályokat tartalmazza. Így mind a hatályos Pp., mind az új polgári perrendtartás azonos tartalmú, az informatikai, technikai lehetőségekhez igazodó szabályozást kíván biztosítani.<sup>40</sup>

Azáltal, hogy az új polgári perrendtartás nem szabályozza a speciális fizetési meghagyásos fejezetében a jogosult elektronikus kapcsolattartási kötelezettségét, két okból nem okoz szabályozási problémát: Egyrészt az Fmhtv. továbbra is azonos tartalommal teremt a jogosult részére ilyen tartalmú kötelezettséget, és a nem teljesítés jogkövetkezményéről is rendelkezik. Másrészt az új polgári perrendtartás XLVI. fejezetében mind a választható, mind a kötelező elektronikus kapcsolattartás szabályozásra kerül.<sup>41</sup>

A jogosulti kapcsolattartás nem megfelelő módja esetén az új polgári perrendtartás azonban nem ad a bíróság kezébe „peres” eljárás megszüntetési okot [sem általános (240. §), sem speciálisat.]<sup>42</sup> A bíróság az Fmhtv. 37. § (4a) bekezdés a) pontjára hivatkozva tudja a peres eljárást megszüntetni. A probléma azonban egyszerűen feloldható lehet, mivel a speciális szabályok között a 259. §-ban elhelyezésre került az eljárás megszüntetésének két sajátos, tartalmi kérdéseken alapuló, fizetési meghagyásos esetköre is.<sup>43</sup>

Itt lehetne a bíróság számára elhelyezni az elektronikus kapcsolattartás elmulasztása (azaz formai okok) miatt alkalmazott permegszüntetési okot is.

### 5. A perújítás

A hatályos Pp. 322. §-a a jogerős fizetési meghagyással szemben perújítás igénybe vételét teszi lehetővé. Ehhez a hatályos Pp. XIII. fejezetét, a perújítás általános szabályait rendeli alkalmazni, két esetkörben azonban pontosítani is kíván az általános rendelkezéseken. Így az eljáró bíróság ekkor az az elsőfokú bíróság lesz, amely ellentmondás esetén hatáskörrel és illetékességgel rendelkezett volna a fizetési meghagyásos eljárást követő perben.<sup>44</sup> Másrészt a perújítási okok igénybe vétele, így a perújítás megengedhetősége körében is speciális szabályokat kíván meghatározni a jogerős fizetési meghagyások megtámadása esetére. Így a keresetlevél vagy más irat kézbesítése során a hirdetményi kézbesítés szabályainak megsértésére alapítható perújításnak akkor van helye, ha törvény ellenére a kötelezettnek a meghagyást hirdetményi úton kézbesítették.<sup>45</sup> Egyebekben fenntartja a hirdetményi kézbesítés alkalmazásához kapcsolódó perújítási ok feltételeit.<sup>46</sup>

Az új polgári perrendtartás kodifikációja során a hatályos Pp. 260. § (1) bekezdés a) pontja alapján igénybe vehető perújítási ok is bekerült a jogalkotói gondolkodás körébe, kifejezetten a fizetési meghagyásos eljárás kapcsán vált fontossá a bírói gyakorlat kifejezettebb irányítása. Ugyanis ezen ok alapján a jogerős ítélet ellen perújításnak akkor van helye, ha a fél oly tényre vagy bizonyítékra, illetőleg olyan jogerős bírói vagy más hatósági határozatra hivatkozik, amelyet a bíróság a perben nem bíralt el, feltéve, hogy az – elbírálás esetén – reá kedvezőbb határozatot eredményezhetett volna.<sup>47</sup> Ehhez kapcsolódóan ugyanezen § (2) bekezdése azt a feltételt támasztja, hogy az adott tény, bizonyítékot vagy határozatot a korábbi eljárás során hibáján kívül nem érvényesíthette a perújító fél. A tervezet újrafogalmazta ezt a perújítást kizáró körülményt, mert a bírói gyakorlatban az önhiba fogalmának értékelése kapcsán bizonytalanság, túlságosan szigorú értelmezés jelent meg. A fenti (2) bekezdés szabályának bevezetéséhez fűzött indokolás szerint a jogalkotó szándéka szerint önhiba fennállása akkor állapítható meg, ha a fél a perújítás okaként hivatkozott tény, bizonyítékot, határozatot a korábbi eljárás során jogi kötelezettsége ellenére nem érvényesítette ugyan, de e jogellenes mulasztásában vétkesség nem terhelte.<sup>48</sup> A bírói gyakorlat különösen az ellentmondás hiá-

36 Pp. 321/A. §. (3) bek.

37 Pp. XXVIII. fejezet 394/B–394/H. §.

38 Fmhtv. 37. § (4a) bek. a) pont.

39 A polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény, valamint egyéb eljárásjogi és igazságügyi törvények módosításáról szóló 2015. évi CLXXX. törvény (E-Pp. tv.).

40 Új polgári perrendtartás XLVI. fejezete, Lásd ehhez: Törvényjavaslat Részletes indokolás a 605. §-hoz 481. o.; Új polgári perrendtartás 605. §-hoz fűzött indokolás.

41 Új polgári perrendtartás 605. és 608. §.

42 Megvizsgálva a 176. § (1) bekezdésének keresetlevél visszautasítására vonatkozó szabályozását, annyiban találhatunk utalást a formahibás keresetlevelekre, hogy visszautasítandó a keresetlevél, ha az nem tartalmazza a 170. §-ban, illetve törvényben előírt egyéb kötelező tartalmi elemeket, illetve *alaki kellékeket* vagy a felperes nem csatolta a 171. §-ban, illetve törvényben előírt egyéb kötelező mellékleteket. Új polgári perrendtartás 176. § (1) bek. j) pont.

43 Lásd ehhez: Új polgári perrendtartás 259. §-át, melyben a mind a perelőkészítési kötelezettség nem teljesítése, mind annak részbeni teljesítése megszüntetési okként jelenik meg.

44 Pp. 322. § (1) bek.

45 Pp. 260. § ((1) bek. d) pont.

46 Pp. 260. § (4) bek., *A polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény* (szerk. Osztoivits András) Opten Kiadó Budapest, 2015. 1083.

47 Pp. 260. § (1) bek. a) pont.

48 A Polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény módosításáról szóló 1995. évi LX. törvény 22. §-ához fűzött indokolás.

nyában jogerőre emelkedett fizetési meghagyással szemben előterjesztett perújítási kérelmek elbírálása esetén ezt az eredeti jogalkotói szándékot nem mindenben követi.<sup>49</sup> Még a kézbesítési vélelem folytán jogerőre emelkedett fizetési meghagyások esetén is olyan gyakorlat alakult ki, mely szerint az ellentmondás mint rendes jogorvoslat elmaradása önmagában a (2) bekezdés szerinti perújítást kizáró önhibának minősül.<sup>50</sup>

Mindezekre tekintettel az új polgári perrendtartás a perújítás új szabályozása körében helyezi el a fizetési meghagyás specifikus szabályokat is, és a perújítás megengedhetősége körében a 394. § (1) bekezdése kiemeli, hogy a perújítási kérelemben tény, bizonyítékot, határozatot [393. § a) pontja szerinti perújítás] akkor jelölhet meg a perújítás okaként a perújító fél, ha ezeket önhibáján kívüli okból nem tudta a korábbi eljárás során, így különösen ellentmondás (fellebbezés, csatlakozó fellebbezés) keretében előadni.<sup>51</sup> Továbbá megjeleníti az új szabályozás a hatályos Pp.-ből is ismert szabályt, így a fizetési meghagyás ellen 393. § e) pontja szerinti perújítással csak akkor élhet a fél, ha a kötelezettnek törvény ellenére hirdetményi úton kézbesítették a meghagyást.

A perújításra vonatkozó szabályozás tehát kikerült a fizetési meghagyásos eljárással összefüggő perek fejezetéből, mely az új polgári perrendtartás szerkezetét tekintve támogatható is, mivel az elsőfokú eljárás speciális peres szabályait fogja át a XVI. fejezet. Így a perújítással kapcsolatos rendelkezéseknek megfelelőbb helyet kívántak találni, amely a perújításról rendelkező XXVIII. fejezetben – tartalmilag is bővített rendelkezésekkel – valósult meg.<sup>52</sup>

#### 6. Az európai fizetési meghagyásos eljárás perré alakulására vonatkozó eltérő rendelkezések

A hatályos Pp. XIX. fejezetében az utolsó, 323. § az európai fizetési meghagyásos eljárás<sup>53</sup> perré alakulása esetére alkalmazandó eltérő eljárási szabályokat foglalja össze.

Az új polgári perrendtartás a külföldi elem esetén alkalmazandó eljárási szabályokat nem esetszerűen, hanem tematikusan összefogva, a nemzetközi polgári eljárásjogi sza-

bályokat felölelő részben kívánta megjeleníteni.<sup>54</sup> E körben került sor két uniós eljárás, a kísértékű követelések európai eljárása és az európai fizetési meghagyásos eljárás különös eljárási szabályainak elhelyezésére is.<sup>55</sup>

A hatályos Pp. az európai fizetési meghagyásos eljárások perré alakulása kapcsán rögzíti, hogy az európai fizetési meghagyás kibocsátása iránti kérelem 1896/2006/EK rendelet szerinti elutasítása esetén keresetindítási joga keletkezik a jogosultnak. Az európai fizetési meghagyás kibocsátása iránti kérelem beadásának joghatásai fennmaradnak, ha a keresetlevelet az elutasító végzés kézbesítésétől számított harminc napon belül a jogosult a bírósághoz benyújtja. Az európai fizetési meghagyás kibocsátása iránti kérelem előterjesztésének, illetve kézbesítésének ugyanaz a hatálya, mint a keresetlevél beadásának, illetve kézbesítésének.<sup>56</sup>

Emellett változatlanul a bíróság hívja fel a jogosultat a perelőkészítési kötelezettség teljesítésére, melyre 30 napos határidőt biztosít.<sup>57</sup> Az új perrendtartásbeli szabályozás utolsó rendelkezése – a Rendelet szerint alkalmazandó felülvizsgálat kérelmezése esetén – a magyar perorvoslatok közül a perújítás megengedhetőségének szabályai körében rendeli vizsgálni a felülvizsgálat speciális feltételeit.<sup>58</sup>

Az új polgári perrendtartás 603. §-ában ugyanezeket a tárgyköröket találjuk meg, és szabályozásuk tartalmilag is változatlanok tekinthető.<sup>59</sup>

Ekként az új szabályozás sem hozza összhangba a magyar és az európai fizetési meghagyásos eljárás kapcsán a perelőkészítési kötelezettség teljesítésére felhívó magyar hatóságokat. Így továbbra is a magyar eljárás kapcsán a közjegyző kötelezi erre a jogosultat, míg az európai eljárás esetében – hiába közjegyző bocsátja ki ezt a meghagyást is – a bíróság kötelezettsége a jogosultnak szóló felhívás kibocsátása.<sup>60</sup>

Egy eltérés mégis található e témakörben: a hatályos Pp. kifejezetten rendelkezni kíván arról, hogy az európai fizetési meghagyásra is vonatkozik a magyar fizetési meghagyásos eljárás igénybevételére vonatkozó előírás.<sup>61</sup> Ez a rendelkezés az új polgári perrendtartás szabályai körében nem jelenik meg. Mégsem tűnik el, mivel a Pp. mellett az Fmhtv. 59. § (2) bekezdése jelenleg is tartalmazza ezt a szabályt. Így az új polgári perrendtartás csupán megszünteti a szabályozási kettőséget. Az Fmhtv. alapján – továbbra is – mind a magyar, mind az európai fizetési meghagyásos eljárásban érvényesül az az értékhatar általi korlátozás, mely az eljárások igénybevételét írja elő.<sup>62</sup>

49 A fizetési meghagyás elleni perújítási eljárásban fokozottan kell vizsgálni, hogy a fél milyen okból nem élt ellentmondással. SZÉCSÉNYI-NAGY: i. m. 357–358.; BDT 2007.1698.; BDT 2001.461.

50 Törvényjavaslat Részletes indokolás a 397–398. §-hoz 412.

51 Új polgári perrendtartás 394. § (1) bek.

52 Emellett az új polgári perrendtartás 392. §-ának azon rendelkezése, mely szerint a perújítási eljárás során a bíróság az alapperre vonatkozó szabályok szerint jár el, a jogerős fizetési meghagyás elleni perújítás esetén azt jelenti, hogy a peres eljárásra vonatkozó szabályokat (törvényszéki vagy járásbírói eljárás) továbbra is a fizetési meghagyás kibocsátása iránti kérelemben megjelölt követelés összege határozza meg. Új polgári perrendtartás 392. §-hoz fűzött indokolás

53 Az Európai Parlament és a Tanács 2006. december 12-i 1896/2006/EK rendelete az európai fizetési meghagyásos eljárás létrehozásáról (HL L 399, 2006. 12. 30.).

54 Új polgári perrendtartás Kilencedik Rész, XLIV–XLV fejezet.

55 Új polgári perrendtartás XLV. fejezet, 598–603. §.

56 Pp. 323. § (3) bek.

57 Pp. 323. § (4) bek.

58 Pp. 323. § (5) bek.; Nagy Adrienn: i. m. 954.

59 Új polgári perrendtartás 603. §-ához fűzött indokolás.

60 Fmhtv. 37. § (3) bek., Új polgári perrendtartás 603. § (3) bek.; Hasonlóan nyilatkozik: RÁK VIKTOR: *Kommentár az európai fizetési meghagyásos eljárásról szóló rendelethez* Wolters Kluwer Kft. Budapest, 2016. 222.

61 Lásd: Pp. 314. § (2) bek.

62 Lásd ehhez: Új polgári perrendtartás 254. §-a. Nem az új polgári per-



## Jogalkotásunk nyomában

### IV. Konklúzió

Az új szabályozást áttekintve arra a megállapításra juthatunk, hogy a jogalkotó különösen azokat a témákat emeli át a III. rész XVI. fejezetébe, amelyek megfelelnek az új polgári perrendtartáson belül történő elhelyezésnek, így kifejezetten az elsőfokú eljárással kapcsolatos speciális peres szabályok kerülnek ide.<sup>63</sup>

Az ezen fejezet által továbbiakban már nem szabályozott témákat tekintve két szabályozási irány mutatható ki: áthelyezés és szabályozásmegszűnés.

A vizsgált témaköröknél 4 esetben mutatható ki áthelyezés, azaz a jogalkotó az új polgári perrendtartás másik szerkezeti egységében helyezi el a szabályozást. Így a kizárás, a 157/A. § szerinti joghatóság megalapozása és az ellentmondás kapcsolata, a perújítás, valamint az európai fizetési meghagyásos eljárás perré alakulás során érvényesülő speciális szabályokkal kapcsolatban. E körben is elkülöníthető, hogy az új szabályozás változatlan tartalommal emeli-e át a már ismert rendelkezést, vagy tartalmában alakítja azt. Változatlan tartalommal jelenik meg az új polgári perrendtartás általános szabályai körében a kizárás fizetési meghagyásos speciális esete, valamint az ellentmondás és az alperestől elvárt írásbeli ellenkérelem elhatárolása joghatósági kérdés vonatkozásában.

Pozitív változást tapasztalhatunk a perújítás fizetési meghagyásos specialitására illetően, mivel az új polgári perrendtartás – a már korábban is szabályozott hirdetményi kézbesítés mellett – külön rendelkezik a nóvumra alapított perújítások esetében a fizetési meghagyásos előzményről, kifejezetten alakítva a bírói gyakorlatot az ellentmondás hiányában jogerőre emelkedett meghagyások elleni perújítás megengedhetősége kapcsán.

Az európai fizetési meghagyásos eljárás perré alakulása tekintetében változás, hogy már nem kíván szólni az európai eljárás magyar értékhár általi meghatározottságáról, ezt a továbbiakban az Fmhtv.-nek tartja fenn. Ezáltal azonban a jövőre nézve is rögzíti az uniós rendelet és a magyar szabályozás ellentmondását. Emellett azonban áttemeli a perelőkészítési kötelezettségnél a közjegyző-bírósg kétösségét, miközben a magyar és az európai eljárás kapcsán éppen ez a különbségtétel kiiktatható is lett volna egy ilyen ívű perrendi kodifikáció során. A fizetési meghagyásos nemperes eljárást érintő későbbi kodifikáció során így mind az Fmhtv. 59. § (6) bekezdésének, mind az új per-

rendtartás 603. § (3) bekezdésének a módosítása szükségessé válik.<sup>64</sup>

Eltűnik az új polgári perrendtartásból a kötelezett második ellentmondása és a bíróság hozzá kapcsolódó pénzbírságkiszabási jogosultsága. Így a bíróság a perré alakult eljárásban nem léphet fel a pénzbírság eszközével a rosszhiszemű, ellentmondást előterjesztő kötelezettel (alperessel) szemben. Azonban ahogyan a tanulmányban bemutatásra került, a közjegyző által alkalmazott szűrő (költségmegtérítés igazolása vagy a kézbesítési vélelem megdöntése) önmagában is alkalmas a rosszhiszeműen előterjesztett második ellentmondás megakadályozására. Amennyiben a kötelezett mégis az eljárás elhúzása céljával rosszhiszeműen terjeszt elő ellentmondást, és igazolja a közjegyző felé a jogosult oldalán felmerült költségek megtérítését, a polgári perben tanúsított alperesi magatartása miatt a pénzbírságkiszabás általános feltételeivel alkalmazhat vele szemben szankciót a bíróság.

Ugyancsak kikerül a szabályozásból az elektronikus kapcsolattartásra vonatkozó speciális fizetési meghagyásos rendelkezés is. A jelenlegi szabályozás nem teljes egészében tűnik el, ugyanis az elektronikus kapcsolattartás igénybe vételének feltételeit, az arra vonatkozó kötelezettséget továbbra is tartalmazza az Fmhtv., valamint az új polgári perrendtartás XLVI. fejezete. Eltűnik azonban a szankció, amelyet a bíróság alkalmazhat a nem elektronikusan előterjesztett perelőkészítési nyilatkozatok esetében. A jogosulti kapcsolattartás nem megfelelő módjához az új polgári perrendtartás nem kapcsol sem általános, sem speciális eljárásmegszüntetési okot, miközben az Fmhtv. kifejezetten erre a szankcióra hívja fel a jogosult figyelmét. A probléma feloldható az új szabályozás kisebb módosításával, mivel a 259. § tartalmazza az eljárás megszüntetésének már két speciális (tartalmi szempontokat követő) esetét, ehhez kapcsolható lenne harmadikként a formailag hibás (nem elektronikusan előterjesztett) perelőkészítés esete.

A tanulmány által felvetett további kérdésekre az elvégzett vizsgálat alapján akként tudunk választ adni, hogy az új polgári perrendtartás egy helyeseltető szabályozási racionalizációt hajtott végre a fizetési meghagyásos eljárással összefüggő per speciális szabályait illetően. A vizsgált rendelkezéseket azok általános elemei körében, egységesen helyezte el, így megvalósítva a szabályozások egységes és áttekinthető alkalmazását.

Az áthelyezések és a megszűnő szabályozások egy esetben, az elektronikus kapcsolattartás körében mutatnak szabályozási hiányt, melynek jogalkotó általi feloldási módjára a tanulmány javaslatot is tett.

rendtartás feladata ugyan, de a peres kodifikációt követő nemperes eljárásokat érintő jogalkotási munkák során figyelemmel kellene lenni a Rendelet azon kitételére, mely szerint az európai fizetési meghagyásos eljárás fakultatív, a jogosult választásától függ az igénybevétele (1896/2006/EK rendelet 4. cikk). Ezt az uniós szabályt a magyar szabályozás lerontja, és jelenleg 1, 2018. január 1-jétől 3 millió forintot meg nem haladó követelések érvényesítése esetén az európai eljárás is kötelező. Lásd ehhez: *A polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény* (szerk. Osztovits András) 1086-1087.

63 Lásd ehhez: Tervezet Általános indoklás 369.

64 Felvethető a jogalkotó részéről, hogy a polgári perrendtartás kodifikációja során a fizetési meghagyásos nemperes szabályanyag áttekintése nem tekinthető feladatának. Mégis megtörtént azonban, hogy az új polgári perrendtartás a vizsgált téma kapcsán szabályoz nemperes eljárási kérdéseket. Pl.: 254. § (1) bek., 255. §. (2) bek. a) pont.

Konstantin Kata LL.M (Göttingen)

Szentgáli-Tóth Boldizsár doktorandusz hallgató, Eötvös Loránd Tudományegyetem (Budapest)

## Mi engedhető meg egy jogállamban? Deák Dániel „Alkotmány és adójog” című könyvéről\*

Az adózás hagyományosan olyan területnek számít, melynek vonatkozásában az alkotmányos mércéknek kevesebb szerep jutott. A pragmatikus felfogás szerint a közteherviselés kapcsán a számszerűsíthető összegeknek és mértékeknek, nem pedig a javak elosztását, illetve újraelosztását meghatározó alapelveknek van döntő jelentősége, ezért csak kivételesen lehet helye adójogi jogszabályok alkotmányossági alapon történő megsemmisítésének. Mára ez az álláspont már meghaladottnak számít, világossá vált, hogy a mindenkorai kormányzat adójogi mozgásterét számottevően behatárolják az alkotmány rendelkezései: a jogállam eszmerendszere, illetve az alkotmányosan védett alapjogok. Az elmúlt években számos alkalommal tapasztalhatuk meg, hogy bizonytalan a kormányzat döntési szabadságának terjedelme adójogi kérdésekben, az aktuális adójogi és adópolitikai viták többségének alapját e feszültség adja.

1. Deák Dániel könyvében arra a kérdésre törekszik választ találni, hogy napjaink alkotmányos, illetve európai és nemzetközi jogi kereteit figyelembe véve milyen adóreformok tartozhatnak a kormány alkotmányos mozgásterébe, illetve mely lépések azok, melyek már nem fogadhatóak el? Kétségtelen, hogy a szerző rendkívül kritikusan, néhol talán egyoldalúan elutasítóan viszonyul az elmúlt esztendő magyarországi kormányzati politikájához, a magyar adórendszerrel foglalkozó strasbourgi és luxemburgi ítéletek azonban azt támasztják alá, hogy megállapításaiban sok lehet az igazság. Legutoljára 2017 áprilisában az Európai Unió bírósága a fordított adózás magyar szabályozásáról mondta ki, hogy az ellentétes az uniós joggal<sup>1</sup>. Bár a könyv megírásakor ez az ítélet még természetesen nem volt is-

mert, a szerző által megfogalmazottak előrevetítették, hogy milyen értelmű döntés születhet Luxemburgban. Ez ismét annak bizonyítéka, hogy foglalkoznunk kell az adózás alapjogi és egyéb alkotmányos vonatkozásaival, mivel a nemzetközi bírói fórumok is egyre inkább ezen a szemüvegen keresztül közelítenek az adójogi problémákhoz. A visszaható hatály tilalma, az egyenlő bánásmód követelménye, az emberi méltóság koncepciója, az elvonás jellegű közteher megállapítása: mindezek olyan kérdéseket vetnek fel, melyekre lehetséges válaszokat találunk Deák Dániel könyvének lapjain.

2. A könyv erőssége, hogy az alkotmányos adójog tereumát kiterjesztően értelmezi, így törekszik a kapcsolódó aspektusok mélyreható elemzésére is. Az adójog és alkotmányjog találkozási pontjainak bemutatásához minden esetben elméleti alapvetés, valamint nemzetközi kitekintés kapcsolódik, de képet kaphatunk az Alaptörvény elfogadásához köthető alkotmányjogi reformok irányairól és jellegéről is. A szerző e ponton ismét sommás és kritikus véleményt fogalmaz meg a változások mibenlétéről, azonban e könyv adójogi vetülete mégis hasznos és tanulságos olvasmány lehet azoknak is, akik ezzel az állásponttal nem azonosulnak. E könyv nem csupán az adójog újszerű megközelítését adja, hanem egy önálló világképet is felvázol, melyhez mindenki saját nézeteihez mérten viszonyulhat.

A bevezetés egy alapvető kérdéseket taglaló elméleti gondolatmenettel indít: a szerző azt próbálja megragadni, mi a jog fogalma, mi a jog szerepe a társadalomban, milyen a helyes jogfelfogás és milyen szerepe van, illetve kell hogy legyen az államnak a jogi szabályok megalkotásában, kikényszerítésében. Mivel a kormányzatot „mesterséges képződménynek” tartja, nagy hangsúlyt helyez a szerző a jogon túli, a felek megállapodásán, illetve a közmegegyezésen alapuló normarendszerekre, melyek nézete szerint gyakran hatékonyabban irányíthatják a társadalmi viszonyokat,

\* DEÁK DÁNIEL: *Alkotmány és adójog*. HVG-ORAC Kiadó, Budapest, 2016. 594 oldal, ISBN:978 963 258 296 2

<sup>1</sup> C-564/15. sz. Ügy Farkas Tibor c. Nemzeti Adó- és Vámhivatal Dél-alföldi Regionális Adó Főigazgatósága.

## Jogirodalom, jogélet

mint a felülről oktrojált, az állami álláspontot megtestesítő jogszabályok. A könyv olvasása folyamán nagy segítség, hogy a szerző valamennyi általa bevezetett fogalmat definiál, így terminológiája könnyen elsajátítható. Új perspektívákat nyithatnak azok a gondolatok, melyek az alkotmány- és adójog kapcsolatát fejtegetik, illetve magát az adójogi jogviszonyt írják le. A bevezetés felveti a „megcímkézett” *adó jogszabályok* problematikáját: ez olyan jelenség, mely nem csupán az adójog keretei között érzékelhető. Napjaink alkotmányjogi vitáinak egyik kulcskérdése, hogy milyen esetekben beszélhetünk ilyen adójogi jogszabályokról, és mikor köszönhető csupán a körülményeknek, hogy egy alapvetően semlegesnek szánt jogszabály egy konkrét címzettet, vagy jól körülhatárolható címzetti kört fog érinteni.

3. A bevezetést követően tér rá a szerző az *adó jogi dinamika* fogalomkörére. E téren talán legérdekesebb az *adó jogi ortodoxia*, illetve *unortodoxia* ellentmondásait tárgyaló rész, mely szemléltetően tárja fel e két megközelítés különbségeit. A következő alapgondolat a *fikciók* kiemelt jelentősége az adójogban: e jogterület egyik sajátossága, hogy bizonyos esetekben ehhez az eszközhöz nyúlva igazíthatóak legkönnyebben a jogi előírások a mindennapi életviszonyokhoz. Ezt követően az *adó elkerülésről*, annak módozatairól, illetve az ellene történő fellépés lehetőségeiről és eszközeiről olvashatunk. A szerző azt tartja helyesnek, ha a pozitív jogi szankciók mellett az állam teret enged a *természet jogi* megfontolásoknak (például: méltányosság), illetve az *egyedi szintű problémakezelésnek* (például: feltételes adó megállapításban kifejeződő alku). A *visszaható hatályú adójogi jogalkotás* tilalmával kapcsolatban a szerző arra a következtetésre jut, hogy Magyarországon a nemzetközi standardoknál is szigorúbb mércék vonatkoznak e jogállamban kivételesnek tekinthető megoldás alkalmazására. Ezt a sajátosságot az alkotmányos kultúra hiányával, illetve a rossz gyakorlatokban bővelkedő múltbeli tapasztalatokkal magyarázza. Végezetül az adójogi extraterritorialitásról esik szó, érzékelhető, hogy e terület dogmatikája még viszonylag kiforratlan.

Az *adó jogi statika* kifejtése során azt vizsgálja a szerző, mi történik akkor, ha a gazdasági és politikai szféra kölcsönhatásának egyensúlya megbomlik, és a politikai tényezők maguknak vindikálják a jogot arra, hogy a gazdasági szereplők döntéseit átvállalva korlátozzák a gazdasági élet, illetve a piaci verseny szabadságát. Egyrésztől felmerül, hogy a verseny korlátozására a gyengébb fél védelmének érdekében van szükség, ugyanakkor az állami beavatkozás (például a hatósági árszabályozás) a jövőt biztosító erőforrások felélésehez vezethet. További érv az, hogy egyes – például monopol helyzetben lévő – gazdasági szereplők piaci körülmények között nem realizálható nyereségre tesznek szert, az ilyen vagyoni előny, vagy egy részének elvonása tehát nem jár a piaci verseny szabadságának sérelmével.

4. Az adójog két újabb jelensége az ún. *Pigou-adók*, illetve az ún. *Robin Hood-adók* intézményesítése, mindkettőről hosszasan értekezik a szerző. A Pigou-adók a túltermelést,

vagy hiperaktivitást kívánják visszafogni, amikor ez a tevékenység például környezeti externáliák okozásával túlzott teherterét jelent a társadalomnak, ezért indokolt, hogy az okozott költségek legalább egy részét azok előidézője viselje. A Robin Hood-adók az „indokolatlanul nagy nyereségre szert tevő” gazdagok jövedelmeinek többletadóztatását jelentik, egyfajta igazságosztásról beszélhetünk tehát. A szerző azonban rámutat arra, hogy az ilyen típusú újraelosztás elméleti háttere mindig bizonytalan, ezért az ilyen típusú adók alkalmazása megosztja a társadalmat.

Az ágazati adók általában olyan közterhek, melyek kifejezetten egy állami szolgáltatás pénzügyi hátterének megteremtését szolgálják, az ilyen befizetéseket rendszerint külön állami alapokban kezelik. Itt tér ki a szerző a konfiskáló hatású (rejtett kisajátítást megvalósító) adókra, melynél példaként a Magyarországon a nagy összegű végkielégítésekre vonatkozó 98%-os különadót hozza fel. A szerző e ponton szövegi le, hogy jogállamban adóztatás útján nem vonható el a megszerzett jövedelem több, mint fele. Megtámaszthatjuk, hogyan érvényesül a magyar Alkotmánybíróság határozataiban az a hatáskörszűkítés, melynek értelmében az adójogi jogszabályokat a Testület valójában kizárólag az emberi méltóság elvont szempontja alapján vizsgálhatja felül. A továbbiakban az *adó amnesztia* széles körű alkalmazásának gyakorlatát ismerhetjük meg, melyben a szerző ismételtelen a pillanatnyi előnyök előtérbe helyezését látja a hosszú távú szempontok szem előtt tartása helyett.

5. Az „Alkotmányos szempontból vizsgálható adózási részterületek” fejezetben következőként vizsgált elem a pénzügyi szektor egyik kiemelt részterülete: a *bankok korrektív adóterhei*. A szerző részletesen körbejárja e kérdéseket először az általános jogi alapelvek: pl. bizalomvédelem elve, diszkriminációtilalom vonatkozásában, majd sorra veszi a nemzeti és nemzetközi jogelveket, gyakorlati példákat is szolgáltatva az ilyen jellegű szabályozási lehetőségekre. Hasonlóképpen jár el a vélelmezett adóköteles jövedelem és a vagyonebecslés kérdéskörében, mikor a részletes elemzés során összeköti és tanulmányozza a közgazdaságtani és szabályozási kérdéseket, beleszöve az Emberi Jogok Európai Bíróságának gyakorlatát is. E ponton kerülnek kifejtésre a *bizonyítási teher megosztásával és az adózó felelősségével* kapcsolatos kérdések, kitérve az *adó elkerülés és -csalás* elhatárolási nehézségeire. Mivel a globalizáció felgyorsulása miatt a határon átnyúló tranzakciók és a társaságok egyre elterjedtebbé váltak, a szerző következő vizsgálandó területként a *forrásadóztatás problematikáját és a tőkepiacok helyzetét* vázolja fel ezúttal az Európai Bíróság kereskedelmi jogi ítéleteit középpontba helyezve. Az alkotmányos adójog statikájának utolsó elemeként a nemzetközi szinten sem ismeretlen *innovációs járulékok és a kutatási-fejlesztési költségek* másik tagállamban való elismerése, a *tőkeáttételes akvizíció és a transzferár* rendelkezések problematikájára fókuszál.

6. Az alkotmányos adójog dinamikus és statikus relációinak felvázolását a könyv III. részében az alkotmány és adó-



jog legszembetűnőbb kapcsolódási pontja: az *alapgogok gyakorlati érvényesülésének elemzése* teszi teljessé. A szerző a nemzeti alapjogi gyökereket – kiemelten a köztelherviselés kérdését – azok filozófiai háttéréig vezeti vissza, Rousseau, Hume, és Lock értekezéseit összevetve a mai rendelkezésekkel. Ugyancsak itt jelenik meg a magán- vagy közjó elsődlegességének, a lineáris vagy progresszív adózásnak, valamint a tulajdont érintő felvetéseknek a magja. Az adójogi kérdéseket is színesíti, hogy mivel harmonizációs kötelezettség áll fenn az európai uniós szabályozással, mind a strasbourggi, mind a luxemburgi, mind a magyar alkotmánybírósi ítéletek irányadóak, melyek közül a legfontosabbak (például: *Dangeville-ügy*<sup>2</sup>, *Editions Periscope*<sup>3</sup> stb.) részletesen elemzésre kerülnek a könyv több pontján.

Az alapjogok közül a közgazdaság témakörét legközvetlenebbül érintő *tulajdonjog* az első olyan alapjog, melynek *hozzáadott érték adó (héta) és közvetett kisajátítás* kérdésköréhez való kapcsolódását vizsgálja meg a szerző ismételten az európai és a magyar adózási gyakorlat figyelembevételével. Emellett kiemelt szerephez jut a *helyi iparüzési adó (HIPA)* egyenes vagy közvetett adókénti minősítése, valamint a jövedelem kettős adóztatásának kérdése, melynek gyakorlati problematikája többek között a németországi *Mohr-eseten*<sup>4</sup> keresztül kerül bemutatásra. Ezenkívül még két jelentős esettanulmányt vonultat fel annak érdekében, hogy gyakorlati oldalról szemléltesse, hogy az adóterhekkel kapcsolatos elhatárolási nehézségek milyen módon függnék össze az árumozgás és a letelepedési szabadság általánosan elismert uniós elveivel. A szerző e helyütt utal arra is, hogy az Európai Bíróság sem alakított ki egyértelmű

gyakorlatot arra vonatkozóan, hogy a tagállamok mely nemzeti adói konkurálhatnak, illetve zavarhatnak bele a harmonizált héa-rendszer működésébe.

Mivel a gazdasági kapcsolatok nem állnak meg az unió határainál, külön fejezet foglalkozik a mindinkább a globalizáció jeleit mutató *adó jog harmonizációjának* kérdéseivel és nemzetközi szervezetek (OECD és IMF) adójogi együttműködés megújítását célzó tevékenységével. Itt kerül sor a legnagyobb kedvezmény elve (*most favoured nation – MFN*) és az egyes adójogi kedvezmények igénybevételének korlátozására (*limitation of benefit – LOB*) vonatkozó esettanulmányok ismertetésére is. Mivel az írott jog mellett a soft law is jelentős szabályozó erőt jelent e területen, a kereskedelmi jogban kialakult szokásjog is mérlegre kerül az elemzés során, kiemelve, hogy az OECD által elindított „*enhanced relationship*” projekt támogatja a hatóság-ügyfél kapcsolatok partnerséggé való alakítását.

7. Összességében elmondható, hogy a mű részletesen, három jól megalapozott pillérre osztva (alkotmányos adójogi dinamika; statika; illetve azok gyakorlati alkalmazása) elemzi a hazai és nemzetközi adójog egy speciális vetületét: az alkotmányjoggal való kapcsolódásának területét. A szerző minden esetben, valamennyi fejezetnél és témakörben az adott kérdés filozófiai alapjaihoz vezeti vissza az olvasót, majd rátér a jelenkori nemzeti, nemzetközi és globális szabályozási elemekre, melyek kontextusában a gyakorlati kérdések is új kritikai nézőpontból közelíthetőek meg. A szerző nem mentes bizonyos ideológiai kötöttségektől, amikor napjaink magyarországi fejleményeiről értekezik, ha azonban ettől elvonatkoztatunk, adójogi, illetve alkotmányjogi gondolatmenetei mélyszántóak, jól alátámaszthatóak és rendkívül alaposan dokumentáltak. Ezért ajánljuk e kötet kézbevitelét mindazoknak, akik akár szakmai, akár privát érdeklődésből szeretnének többet megtudni két jogterület: az alkotmányjog és az adójog kapcsolatrendszeréről.

2 Az EJEB 2002. április 16-i S. A. Dangeville kontra Franciaország ítélete.

3 Az EJEB 1992. március 26-i Editions Periscope kontra Franciaország ítélete.

4 C-215/94.sz. ügy Mohr c. Finanzamt Bad Segeberg.

**Eljárásjogi Szemle**

**www.eljarasjog.hu**

## SUMMARY

---

### **LAJOS VÉKÁS:**

Gyula Eörsi: Professor and Jurist (1922–1992)

Eörsi Gyula lived his professorial and jurist life and career on the brink of two ages. That created enormous difficulties to create enduring accomplishments. Still, Eörsi became one of the internationally recognized and esteemed jurist of the 20th century, and on his book, co-authored with Miklós Világhy dozens of generations of lawyers have grown up. From his theoretical work, the law of proprietary rights, the civil liability and comparative civil law are to be emphasized. Despite the historical barriers, Gyula Eörsi had the greatest effect on the jurisprudence of the second half of the 20th century, and he was an exceptional professor.

### **TAMÁS GYEKICZKY:**

„Everyone, Everywhere, Equally” – On the Legal Sociological Researchability of the Territorial Inequality of Criminal Sentencing

Criminal sentencing is a sensitive subject of the administration of justice. Principle of identity, prohibition of discrimination, the Recommendation No. R (92) 17 of

the Committee of Ministers to member States and constitutional requirements – all must apply. Tracking the criminal sentencing, discovering its equal or unequal territorial practices is necessary task. This essay thinks through the possible sociological examination of this topic. Since independence of the judge excludes the direct examination of the adjudicator, we must review the organizational and structural conditions of the legal sociological aspects. Setting out from a theoretical start point, the author outlines a possible methodology.

### **LÉNÁRD SÁNDOR:**

The Role of Amicus Curiae Brief in the International Investment Disputes

Foreign direct investments play an increasingly significant role in the world economy. The international treaties as well as the dispute resolutions which aim to protect foreign investments have entered a global era since 1990. Although at the same time the number of Investor-State disputes has multiplied over the last quarter century. Most investment disputes have implications far beyond investor protection including social, environmental and even human rights concerns. Such questions are usually embraced by amicus curiae submissions before investment arbitrators. The paper first examines

what causes have led to the increasing number of amicus curiae submissions, how these actions fit to the framework of investment disputes and what current forms of amicus curiae participations prevail in these disputes. The paper finally addresses what potential role the amicus curiae may play in future investment disputes.

### **MARIANNA FAZEKAS:**

Administrative Case – Administrative Dispute

The scope of the general administrative procedural laws is not only important for the practical matters of law enforcement, but also this shows to the independent legal entities the borders of legal protection against the actions (or failure of action) of administrative authorities. This is the reason why this article explores the key terms of the scopes of the two new procedural acts – the act on general administrative procedure and the code of administrative judicial procedure – entering into force on 1st January 2018. The article analyses the terms administrative case and administrative dispute. The article compares the scopes of the two above mentioned procedural acts, and consequently it shows how judicial legal protection has widened compared to the judicial review of administrative decisions.

## ZUSAMMENFASSUNG

---

### **LAJOS VÉKÁS:**

Gyula Eörsi: der Professor und der Rechtswissenschaftler (1922–1992)

Gyula Eörsi als Professor und Rechtswissenschaftler lebte und arbeitete während seiner beruflichen Laufbahn auf der Grenzlinie zwischen zwei Zeitaltern. Deshalb war es für ihn besonders schwierig, etwas Dauerhaftes zu schaffen. Dennoch wurde er ein außergewöhnlicher, international anerkannter und geschätzter Wissenschaftler, und sein Lehrbuch des Privatrechts, das er gemeinsam mit Miklós Világhy schrieb, verwendeten Generationen von Juristen. Von seiner wissenschaftlichen Tätigkeit ist sein Werk über das Eigentumsrecht, über die zivilrechtliche Haftung und über die zivilrechtliche Rechtsvergleichung hervorzuheben. Trotz der geschichtlichen Begrenzungen wurde er einer der bedeutendsten Rechtswissenschaftler der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts, ein außergewöhnlich begabter Professor.

### **TAMÁS GYEKICZKY:**

„Überall gleich für Alle“ – Rechtssoziologische Annäherung der regionalen Differenzen der Strafzumessung

Die Strafgerichtspraxis der Strafzumessung ist ein sensibler Bereich der Rechtsprechung. Sie soll sowohl dem Gleichwertigkeitsprinzip, dem Verbot der Diskriminierung, der Empfehlung der Ministerkommis-

sion des Europarates (R. (92) 17), als auch den verfassungsrechtlichen Anforderungen Rechnung tragen. Die Untersuchung der Verlauf der Strafzumessung und die Aufdeckung der regionalen Differenzen sind deswegen unabdingbare wissenschaftliche Aufgaben. Die Studie versucht die Möglichkeit der rechtssoziologischen Untersuchung der regionalen Differenz der Strafzumessung durchzudenken. Wegen der Souveränität der Richter sind direkte Interviews unmöglich, deshalb sollen verschiedene strukturelle Aspekte der Strafzumessung überlegt werden. Die strukturellen und organisatorischen Rahmenbedingungen der Richterentscheidung können mit verschiedenen soziologischen Methoden untersucht werden. In der Studie wird auch die methodologische Pluralität der zukünftigen rechtssoziologischen Untersuchung dargestellt.

### **LÉNÁRD SÁNDOR:**

Amicus curiae in Rechtsstreiten über den Schutz von Investitionen

Investitionsausgaben spielen eine immer bedeutendere Rolle in der Weltwirtschaft. Die internationalen Abkommen und die Schiedsgerichtsbarkeit, die zu deren Schutz dienen, haben seit den 90er Jahren einen universellen Charakter. Aber auch die Zahl der Rechtstreite vervielfachte sich in den letzten 25 Jahren. Diese Rechtssachen haben über die Fragen des Investitionsschutzes hinausgehende Wirkungen, die

die Gesellschaft, die Umwelt oder die Menschenrechte beeinflussen. Diese Fragen werden immer häufiger in amicus curiae Schriftsätzen den Streitbeilegungsgremien vorgetragen. Die Studie untersucht, welche Gründe zum Auftreten als amicus curiae führten, wie es in den gegebenen Rahmen passt und wie es zurzeit geregelt wird. Dann wird es bewertet, welche Rolle es in der Zukunft wohl spielen könnte.

### **MARIANNA FAZEKAS:**

Behördliches Verfahren – Verwaltungsrechtsstreit

Der Geltungsbereich der Gesetze über Verwaltungsverfahren ist nicht nur für die Rechtsanwendung, sondern auch für die, von den Verwaltungsbehörden unabhängigen Rechtssubjekte wichtig, denn die Grenzen des Rechtsschutzes gegen Ausübung hoheitlicher Gewalt hängen von diesen Regeln ab. Die Studie beschäftigt sich mit den Schlüsselbegriffen der Regeln bezüglich des Geltungsbereichs der zwei Gesetze über Verwaltungsverfahren, die am 1. Januar 2018 in Kraft treten (das Gesetz über die allgemeinen Regeln des Verwaltungsverfahrens und die Verwaltungsprozessordnung), bzw. mit der Auslegung von den Begriffen „behördliches Verfahren“ und „Verwaltungsrechtsstreit“. Der Geltungsbereich der Gesetze wird im Verhältnis zueinander betrachtet und die Studie stellt dar wie der richterliche Schutz erweitert wurde.

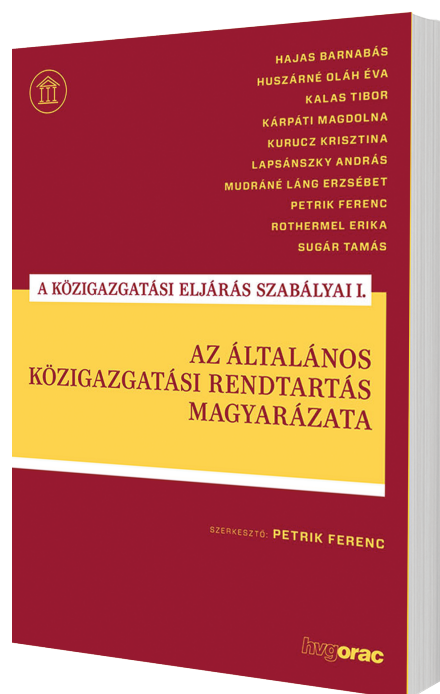
# Megjelent az Ákr. és a Kp. kommentárja

## AZ ÁLTALÁNOS KÖZIGAZGATÁSI RENDTARTÁS MAGYARÁZATA

### A KÖZIGAZGATÁSI ELJÁRÁS SZABÁLYAI I.

- Az Ákr. rendelkezéseinek gyakorlatorientált magyarázata, a koncepcionális és a részletszabályokban megjelenő újdonságok ismertetése.
- Miben tér el az Ákr. a Ket.-től? Mire kell a jogalkalmazóknak a jövőben különösen figyelniük?
- A kommentár szerzői csapatának gerincét a Kúria közigazgatási bírái alkotják, kiegészülve az új szabályozás előkészítésében fontos szerepet betöltő IM főosztályvezetővel és az NMHH jogi igazgatójával. A kötet lektora az IM Közigazgatási Eljárásjogi Kodifikációs Osztályának vezetője.

Ára: 9000 Ft



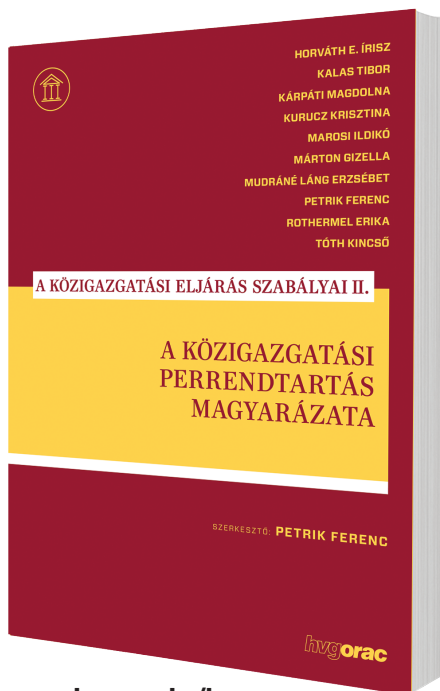
[www.hvgorac.hu/akr](http://www.hvgorac.hu/akr)

## A KÖZIGAZGATÁSI PERRENDTARTÁS MAGYARÁZATA

### A KÖZIGAZGATÁSI ELJÁRÁS SZABÁLYAI II.

- A közigazgatási per 2018-tól többé már nem egy különleges eljárás a Pp. rendszerében. A kommentár bemutatja a közigazgatási perrendtartásról szóló új törvényt, a Kp.-t.
- Megmutatjuk a közigazgatási perjog egyedi szabály- és fogalmi rendszerét, valamint az új jogintézményeket.
- A kommentár szerzői csapatának gerincét a Kúria közigazgatási bírái alkotják, kiegészülve egy közigazgatási jogász alkotmánybíróval és egy egyetemi oktatóval. A kötet lektorai a Kúria főtanácsadói.

Ára: 9000 Ft



[www.hvgorac.hu/kp](http://www.hvgorac.hu/kp)

Az Ákr. és a Kp. kommentár előfizethető egyben „A közigazgatási eljárás szabályai” kapcsos kommentárként is. A kapcsos kommentár összevontan tartalmazza a közigazgatási eljárás két szakaszát: a hatósági és a bírósági eljárást. A fenti két kötet és a kapcsos kommentár tartalma teljes mértékben megegyezik, a kapcsos kommentárt azonban a Kiadó a jövőben előfizetés keretében pótlapcsomagokkal aktualizálja.

WEBES VÁSÁRLÁS  
-5%