

JOG TUDOMÁNYI KÖZLÖNY

ALAPÍTVÁ: 1866.

A MAGYAR TUDOMÁNYOS AKADÉMIA ÁLLAM- ÉS JOGTUDOMÁNYI BIZOTTSÁGÁNAK FOLYÓIRATA

TARTALOM

Tanulmány

- WALLACHER LAJOS:**
Az osztott perszerkezet bevezetésének közvetett hatásai
az új polgári perrendtartásban 529
- BAYER JUDIT – BÁRD PETRA:**
Médiaszabadság és médiapluralizmus
az Európai Unióban
Problémák és megoldási javaslatok 536
- SZALMA JÓZSEF:**
Bizonyítási teherviselés az európai
és a magyar kárfelelősségi jogban 547

Jogalkotásunk nyomában

- F. ROZSNYAI KRISZTINA – ISTENES ATTILA:**
Gondolatok a közigazgatási jogkörben okozott kár
megtérítése iránti igény érvényesítésének
új lehetőségeiről 559

Szemle

- JAN-WERNER MÜLLER:**
Mi működteti a demokráciákat?
A szabadságelvű szekularizált állam olyan feltételek alapján
létezik, amelyeket saját maga nem tud garantálni
– egy állítás története 569

Jogirodalom, jogélet

- VÖRÖS IMRE:**
Új monográfia az európai jogról 572
- GRECSÓ IMRE:**
A tudós ügyész 574



CONTENTS / INHALT

Studies / Abhandlungen

- LAJOS WALLACHER:
Indirect Effects of Introducing Split Trial System in the New
Code of Civil Procedure /
Wirkungen der Einführung der geteilten Prozessstruktur
in der neuen Zivilprozessordnung 529
- JUDIT BAYER – PETRA BÁRD:
Media Freedom and Pluralism in the European Union.
The Situation and Recommendations /
Medienfreiheit und Medienpluralismus in der Europäischen
Union Probleme und Lösungsvorschläge 536
- JÓZSEF SZALMA:
Burden of Proof in the European and Hungarian Delictual
Liability /
Beweislast im europäischen und im ungarischen
Haftungsrecht 547

On the track of our legislation / Blick auf die Gesetzgebung

- KRISZTINA F. ROZSNYAI – ATTILA ISTENES:
Thoughts about the New Possibilities of the Compensation
of the Damages Caused in Administrative Capacity /
Gedanken über die neuen Wege der Geltendmachung der
Haftungsansprüche für im Zuständigkeitsbereich
der öffentlichen Verwaltung verursachte Schäden 559

Review / Rundschau

- JAN-WERNER MÜLLER:
What Operates Democracy? /
Was regiert die Demokratien? Der libertäre Staat existiert
auf einer Grundlage, welche er selbst nicht garantieren
kann – die Geschichte einer Behauptung 569

Legal Life, Legal Literature / Rechtsliteratur, Rechtsleben

- IMRE VÖRÖS:
New Monograph on the European Law /
Neue Monographie über das europäische Recht 572
- IMRE GRECSÓ:
The Scholar Public Attorney /
Der gelehrte Staatsanwalt 574

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**

Főszerkesztő: **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 szerzőnk
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 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 Jogkódexen. A 2014 és
2016 közötti lapszámok már online
elérhetőek. www.jogkodex.hu



Jogkódex

Internetes jogi tudástár

Wallacher Lajos, címzetes egyetemi docens, Pécsi Tudományegyetem (Pécs)

Az osztott perszerkezet bevezetésének közvetett hatásai az új polgári perrendtartásban*

A tanulmány célja nem annak leíró jellegű bemutatása, hogy a Pp. pontosan milyen részletszabályokkal valósítja meg az osztott perszerkezetet, és nem is azt boncolgatja, hogy mennyiben alkalmasak ezek a szabályok a kitűzött célok elérésére. E magától értetődő, elsődleges tárgykörök helyett inkább a szabályok által felrajzolt kép „árnykosabb” területei felé tereli az olvasó figyelmét, vagyis inkább azt igyekszik összegyűjteni és bemutatni, hogy az osztott perszerkezetnek a fenti célok elérése mellett milyen közvetett hatásai vannak, melyeket olykor a „hasznok” eléréséhez vezető út „költségeinek” nevezhetünk, vagy éppen a szabályozás kevésbé célzott, járulékos, pozitív hozadékainak. Ezen túlmenően bizonyos esetekben arra is rámutat, hogy melyek azok a megoldások, melyek nem az osztott perszerkezet szükségképpeni következményei, vagyis amelyeket nem indokolt azonosítani magával az osztott perszerkezettel.

Bevezetés

Az osztott perszerkezet az új perjogi kódex kiemelt, sokszor hangsúlyozott jellegzetessége.¹ A törvényjavaslat miniszteri indokolása az osztott perszerkezet alkalmazásának okát és célját a következőképpen foglalta össze: „A törvény az elsőfokú eljárást mind funkciójában, mind időben egymástól elkülönülő, két szakra osztja, ezzel áttér az osztott tárgyalási rendszer ún. főtárgyalási² modelljére. [...] A törvény szerint az eljárás két szakasza a perfelvételi szak és érdemi tárgyalási szak. [...] Az osztott perszerkezet lehetőséget ad arra, hogy a perfelvételi szakra koncentrálódjon a jogvita tartalmának, kereteinek meghatározása, amelyhez a törvény pontos menetrendet ad, melyben mind az írásbeliség, mind a szóbeliség szerepet kap. [...] A törvény széles

körben alkalmazza a preklúziókat [...] A korlátozás célja egyrészt az, hogy egy bizonyos ponton a bíróság és az ellenérdekű fél is véglegesen rögzültnek tekinthesse a jogvita keretét és tartalmát, ezt követően a rögzült állítások alapján már csak a bizonyítási eljárás és az érdemi döntés meghozatala történjen. A korlátozás másik indoka, hogy megakadályozza a per elhúzódsát. [...] Az érdemi tárgyalási szak szerepe is változik: célja, hogy a perfelvételi szakban azonosított jogvita vonatkozásában a bizonyítás lefolytatására kerüljön, ami az előkészítés következtében sokkal célirányosabbá válik, és a per érdemében emiatt korábban születhet döntés.”

I. Történeti gyökerek

I. Az osztott perszerkezet a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény (a továbbiakban: Pp.) szövegében a perindítást (XI. Fejezet) követő eljárásnak perfelvételi szakra (XII. Fejezet) és érdemi tárgyalási szakra (XIII. Fejezet) való szétbontásaként jelenik meg. Egyben a tárgyalás közös szabályokat is kap (XIV. fejezet), amely annak mindkét fázisára irányadó lesz.

Az osztott szerkezet perfelvételi és érdemi tárgyalási szakának kategóriái régebbi jogunkból ismeretesek, azonban

* Az új polgári perrendtartásról szóló tanulmányosorozat hetedik tanulmánya (Szerk.).

1 Ld.: WOPERA ZSUSZA: *Az új polgári perrendtartás elvei alapjai*. Jogtudományi Közlöny. 2017/4. 153–161.

2 A főtárgyalási modellt Czoboly Gergely úgy írja le, mint amelynek „lényege, hogy alapos előkészítést követően egyetlen koncentrált tárgyalást tartanak.” CZOBOLY GERGELY: *A perelhúzóds megakadályozásának eljárási eszközei*. Pécs, 2014. 163. <http://ajk.pte.hu/files/file/doktori-iskola/czoboly-gergely-istvan/czoboly-gergely-istvan-vedes-ertekezes.pdf> (2017.08.08.)

az új Pp.-ben a régítől eltérő tartalmat takarnak. A polgári perrendtartásról szóló 1911. évi I. tc. (Plósz-féle Pp.) által szabályozott osztott perszerkezet *Magyary* álláspontja szerint a következő funkciót töltötte be: „A Pp. az első (perfelvételi) határnapot a peralapításra és a rövidesen lebonyolítható ügyek elintézésére szánja; az írásbeli előkészítést és a további szóbeli tárgyalást csak amaz ügyek számára rendeli, amelyeket a perfelvételtől elintézni nem lehet, mivel lebonyolításuk hosszabb időt igényel. Kétségtelen, hogy ez nagyon helyes elv, de kétségtelen az is, hogy a törvény elnevezései „perfelvételi” és „érdemleges tárgyalás” a gondolatot nem fejezik ki, mert a röviden elintézhető ügyeknél már a perfelvételi tárgyalás is érdemleges.”³

Kovács Marcel ezt a felosztást a következőkkel magyarázza: „A felek közvetlen egymásutánban szolgáltatják a peranyagot a szóbeli tárgyaláson. A szóbeli perbeszédnek száma nincs megszabva, a tárgyalás addig tart, amíg az ügy kimerítve nincs. A perbeszédnek tartalma formához nincs kötve, a tárgyalás végéig minden tényállítás és bizonyíték előadható. A per ennél fogva mint egységes egész jelentkezik és nem oszlik szét részekre, mint az írásbeli eljárásban. De ezzel egyszer s mindenkorra eláll a veszély, hogy a tárgyalás megoldhatatlan gombolyaggá válik, amelynek fonalai kisiklanak a bíróság kezéből. Nem kisebb az a veszély sem, hogy a per anyaga nem lesz egy tárgyalás keretébe szorítható, halasztás halasztás után következik és ezzel a szóbeliség és a közvetlenség előnyeinek nagyrésze is kárba vész. Az írásbeli előkészítés csak részben segít ezen a bajon. Ha az érdemleges tárgyalás sikerét biztosítani akarjuk, akkor abból ki kell zárni mindazt, ami külön elintézhető, hogy a tárgyalás ne legyen túlterhelve az anyag által. A peranyag egy részének különválasztásával oda is kell hatni, hogy a bíróság helyesen oszthassa be munkaidejét, és hogy a helytelen munkabeosztás ne vezessen halasztásokra. A Pp. ezeket a szükségleteket tartja szem előtt, midőn a tárgyalást két részre osztja: a perfelvétel és az érdemleges tárgyalás szakára.”⁴ E megfontolások alapján a perfelvételi tárgyaláson intézi el a bíróság a pergátló kifogásokat, mulasztást, elismerést, elállást, lemondást, egyezséget, s „ha az ügy ilyképp el nem intézhető, sem elállás vagy perakadályok miatt meg nem szűnik, akkor a perfelvételi tárgyalás a perbe bocsátkozásra szorítkozik”⁵.

Plósz Sándor az 1911. évi I. törvény cikk indokolásában⁶ ennek a perszerkezetnek az előnyeit így ecsetelte: „Miután a perfelvételi tárgyalást nem kell előkészíteni, az igen kevés időt vesz igénybe, a bíróság tehát azt rövid határidőre tűzheti ki. A felperes gyorsan kaphat makacssági ítéletet⁷ és egyezség vagy elismerés esetében gyors véget ér az ügy. A

pergátló kifogásokat a legrövidebb idő alatt elintézik, a mi az alperest a huzavonát célzó ilyen kifogásoktól vissza fogja tartani. Az alperes kénytelen idejekorán, jóval az érdemleges tárgyalás előtt ügyvédet vallani, a ki azután az érdemleges tárgyaláson nem mentheti magát azzal, hogy felétől az utolsó pillanatban kapta a megbízást és így a tárgyalásra elő nem készülhetett [...]. Nélkülözhetővé teszi a makacssági ítélettel, egyezséggel, elismeréssel vagy elállással végződő, valamint a pergátló kifogás következtében megszüntető perekben az előkészítést, a minek következtében az eljárás olcsóbbá válik.”⁸

2. E rövid történeti visszaillesztés alapján is jól látható, hogy a Plósz-féle, illetve legújabb polgári perrendtartásunk *hasonló céllal*, nevezetesen az elbírálás gördülékenyebbé, hatékonyabbá és gyorsabbá tétele érdekében alkalmazza a tárgyalás megosztását, azonban *a szétválasztás módja különböző*, a két tárgyalási szak határvonala máshol húzódik. Régebbi kódexünk a perfelvétel körébe sorolta az egyszerűbb és gyorsabban elintézhető kérdéseket, míg legújabb jogunk lényegében a felek minden, a korábbi gondolkodás szerint a per érdemére tartozó cselekményét (nyilatkozatát) ide összpontosítja, egyetlen kivétellel, ami a bizonyítás tényleges lefolytatása.⁹ Ennek a kettéosztásnak így az új Pp.-ben a fő funkciója az, hogy a bizonyítást célirányossá tegye, kacskaringóit lemetssze, és ezzel a per időtartamát rövidítse, költségeit csökkentse. Az osztott perszerkezetnek ezek a potenciális pozitív hozadékai.

Ezt a hatást a szabályozás alapvetően *két eszközzel* igyekszik elérni: egyrészt *megtiltja* a felek olyan nyilatkozatait a perfelvétel lezárása után, melyek a bizonyítást többféle irányba vinnék, másrészt *kötelezi a bíróságot az aktív közrehatásra*, beavatkozásra az anyagi pervezetés új szabályaival. Az eszközkészlet tehát egy negatív, tiltó jellegű, és egy pozitív, aktív cselekvőséget előíró szabályból áll, az előbbi rendeltetése a bizonyítás „kacskaringóinak” lemettsége, utóbbi pedig a bizonyítási eljárás határozott irányának kitzűzése.

II.

Az osztott perszerkezetből következő korlátozások érvényesítésének eljárásrendje

3. Az osztott perszerkezet alapvető sajátossága, hogy bizonyos perbeli cselekmények a perfelvételi szakra tartoznak, míg mások az érdemi tárgyalási szakra. Ez a felosztás akkor tudja betölteni a funkcióját, ha *kötelezésekkel/tiltásokkal* van körülbástyázva, vagyis ha a felek a megosztás határvonalát nem léphetik át tetszésük szerint. Így a perfelvételi szakra tartozó perbeli cselekményeket *csak ebben az eljárási*

3 MAGYARY GÉZA: *Magyar polgári perjog*. Kiegészítette és átdolgozta NIZSALOVSKY ENDRE. Budapest, Franklin, 1939. 377. (kiemelés az eredetiben! WL).

4 KOVÁCS MARCEL: *A Polgári perrendtartás magyarázata*. Negyedik füzet. Budapest, Pesti Könyvnyomda, 1927. 518–519.

5 KOVÁCS: i. m. 519.

6 Ld. a 177. §-hoz fűzött indokolást.

7 A mai terminológia szerint bírósági meghagyást.

8 Forrás: Wolters Kluwer Jogtár[®].

9 Ez az elválasztás mindazonáltal kivételt tűrő, hiszen a perfelvételi szakban a felek okiratokat nyújtanak be (okirati bizonyítás), és a bíróság ezek tartalmát bizonyos mértékig értékeli is, mert csak így tud dönteni a további bizonyításra szoruló tényekről, és egyes anyagi pervezetési cselekmények szükségességéről.

Tanulmány

fázisban végezhetik, az érdemi tárgyalási szakban már nem.¹⁰

Ez a korlátozás érvényes a felek legalapvetőbb nyilatkozataira, a jogállításra, jogi érvelésre, tényállításra és a kereseti kérelemre (ellenkérelemre¹¹). Ezek megváltoztatása a Pp.-ben *keresetváltoztatásnak* minősül. Az osztott perszerkezetből fakadó korlátozás kiterjed a felek *bizonyítással kapcsolatos nyilatkozataira* is (új bizonyíték vagy bizonyítási indítvány előterjesztése). Az érdemi tárgyalási szakban való keresetváltoztatás lehetőségének korlátozását azonban a Pp. nem teszi abszolút tilalomná, azt részlegesen feloldja (Pp. 215. §). Ennek oka abban rejlik, hogy a *keresetváltoztatás megengedése, illetve korlátozása* valójában *kettős hatású*: a megengedés jellemzően növeli a per időtartamát, viszont a tiltás következményként a módosult igény érvényesítésére új per indulhat¹², tehát a per időtartamára gyakorolt hatások ellentétes irányúak, amit nyerünk a révén, elveszhet a vámon. Ezért a *megfelelő egyensúly* megtalálása nem könnyű. Valamilyen mértékben mindenképpen indokolt engedni a keresetváltoztatást, mert a fél ezzel tud reagálni az ellenfél nyilatkozatára, illetve a bíróság beavatkozására (pl. anyagi pervezetésére).

Másfelől a peranyag jelentős átalakítását igénylő változtatást nem célszerű engedélyezni, mert az nem kisebb ráfordítás, mint egy új per megindítása és letárgyalása. Mindéből viszont az is következik, hogy a keresetváltoztatás megengedhetőségének kérdése nem elvi, dogmatikai alapon válaszolható meg, hanem inkább *perökonomiai megfontolások* tükrében. Továbbá – és ezt fontos hangsúlyozni – a keresetváltoztatás lehetőségének korlátozása, illetve a korlátozás mikéntje, szigorúsága vagy enyhése *nem az osztott perszerkezet szükségszerű következménye*, még akkor sem, ha csak az érdemi tárgyalási szakra érvényes ez a korlátozás. Ez egyúttal azt is jelenti, hogy az osztott perszerkezet mellőzésével sem lenne megoldható az a dilemma, hogy milyen mértékben indokolt megengedni a keresetváltoztatást. Az osztott perszerkezet következetes alkalmazásából csak az következik, hogy keresetváltoztatás esetén formailag vissza kell lépni a perfelvételi szakba, amit a törvény a perfelvétel kiegészítésének nevez (Pp. 222. §).

4. Szintén nem magából az osztott perszerkezetből következik az, hogy a keresetváltoztatás *milyen eljárásrendben* történjen. Az új Pp. választása egy *kérelmezési-engedélyezési rendszer*, melyről elsőre talán úgy tűnhet, hogy túlzó admi-

nisztratív terhet ró mind a felekre, mind a bíróságra, azonban vitathatatlan hasznossága abban rejlik, hogy *jogbiztonságot teremt*. (Itt érdemes zárójelben megjegyezni, hogy ilyen erőteljesen nem érvényesül a jogbiztonságra törekvés a perfelvételt lezáró végzésnél, ahol végül is nem került elfogadásra az az elképzelés¹³, hogy a perfelvételt lezáró végzésben a bíróság rögzítse a felek kérelmeit, jog- és tényállításait, bizonyítási indítványait, így ezeket a felek írásbeli nyilatkozataiból és a tárgyalási jegyzőkönyvekből lehet majd utólag „összerakni”). Ehhez még azt is hozzá lehet tenni, hogy a kérelmezési-engedélyezési rendszer nélkül is kérdésessé, vitatottá válhatna a perben, hogy az adott keresetváltoztatás a törvény által megengedett körbe esik vagy sem, így az ezzel a vitával kapcsolatos eljárástöbblet semmiképpen „nem úszható meg”, ha egyszer a keresetváltoztatás lehetősége korlátozott.

Az érdemi tárgyalási szakban történő keresetváltoztatás tilalmának részleges feloldását célzó szabály alkalmazása körül tehát éppúgy *vita bontakozhat ki* a felek között, mint bármely más eljárási szabály alkalmazása kapcsán. Az ilyen vitáknak azonban vélhetően lesz egy olyan típusa is, amely speciálisan a *kérelmezési-engedélyezési rendszer sajátja*. Ez az eset, amikor az egyik fél olyan perbeli nyilatkozatot tesz, amely az ellenfele szerint a keresetváltoztatás kategóriájába esik, a bíróság pedig az ítéletében figyelembe is veszi ezt a nyilatkozatot anélkül, hogy a keresetváltoztatás kérelmezési-engedélyezési eljárást lefolytatták volna. Ez eredendően az érintett fél hibája, azonban a bíróságtól is elvárható, hogy észlelje, keresetváltoztatásnak minősülő nyilatkozatot tett a fél, és jelezze a fél számára, hogy a kérelmezési-engedélyezési procedúra lefolytatása nélkül azt nem fogja figyelembe venni.¹⁴

Ilyen jellegű tájékoztatási kötelezettséget a törvény kifejezetten nem ír elő, de álláspontom szerint ez beleilleszkedik a bíróság alapvető szinten előírt közrehatási tevékenységébe (Pp. 6. §). A felelősség telepítése/megosztása nem közömbös kérdés, mert a keresetváltoztatás határidőhöz kötött, így annak elmulasztása jogvesztést eredményezhet, ha kizárólag a félre hárul az elmulasztott kérelmezés/engedélyezés miatti felelősség, továbbá a felelősség telepítésén múlik az is, hogy ilyen esetben *megállapítja-e* a másodfokú bíróság az *első fok eljárási szabálysértését*, és levonja annak jogkövetkezményeit, vagy csak figyelmen kívül hagyja a keresetváltoztatást, és a nélkül bírálja el érdemben az ügyet.¹⁵

10 Ezt szokás preklúzióknak nevezni.

11 A továbbiakban a kereset említése esetén nem teszem hozzá automatikusan az ellenkérelmet is, ennek ellenére ezt is oda kell gondolnunk, értelemszerűen, mivel az új Pp. következetesen és párhuzamosan szabályozza az ellenkérelmet is, a keresettel azonos részletzettséggel, ami fontos újdonsága, és véleményem szerint nagy erénye a törvénynek.

12 Az alperes, ha az ellenkérelmét nem változtathatja meg, nehezebb helyzetben van, mint a felperes, mert ő nem tudja az új védekezését új perben érvényesíteni, csak akkor, ha tartalmában olyan jellegű az új védekezése (hivatkozása), melyre önálló – esetleg nemleges megállapítási – keresetet alapíthat.

13 Ennek az elképzelésnek a kimunkálója és fő szószólója Döme Attila volt az előkészítés során. Ld. DÖME ATTILA: *A perkoncentráció kulcsa: a közbeszóló határozat*. In: Németh János – Varga István (szerk.): *Egy új polgári perrendtartás alapjai*, Budapest, HVG-ORAC, 2014. 393–416.

14 Itt különösen a nehezebben elhatárolható esetekre kell gondolni, amikor a kérdés másodfokon vetődik fel első ízben.

15 Magától értetődő, hogy az osztott perszerkezet szabályai új típusú eljárásjogi vitákat fognak keletkeztetni másodfokon. A bírói gyakorlat alakítja majd ki az ezekkel a vitákkal kapcsolatos alapvető elveket, pl. a hivatalbóli észlelés jogának/kötelezettségének terjedelmét [370. § (3) bek.], az ügy érdemének érintettségét és az orvoslás módját (381. §).

Érdemes megjegyezni, hogy ez utóbbi lehetőség – vagyis az érdemi elbírálás a szóban forgó nyilatkozat figyelmen kívül hagyásával – az új Pp.-ben több esetben is kifejezett törvényi parancs, pl. a perfelvételi szakban a bíróság felhívása nélkül benyújtott perfelvételi irat hatálytalan a 203. § alapján. Ebből következően a bíróságok gyakrabban szembesülnek majd azzal a helyzettel, hogy *előttük van egy irat*, nyilatkozat, ami adott esetben perdöntő lenne, *viszont nem vehetik figyelembe*. Minél inkább az igazság keresését tekinti a bíró a feladatának, hivatásbeli kötelezettségének, az ilyen helyzet annál inkább lelkiismereti konfliktust okozhat számára. Ezt a konfliktust a Pp. erőteljes formalizmusa kielezi, ugyanakkor a törvény egyértelműsége és szigorúsága szilárd támaszt is ad a súlyos következményekkel járó eljárási döntések meghozatalához.

III.

A felek nyilatkozatainak minősítése, elhatárolások

5. Az osztott perszerkezetből fakadó tilalmak alkalmazhatóságához pontos definíciók és elhatárolások szükségesek. Ez könnyen belátható, hiszen ha a törvény bizonyos nyilatkozatok előadásának lehetőségét korlátozza az érdemi tárgyalási szakban, akkor tudni kell pontosan megállapítani, hogy a fél által előadottak az adott nyilatkozattípusba tartoznak vagy sem. Ha a különböző nyilatkozattípusok érdemi tárgyalási szakban való előterjeszhetőségének eltérő feltételei vannak, akkor a *nyilatkozattípusok elhatárolásának jelentősége* lesz. Mivel az osztott perszerkezet lényegét úgy foglaltuk össze, hogy a bizonyítás lefolytatásának idejét különíti el az egyéb perbeli cselekményeknek szentelt perszaktól, elsődlegesen a *bizonyítással kapcsolatos fogalmak jelentősége értékelődik fel az osztott perszerkezet hatására*.¹⁶ Ezen túlmenően, mivel az érdemi tárgyalási szakban a keresetváltoztatásnak és az utólagos bizonyításnak mások a feltételei és az eljárásrendje, lényeges elhatárolássá válik a fél tényállításhoz tartozó tények megkülönböztetése a bizonyító tényektől, ugyanis ha a fél az érdemi tárgyalási szakban új tényt ad elő, az keresetváltoztatás, míg ha új bizonyítékot, az utólagos bizonyítás (Pp. 220. §).

6. Annak megítélésekor, hogy a fél a *tényállítást* megváltoztatta-e, abból kell kiindulni, hogy mi is tekintendő tényállításnak. Ezt a törvény nem definiálja, miként azt sem, hogy mi a bizonyító tény. E kettő *elhatárolása nem mindig egyszerű*. Ha pl. a felperes hibás teljesítés miatt perel, ugyanis a leszállított gép nem működik a szerződésben kikötött módon, mert nem adja le az elvárt teljesítményt,

és a felperes – noha ez nem lenne szükséges – arra is tényelőadást tesz, hogy a hibát a gép helytelen összeszerelése okozta, majd a szakértői vizsgálat során anyaghibára is fény derül, akkor kérdéses lehet, hogy csak a bizonyító tény változott meg, vagy az érvényesíteni kívánt jogot megalapozó tényekre vonatkozó nyilatkozat is? Vagy, ha a felperes szándékos károkozás miatt perel, a szándékosságot megalapozó körülmények körét érintő változtatás – pl. az esemény tárgyi körülményeiből levezett szándékosságról áttérés a tudatállapottal kapcsolatos körülményekre hivatkozásra – csak a bizonyító tényt érinti, vagy az érvényesített jog alapjául szolgáló tény? Az kétségtelen, hogy a törvényi tényállásnak megfeleltethető történeti tényállás körén kívül tények bizonyító tények, az azon belül esők pedig kereseti tényállítások; az elhatárolási nehézséget az említett példákban az ok-okozati kapcsolat elemei jelenthetik, vagyis hogy az okra vonatkozó állítás is tényállításnak minősül, vagy csak a törvényi tényállás valamelyik elemének közvetlenül megfeleltethető okozat? Az 1952-es Pp. alapján ilyen elhatárolásokra nem volt szükség, azonban a Pp. alkalmazásában a gyakorlatnak ezekkel a kérdésekkel is foglalkoznia kell majd, mivel az elhatárolásnak jelentősége lehet a jogkövetkezmények szempontjából (ui. a keresetváltoztatás és utólagos bizonyítás eljárásrendje eltérő).

7. Az *utólagos bizonyítást* illetően olykor nem lesz egyszerű annak felismerése sem, hogy az adott bizonyíték felmerülése utólagos bizonyításnak tekintendő-e. Utólagos bizonyításnak nevezi a törvény azt, ha a fél a perfelvételt lezáró végzés meghozatalát követően terjeszt elő *további bizonyítási indítványt*, illetve bocsát rendelkezésre további bizonyítékot. Jellemzően a perfelvétel lezárása utáni történések adnak alapot az új bizonyítási indítvány vagy bizonyíték előterjesztésére. A törvény akkor is megengedi az utólagos bizonyítást, ha a bizonyíték keletkezése vagy annak megismerése az újdonság, és akkor is, ha az a novum, hogy egy bizonyíték relevanciája derült ki a lefolytatott bizonyítási eljárás tükrében. Pl. a tanúvallomás részleteiből derül fény arra, hogy az milyen módon és eszközzel cáfolható: ha a tanú fizikai jelenlétére alapítja az észlelését, akkor ezt kell tudni az ellenfélnek kizárni, míg ha valamely adatrögzítő eszközön keresztül jutott az információhoz a tanú az állítása szerint, akkor az ehhez való hozzáférést kell cáfolni. Mindkét esetben külön fel kell tenni és meg kell válaszolni az utólagos bizonyítás elfogadhatóságának megítélése körében azt a kérdést, hogy a fél felhozhatta volna-e korábban az adott bizonyítékot. Álláspontom szerint az eventualitás elvének alkalmazását ebben a kérdésben nem célszerű „túlhajsolni”, mert az végeredményben a fél ügyelőadási jogát korlátozza. E szabályok célja inkább csak a rosszhiszemű, perelhúzó szándékú, vagy nyilvánvalóan gondatlan pervitelből származó idővesztés megelőzése. Így pl. egy tanú szavahihetőségét megkérdőjelezni alkalmas bizonyíték előadását célszerű megengedni a tanú vallomástétele után is, még akkor is, ha az ellenfél a tanút, illetve a tanú múltját korábban is ismerte, ismerhette.

A törvény az utólagos bizonyítást is rövid határidőhöz

¹⁶ Természetesen nem állítom azt, hogy a felek érdemi nyilatkozataival kapcsolatos fogalmaknak – így különösen a jogállításnak, tényállításnak, jogi érvelésnek – csak az osztott perszerkezetben lenne jelentősége. Ezek a kategóriák meghatározóak a per egésze szempontjából, felhasználásuk nélkülözhetetlen pl. a rendelkezési joggal kapcsolatos szabályok, a kérelemhez kötöttség, az anyagi jogerőhatás értelmezéséhez és alkalmazásához is.

Tanulmány

köti, de ennek ellenére az utólagos bizonyítás nem kérelemhez és engedélyhez kötött cselekmény, annak sem a befogadásáról, sem figyelmen kívül hagyásáról nem kell külön végzést hozni. Ennek ellenére a bíróságnak célszerű a feleket tájékoztatnia arról, ha utólagos bizonyítási cselekményt észlel – azaz a fél valamely cselekményét ekként minősíti –, különösen akkor, ha azt figyelmen kívül kívánja hagyni, illetve ha az ellenfél erre irányuló indítványt terjesztett elő.

Noha az utólagos bizonyítást külön kérelmezni és engedélyezni sem kell, mivel a törvény azt feltételekhez köti, és bizonyos körülmények valószínűsítését is kötelezővé teszi a feltételek szabályozása körében, azt a következtetést vonhatjuk le, hogy a félnek mindig külön, a 220. §-nak megfelelő nyilatkozatot kell tennie akkor, ha utólagos bizonyítással kíván élni, illetve ha olyan tény, információ merül fel a perben, melyet bizonyítékként kíván felhasználni. Ez a fél javára váratlanul felmerülő bizonyíték esetében jelent speciális eljárási terhet, mivel a félnek ilyenkor egy formális nyilatkozattal kell reagálnia, az utólagos bizonyítást formálisan be kell jelentenie.¹⁷ Ilyen helyzet jellemzően akkor fordul elő, ha az ellenfél tanúja a meghallgatása során olyan információt is közöl, mely túlmutat annak a ténynek a bizonyításán, melyre a bizonyító fél a tanút állította, sőt épphogy az ellenfél valamely tényállításának vagy cáfolatának bizonyítására alkalmas. Megjegyzendő, hogy tipikusan akkor tesz ilyen nyilatkozatot a tanú, ha a bizonyító fél ellenfele a kérdéseivel ebbe az irányba tereli. A kérdezési jogot a 295. § biztosítja, és nem állít fel tilalmat arra nézve, hogy a bizonyító fél ellenfele utólagos bizonyításra próbálja meg felhasználni a tanút. Hasonlóan, ha a bizonyító fél valamilyen okiratot csatol bizonyítékként, de annak csak egy részére hivatkozik tényállítás alátámasztására, viszont az ellenfél ebben az okiratban a saját állítására vagy cáfoláshoz talál más helyütt az okiratban alátámasztást, ezt utólagos bizonyítással teheti a peranyag részévé.

Mint látható, az utólagos bizonyítás új szabályaival ismét egy olyan jogalkalmazási helyzetet keletkeztet a törvény, ahol eddig ismeretlen minősítésekre és elhatárolásokra lesz szükség a gyakorlatban. Ilyen kérdés lesz pl. az, hogy egy tanúvallomás vagy okirat egyes részeit szét kell-e/lehet-e választani „eredeti” – vagyis az indítványozó, benyújtó fél tényállítását alátámasztó – és utólagos bizonyítás tárgyát képező bizonyítékokra, esetleg külön kezelve az ellenfél vonatkozásában az adott bizonyítási eszközzel bizonyítani kívánt tény cáfolatára szolgáló bizonyítékokat, illetve azokat, melyeket az utólagosan bizonyító ellenfél az egyéb tényállításainak az alátámasztására próbál felhasználni. (Ezek a helyzetek jól ismertek a tárgyalóteremből: az előbbi esetben az bizonyító fél ellenfele arra mutat rá, hogy a tanú vallomása véleménye szerint éppen az ellenkezőjét igazolja, mint amit a bizonyító fél állít, a

másik esetben pedig a bizonyító fél ellenfele arra hívja fel a figyelmet, hogy a tanú akaratlanul bizonyítékot szolgáltatott az ő valamely más állításának alátámasztására, vagy éppen a tanú nyilatkozata alapján fogalmazza meg az ellenfél az új tényállítását.)

IV.

A bíróság közreműködésének típusai, korlátai

8. Az előző pontban arra hoztam fel néhány példát, hogy az osztott perszerkezetben a fél, és adott esetben az eljárás egyéb szereplőjének (pl. a tanúnak) a nyilatkozatait miért lesz szükséges *eddig meg nem szokott módon elemezni, szétszálaszni, minősíteni, továbbá az ehhez szükséges fogalmi készletet létrehozni a jövőbeni gyakorlatban.* Ez átvezet minket az utolsó témánkhoz, a bíróság tevékenységének sajátosságaihoz. Ha a felek nyilatkozatait precízen szét kell bontani elemeire a törvény kategóriái mentén, akkor az kihat a bíróság tevékenységére is, mivel pontosan láthatóvá válik – leginkább az érdemi határozatban –, ha a bíróság a felek nyilatkozatain kívül bármit hozzátesz az ügyszöveghez. Ennek a bírói „plusznak” az elkülöníthetősége, és ebből következő könnyű azonosíthatósága egyrészt a meglepetésítéletek elkerülése szempontjából fontos, ami a törvényalkotó fontos célkitűzése volt.¹⁸ Másrészt két olyan problémakört is hangsúlyosabbá tesz, melyek az 1952-es Pp. alapján folytatott gyakorlatban kisebb figyelmet kaptak. Az egyik ilyen kérdés a *tényállás megállapításához* kapcsolódik, a másik pedig a *hivatalból figyelembe veendő jogszabályokhoz*. A következőkben ezt a két témát érintem röviden.

9. A felek tényállításait, bizonyítékaikat, bizonyítási indítványaikat kötött eljárási rendben, a törvényben előírt módon adhatják elő. A bíróság a rendelkezési elv (2. §) alapján ezeket a nyilatkozatokat veszi figyelembe, vagyis a felek által szolgáltatott peranyagra alapíthatja érdemi határozatát. *Ellentmondásos helyzet* akkor keletkezhet, ha a fél kifejezetten nem hivatkozza azt a tényt, bizonyítékot, mely egyébként a peranyag részévé vált (pl. tanúvallomás vagy becsatolt okirat részeként), de az is előfordulhat, hogy a nem hivatkozott tény, bizonyíték ellentétbe kerül a fél nyilatkozatával. Szerződéses ügyekben gyakran előfordul, hogy a felek egyike sem hivatkozik kifejezetten a szerződésük valamelyik kikötésére, de mivel az írásban kötött szerződést csatolják az iratokhoz, a bíróság azt át tudja nézni, és arra jut, hogy valamelyik, egyik fél által sem hivatkozott kikötést fel tudná használni az ügy megoldásához, sőt esetleg még az is lehetséges, hogy a bíróság olyan kikötést talál a szerződésben, melyből olyan következtetést tudna levonni, mely kifejezetten ellentétes mindkét fél tényállításával (értelmezésével) a szerződésük tartalmát illetően. Ennek a helyzetnek egy szélsőséges változata az, amikor a bíróság

17 Ha a fél kezdeményezi az utólagos bizonyítást, akkor a kiindulópont ez a nyilatkozat, vagyis a cselekmények az ideális sorrendben követik egymást.

18 Ld. pl. a törvényjavaslat 170. §-ához és 342. §-ához fűzött miniszteri indokolást.

átminősítené a felek szerződését, pl. mindkét fél abban a hiszemben van, hogy megbízási szerződést kötöttek, perbeli nyilatkozataikban is ezt az álláspontot képviselik, azonban a bíróság a szerződés egészének elemzésével arra következtetésre jut, hogy a szerződés inkább vállalkozásnak minősíthető, ezért a Ptk. e szerződéstípusra vonatkozó szabályai alapján vonná le a jogkövetkezményeket.

Az ilyen esetek megoldására *többféle lehetőség kínálkozik*. Az egyik szélsőség az, hogy a bíróság szigorúan ragaszkodik a felek kifejezett nyilatkozataihoz, és „semmit nem hall, és semmit nem lát”, amire a felek kifejezetten nem hivatkoztak, azaz kifejezetten nem tették tényállításaik és bizonyítékaik részévé. Ebben az esetben a per kimenetele könnyen távol eshet az „igazságtól”, továbbá új pereket indukálhat¹⁹ – ezt a következtetést vonhatnánk le, ha csak szűken vett eljárásjogi értelemben közelítenénk a kérdéshez. Azonban *anyagi jogi szemléletben* ezt a situációt úgy is leírhatjuk, hogy a felek a per során tett nyilatkozataikkal tulajdonképpen eltértek a korábbi szerződésüktől, felülírták azt. Nem mást tettek, mint éltek rendelkezési jogukkal, melyre a törvény alapvető szinten jogosítja őket: a felek szabadon rendelkeznek perbe vitt jogaikkal [Pp. 2. § (1) bek.]. Így a rendelkezési elv megfogalmazása többlettértelmet nyerhet, mert azt is kifejezi, hogy függetlenül attól, hogy a felek jogviszonya peresítve lett, azaz peres (közjogi) jogviszony tárgyává vált, a felek magánjogi autonómiája nem csorbul, továbbra is ők az egyedüli urai ügyüknek, ezen belül pedig az ügyük tényeinek is. Csak annyi a különbség, hogy magánautonómiájukat immár nem kizárólag anyagi jogi nyilatkozatokkal, cselekményekkel gyakorolják, hanem perbeli nyilatkozatokkal, vagyis tényállításokkal és bizonyítékok szolgáltatásával, vagy éppen ezektől való tartózkodással. E a megközelítés könnyebben alkalmazható a szerződéses ügyekben, de a szerződési jog kógens rendelkezéseinek alkalmazását nem akadályozhatja meg. Az abszolút szerkezetű jogviszonyok peresítése esetén vélhetően nehezkesebb lenne ezt a szemléletet érvényesíteni, de pl. ezek vonatkozásában sem látszik semmi akadálya annak, hogy a tulajdonos szabadon döntse el a perben is – a tényállításainak és bizonyítékainak előadása során –, hogy a tulajdonjogát sértő magatartások közül melyikre hivatkozik, és melyikre nem.

Az is egy lehetséges megoldás, hogy a bíróság az *anyagi pervezetési tevékenységével rámutat* az általa észlelt és lényegesnek tartott tényekre és bizonyítékokra, és kéri a felek kifejezett nyilatkozatát.²⁰ Végeredményben viszont ekkor is kötni fogja a felek azon nyilatkozata, melyet a felhívás alapján tettek. Ráadásul az új szempont behozatala ezzel a bírói beavatkozással az ügy végkimenetelét illetően mindig kedvezni fog az egyik félnek, a másikat pedig sújtja (ez a felek szembenálló pozíciójából következik). Ezért a bírói beavat-

kozás könnyen a pártosság érzetét keltheti a hátrányt szenvedő félben, ráadásul a felek előre fognak gondolni a következményekre, és a bírói felhívásra a számukra kívánatos következményekhez vezető nyilatkozatot fogják megtenni, és nem feltétlenül a valóságot tükrözőt.

Az utolsóként említett negatívumokat kiküszöbölné, mégis az a scenárió tűnik a legkevésbé szerencsésnek, melyben a bíróság felhasznál minden, általa lényegesnek tartott tény és bizonyítékot a rendelkezésre álló peranyagból, de erre nem hívja fel kifejezetten a felek figyelmét, és nem nyilatkoztatja meg őket a kérdésben. Ez a megoldás ugyanis *meglepetésítélethez fog vezetni*, a felek legfeljebb a perorvoslat során tudnak majd vitába szállni az általuk nem hivatkozott tények, bizonyítékok relevanciáját kimondó bírói állásponttal.

A fentiekben a felvetett probléma megoldásának lehetséges változatait próbáltam meg csak felvillantani, de már ebből is annyit mindenképpen leszűrhetünk, hogy az ideális megoldás keresése elvezet ahhoz az alapvető dilemmához, hogy a közjogi karakterű szabályozás tárgyát képező *polgári per mennyire marad a felek magánautonómiája*, rendelkezési joga hatókörében, illetve mennyiben veszi át a vezető szerepet a bíróság hivatalból történő eljárása.

10. A ténykérdések és jogkérdések határmezsgyéjén helyezkedik el a *diszpozitív szerződési szabályok* alkalmazásának problematikája. A Ptk. diszpozitív szerződési szabályai szerződéspótló normák, a felek kifejezett rendelkezése hiányában alkalmazandók. A felek szerződésének tartalma viszont ténykérdés a perben, így a diszpozitív szabályok alkalmazásával a bíróság tényeket pótol, a felek tényállításainak hézagait tölti ki. Ugyanakkor a diszpozitív szabályok tartalmának megállapítása, e normák értelmezése jogértelmezés tárgya, ekként jogkérdés. A bíróságnak nincs a felek hivatkozására, felhatalmazására szüksége ahhoz, hogy a diszpozitív szabályokat alkalmazza. Ezzel együtt *anyagi pervezetéssel célszerű a feleket tájékoztatnia* arról, hogy a szerződéses rendelkezésük hiányában diszpozitív szabályt kíván alkalmazni a jogvita eldöntése során.²¹ Ez a tájékoztatás megadja a feleknek a lehetőséget arra, hogy az adott diszpozitív szabály értelmezéséről kifejtessék az álláspontjukat, ami észszerű is, hiszen az ő kifejezett rendelkezésük hiánya váltja ki a diszpozitív norma alkalmazását, amivel a kellően gondos felek előre számolnak, így egyáltalán nem közömbös, hogy mi az a normaértelmezés, melyre figyelemmel döntöttek úgy, hogy az adott kérdést nem kell külön rendezniük a szerződésben, mert a Ptk. diszpozitív szabálya kölcsönösen kielégítő megoldást ad a számukra.

11. A ténykérdésekhez hasonlóan a *jogkérdések* körében is felvetődik, hogy a bíróság jogosult-e a perben *olyan jogszabályokat is alkalmazni, melyekre a felek kifejezetten nem hivatkoztak*. A felek nyilatkozatainak nagyobb precizitását megkövetelő új szabályok – melyek az osztott perszerkezet

¹⁹ Itt ismét meg kell jegyezni, hogy alperes lehetőségei egy újfajta védekezés felhozatalára egy új per megindítása révén jóval korlátozottabbak.

²⁰ Az anyagi pervezetésre vonatkozó szabályok alapján azonban ez egy korlátozott lehetőség, nem minden helyzetben alkalmazható. Ennek a témának a részletes kifejtése jelen írás keretein túlmutatna.

²¹ A Pp. 237. §-a kifejezetten nem említi ezt a lehetőséget, de a szabály megfogalmazása elég tág ahhoz, hogy ez az esetkör is beleérjen.

Tanulmány

alkalmazhatóságához is szükségesek – felerősítik ezt az egyáltalán nem új dilemmát is. A feltett kérdés megválaszolásához érdemes általánosságban áttekinteni, hogy a bíróság mely anyagi jogszabályokat alkalmazza a perben, és azt kérelemre vagy hivatalból teszi-e.

A *felperes a jogállítással* – az érvényesíteni kívánt jog jogszabályszerű megjelölésével – *kijelöli azt a jogszabályt*, melyet a bíróságnak alkalmaznia kell a per elbírálása során. A felperes a jogállítással közvetetten az érvényesített jog jogszabályi előfeltételeit is kijelöli (ezeket jogalapi előfeltételeknek nevezhetjük), pl. egy szerződésszegésen alapuló igény esetében ilyen előfeltétel a szerződés megkötése, és az erre vonatkozó jogszabályi feltételek teljesítése. Ha az alperes ezek bármelyikét vitatja – vagy tényalapon, pl. arra hivatkozva, hogy a szerződés nem jött létre, vagy létrejött ugyan, de azt már teljesítette, vagy jogi alapon, pl. arra hivatkozva, hogy jogszabály nem biztosít olyan jogot, melyet felperes érvényesítene (pl. büntető kártérítés) – a bíróság a felperesi állítás alapján releváns jogszabályhelyeket alkalmaznia fogja. A jogalapi előfeltételek esetében ezt annak elenére megteszi a bíróság, hogy a felek egyike sem köteles jogszabályi hivatkozással alátámasztani nyilatkozatát.²² A bíróság e kötelezettségét a felperes jog- és tényállításai, valamint alperes jog- és ténytagadása aktiválja. Ha viszont az alperes nem vitatja a felperes tényállításait, akkor a bíróság a releváns jogszabályhelyet nem fogja alkalmazni, a törvényi tényállási elemek teljesülését nem kell vizsgálnia – pl. ha alperes nem vitatja a szerződés létrejöttét, akkor a bíróság ennek ténykérdéseit hivatalból nem feszegetheti. A bíróság valójában ilyenkor sem tekint el a jogalapi előfeltétel teljesülésének szükségességétől, azonban azt ténybelileg nem vizsgálja, mintegy adottnak veszi.

A felperesi jogállítás tekintetében lényegében azonos a helyzet, azzal a különbséggel, hogy abban a kérdésben, hogy az érvényesített jogot tételezi-e valamely jogszabály, a bíróság valójában hivatalból dönt abban az értelemben, hogy akár a saját érvei, meglátásai szerinti megközelítésben tárgyalhatja a kérdést, elszakadva a felek nyilatkozataitól, az alperestől valójában semmilyen érvre nincs szüksége ehhez, csak a jogtagadásra. Nehezebb kérdés, hogy mi a teendő akkor, ha az alperes az állított jogot nem vitatja – ilyenkor kell-e a bíróságnak hivatalból meggyőződni arról, hogy jogszabály biztosít-e egyáltalán olyan típusú jogot, melyet a felperes érvényesíteni szándékozik? Ha az alperes a perfelvételi szakban egyáltalán nem védekezik, azaz írásbeli ellenkérelmet nem terjeszt elő, a bíróság ilyen vizsgálatot nem végez hivatalból²³, hanem bírósági meghagyással marasztalja alperest. Ha az alperes a per során később ismeri el a felperesi követelést, a bíróságnak szintén nem kell ilyen vizsgálatot folytatnia a döntéshozatal előtt.

Van azonban egy olyan speciális szituáció, ahol a bíróság

mégiscsak köteles a hivatalbóli jogalkalmazásra, alperesi jogtagadás hiányában is: ez pedig a *semmiss szerződések* esete. A szerződési szabályok körében maga a Ptk. mondja ki, hogy a semmisséget hivatalból kell a bíróságnak észlelnie [Ptk. 6:88. § (1) bek.].²⁴ Ilyenkor a bíróság valójában azt állapítja meg, hogy a felperes által érvényesíteni kívánt jog nem létezik, jogszabály azt nem biztosítja. A semmiss szerződések e speciális kezelése indokolt, azonban egyedüli kiemelésük megkérdőjelezhető. lező. A magánjog ugyanis ma már számtalan közjogi elemmel van átszőve, e szabályok alól természetüknél fogva nem lehet „kiszereződni”. Noha az anyagi jogszabályok jellemzően ezt külön nem mondják ki, a jogvitában alkalmazásra kerülő egyéb, Ptk.-n kívüli, szerződéssel ki nem zárható anyagi jogi szabályok esetében is hasonlóan lenne indokolt eljárni.

V. Összegzés helyett

12. Az előzőekben néhány olyan kérdéskört próbáltam bemutatni – a témákat teljes mélységükben nem kitérve –, melyek az *osztott perszerkezet bevezetésének járulékos, közvetett következményei* abban az értelemben, hogy nem e jogintézmény alapvető céljához kötődnek, hanem inkább a cél elérésének eszközeihez társulnak. Aligha vitatható, hogy ezek a járulékos következmények, kérdéskörök vitákat fognak generálni az egyes perekben, ami a pertartamot növelheti, az ügyeket bonyolíthatja. Hogy ez „megéri-e”, az azon is múlni fog, hogy a bírói gyakorlat milyen konkrét megoldásokat választ majd a felvetett problémák megoldására, és végeredményben az osztott perszerkezettel elért haszonnal, vagyis a bizonyítási eljárás leválasztásából adódó előnyökkel való összemérés eredményén dől el. Ettől függetlenül azonban – álláspontom szerint – a tárgyalt járulékos következmények – így különösen bizonyos alapvető fogalmak/intézmények/funkciók megalkotása, tisztázása és egymástól való elhatárolása – olyan *pozitív hozadéka lehet az új törvénynek*, mely önálló értékkel bír, gondolkodásunknak kereteket adhat, s ekként nemcsak az elméletet gazdagíthatja, de az eljárásjog mindennapi alkalmazását is jótékonyan segítheti.

22 Ld. a Pp. 7. § (1) bek. 1. és 8. pontját, a 170. § (2) bek. b) pontját és a 199. § (2) bek. ba) pontját.

23 Ld. a Pp. 181. §-át.

24 Ehhez azonban nem kapcsolódik a hivatalbóli bizonyítás lehetősége, noha felvethető, hogy a következetesség ezt kívánhatná. E megoldás oka vélhetően az, hogy a semmisség megállapításához szükséges tények hivatalbóli felderítésének szükségessége akkor vetődne fel, ha a felek által szolgáltatott, rendelkezésre álló tények alapján felmerülne a semmisség gyanúja, melynek kimondása azonban további tényektől függene, tehát a végső kimenetel bizonytalan lenne. Csak e bizonytalansággal terhes gyanú képezne a jogalapot a felek magánautonómiájába beavatkozó, hivatalbóli ténykutatásra. Ebben a helyzetben egyrészt a gyanú definiálása igen érzékeny és bonyolult kérdéssé válna, másrészt a semmisség (jogellenesség) gyanúja és a felek magánautonómiájának védelme mint ütköző érdekek közötti mérlegelés válna szükségessé, melynek során polgári ügyekben az utóbbi valószínűleg erősebbnek bizonyulna.

Bayer Judit főiskolai tanár, Budapesti Gazdasági Egyetem, Társadalmi Kommunikáció és Média Intézeti Tanszék (Budapest)

Bárd Petra egyetemi docens, Eötvös Loránd Tudományegyetem (Budapest)

Médiaszabadság és médiapluralizmus az Európai Unióban

Problémák és megoldási javaslatok

A mediaszabadság és médiapluralizmus az Európai Unió alapelveinek részét képezik, számos országban mégis kívánivalót hagy maga után ezek érvényesítése. Az Európai Unió 2007 óta napirenden tartja a kérdést, azonban változtatást eredményező lépésre még nem került sor. Egyre több kutatás tanúsítja, hogy valamennyi uniós országban található hiányosságok a médiapluralizmus érvényesülésében. Melyek a torzulások, és melyek az EU fellépési lehetőségei a ráruházott hatáskörök adta mozgástéren belül.

I. Bevezetés

Jelen tanulmányban a médiapluralizmus elemzésére *kettős perspektívát* alkalmazunk: egyrészt versenyjogi, másrészt jogállami perspektívába helyezzük azt, és *javaslatot* teszünk egy uniós szintű, alapjogi szemléletű intézményrendszer bevezetésére, amely segítheti egy szabad és sokszínű európai médiarendszer kialakulását.¹

A *mediatulajdonosi koncentráció* kérdését az Európai Unió Bizottsága már több ízben is napirendjére tűzte, de a klasszikus versenyjogi megközelítés vonalán nem sikerült egyetértést kialakítani – sem az uniós jogalkotás szükségességéről, és még kevésbé egy lehetséges szabályozás módjáról. Napjainkra a mediakonvergencia és a piacok nemzetköziesedése még bonyolultabbá tette a koncentrációszabályozás kérdését.

A jogállami megközelítés alapja, hogy a *mediapluralizmus rendszerszintű csorbulása* veszélyezteti a média demokratikus funkciójának ellátását. Úgy véljük, hogy az Európai Unió számos országában az állami beavatkozás nemhogy javítaná, hanem egyenesen rontja a médiapluralizmus helyzetét. Ennek orvoslására azonban jelenleg sem a nemzeti, sem a nemzetközi jogi keretrendszer nem alkalmas. Ennek oka, hogy az alapjogokat védő intézmények egyéni jogok biztosítására alkalmasak, így a véleménynyilvánítási jog sérelmének egyéni eseteit képesek orvosolni, de arra

nem alkalmasak, hogy a *mediaszintér strukturális torzulásai*ra reagáljanak.

Az Európai Unió országai túlnyomórészt magas szтендерdet vallanak és érvényesítenek a médiapluralizmus és általában a sajtószabadság védelme terén, de maga az Unió nem rendelkezik mechanizmussal ennek érvényesítésére. A sajtószabadságot ugyan védi az EU Alapjogi Chartájának 11. cikke, a Charta hatálya azonban korlátozott: azokra esetekre terjed ki, amikor a tagállamok az Unió jogát hajtják végre, vagy amikor maguk az Unió szervei és hivatalai hoznak döntéseket.

A médiapluralizmus szervesen kapcsolódik a *jogállamisághoz*, amelyet az Európai Unióról szóló Szerződés (EUSz) a 2. cikkében sorol fel. Az uniós értékek, egy ország jogállami körülményeinek kikényszerítésére csak a csatlakozásig volt lehetőség, az azutáni időszakban nem áll rendelkezésre hasonlóan hatékony mechanizmus. Márpedig az Európai Unió egyes országaiban, az utóbbi évtizedben a mediaszabadság és pluralizmus szintjének fokozatos hanyatlása figyelhető meg. Egyéni jogsértések helyett első sorban a médiarendszer sokszínűségének és általános szabadságfokának folyamatos és rendszerszintű csökkenése jellemző. Az Európai Unió ugyan aggodalmát fejezte ki e jelenségek miatt, de akcióterv készítéséig nem jutott el.²

1 Jelen tanulmány egy 2016-ban hét ország vizsgálatával lefolytatott kutatás eredményeképpen született, és egy az Európai Parlament megbízásából készített átfogó kutatási jelentés rövidített és módosított változata. BÁRD PETRA – BAYER JUDIT: *A comparative analysis of media freedom and pluralism in the EU Member States. Study for the LIBE Committee*. PE 571.376 EN. 2016. <http://www.europarl.europa.eu/supporting-analyses> (2017.10.17.)

2 IĶE-FREIBERGA, VAIRA et al.: *A free and pluralistic media to sustain European democracy. The Report of the High Level Group on Media Freedom and Pluralism*. 2013. 3.

http://ec.europa.eu/information_society/media_taskforce/doc/pluralism/hlg/hlg_final_report.pdf (2017.10.17.)

LLORENS, CARLES – COSTACHE, ANDREEA MADALINA: *European Union Media Policy and Independent Regulatory Authorities: A New Tool to Protect European Media Pluralism?* Journal of Information Policy. (4) 2014. 396–420. 415. <http://www.jstor.org/stable/10.5325/jinfopoli.4.2014.0396> (2017.10.17.)

Az Európai Parlament 2013. július 3-i állásfoglalása az alapvető jogok helyzetéről: magyarországi normák és gyakorlatok (az Európai Parlament 2012. február 16-i állásfoglalása alapján) [2012/2130(INI)], „A

Tanulmány

Számos gondolkodó az online kommunikációban remélt lehetőséget a pluralizmus szintjének javulására, mivel ott az alacsony belépési küszöb miatt bármilyen vélemény megjelenhet, ezáltal a felhasználók temérdek információhoz férhetnek hozzá. Az utóbbi években számtalan kutatás bizonyította, hogy ugyanezek a tulajdonságok ellentétes hatást is kiválthatnak: hiteltelen információk nagy mennyisége borította el a nyilvános szférát, és a szelekciós mechanizmus nem feltétlenül az igazság győzedelmeskedéséhez vezet, ellentétben John Stuart Mill XIX. századi elméletével. Ez különösen kedvez a politikai extremizmus és a populizmus térnyerésének – immár nem csupán az Európai Unióban, hanem az Amerikai Egyesült Államokban is. A geopolitikai események gyors egymásutánja következtében folyamatosan változik a plurális és demokratikus médiarendszert fenyegető veszélyek természete. Az alulfinanszírozott médiapiacokon túlságosan nagy befolyást szereztek az állami vagy politikai szereplők által uralt médiavállalkozások. A dominancia egyik eszköze, hogy *közpénzekkel támogatnak* – nem kiegyensúlyozott módon – egyes médiavállalkozásokat, másrészt, hogy olyan szereplők vagy iparágak szereznek befolyást a médiában, amelyek erős szálakkal kötődnek az államhoz, illetve az államkasszához: akár megrendelések, *közbeszerzések*, közös projektek révén, akár a számukra kedvező szabályozás kialakításáért történő lobbizás által. Ilyen iparágak számít tipikusan az energia, a hadügy, az építőipar, a bankszektor, illetve az agrárszektor.³

Korábban mindez elsősorban a tradicionális médiaszektorban volt jellemző, napjainkra azonban az online médiában is erőteljes befolyásszerzésre törekszik az állami, politikai hatalom: a fent bemutatott eszközök mellett az internet interaktív természetének kiaknázásával. Donald Trump provokatív közösségi hozzászólásai (*tweetjei*) például nagyban hozzájárultak ahhoz, hogy az elnökjelölt a fősodorbeli médiában is minden elődjénél nagyobb nyilvánossághoz jutott, szinte ingyen.⁴ Ezek a jelenségek nem várt módon torzítják a demokratikus közéleti kommunikációt, és kétséges, hogy jogalkotási eszközökkel egyáltalán befolyásolhatók-e.

Ebben a globális politikai környezetben igen lényeges, hogy az Európai Unió rendelkezik-e olyan eszközökkel,

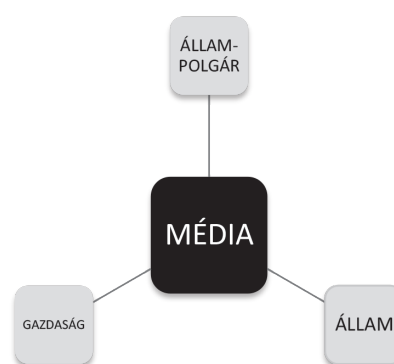
Tavares-jelentés”; Határozat az alapvető jogok helyzetéről az Európai Unióban (2013–2014) [2014/2254(INI)]; Az Európai Parlament 2015. június 10-i állásfoglalása a magyarországi helyzetről [2015/2700(RSP)]; EP vita: A magyarországi helyzet: az Európai Parlament 2015. június 10-i állásfoglalásának nyomon követése.

- 3 KASHUMOV, ALEXANDER: *Media pluralism in Bulgaria*. In: A comparative analysis of media freedom and pluralism in the EU Member States. Study for the LIBE Committee (Bárd Petra – Bayer Judit). PE 571.376 EN, 2016. 90–94. <http://www.europarl.europa.eu/supporting-analyses> (2017.10.19.); KUHN, RAYMOND: *Media pluralism in France*. Uo. 103.; PREOTEASA, MANUELA: *Media pluralism in Romania*. Uo. 176–183.
- 4 MERKOVITY NORBERT: *A figyelemalapú politika és Donald Trump*. Médiakutató. 2016. ősz–tél. 7–16.

amelyek révén stabilitását, ezen belül értékrendjének érvényesülését a saját területén biztosítani tudja.

II. A pluralizmus fogalma, elemei, fajtái

A média társadalmi feladata, hogy közvetítse az információkat és a nézeteket az állampolgárok, a politikai hatalom és a gazdasági hatalom között. A médiarendszer akkor tekinthető kiegyensúlyozottnak, ha a médiahatalom, azaz a befolyásolási lehetőség eloszlása egyenletes a tulajdonosi és politikai hatalom, valamint a társadalmi megrendelők között.⁵



1. ábra:

A média mint közvetítő egyensúlyi helyzete a társadalom pillérei között

Ha a médiában akármelyik befolyás erősödik, azaz a média közelebb kerül egyik vagy másik szereplőhöz, akkor ez az összetett kapcsolatrendszer torzulást szenved. Ez történik akkor, ha a média túlzottan érdeklétté válik valamelyik társadalmi pillérben a három közül, ezáltal pedig sérül a pártatlan közvetítői (*mediator*) funkció ellátása.

A médiapluralizmus felfogásában számos különböző elmélet van jelen, amelyek közül csak néhány jelentősebbet említünk meg.

a) Feloszthatjuk a médiarendszert három különböző rétegre, amelyek a működés egyes szintjeit képezik le. A *makro* szint a tulajdonosi és szolgáltatói szintet fedi le, amelyek a piaci körülmények szerint működnek.⁶ A *mezo* vagy középső szint az intézményi szint sokszínűségét jellemzi, tehát a médiacégek, kiadványok és a felügyelő testületek sokszínűségét, egyes szerzők szerint a terjesztés és hozzáférés diverzitását is. A *mikro* szint pedig a médiakiadványokban

5 KARPPINEN, KARI: *Making a difference to media pluralism: a critique of the pluralistic consensus in European media policy*. In: Reclaiming the media: Communication rights and democratic media roles (ed. by Cammaerts, Bart – Carpentier, Nico). Bristol, UK – Chicago, US, Intellect Books, 2007. 9–30. 13.

6 MCQUAIL, DENIS: *Media performance: Mass communication and the public interest*. London, Sage, 1992. Ld. még: CZEPEK, ANDREA et al.: *Press freedom and pluralism in Europe: concepts and conditions*. Intellect Books, 2009. 46.

megjelenő tartalom sokszínűségét jelenti. Ebben a koncepcióban a pluralizmus úgy jellemezhető, hogy számos különböző nézőpont jelenik meg a médiában, és a makro és a mezo szinteken dől el, hogy plurálisnak tekinthető-e a médiarendszer egésze – egyúttal ezeken a szinteken lehetséges a beavatkozás a sokszínűség elősegítésére.⁷

b) Ezzel a nézettel szemben *Edwin Baker* úgy véli, hogy a források sokszínűsége – lényegében a tulajdonosi sokszínűség – az alapvető fontosságú. Baker a demokratikus eloszlás szempontját alkalmazza, amelyben a tulajdonosi sokszínűség a hatalmi ágak szétválasztásával analóg, és azt állítja, hogy a kommunikációs hatalomnak a lehető legdiffúzabbnak kellene lennie. Még ha nincs is egyértelmű bizonyíték arra, hogy a megjelenő tartalom mindig sokszínűbb, mint a plurális tulajdonlás hiányában, a koncentrált médiatulajdonlás kockázata nagyobb, mint amit egy demokráciának vállalnia szabad.⁸

c) *Jan Van Cuilenburg* különbséget tesz az európai és az amerikai médiarendszer és médiapluralizmus modell között: az előbbi morális és normatív modellnek, időnként „közszolgálati modellnek” hívja, az utóbbit pedig a szabadpiacon alapulónak nevezi.⁹

d) A szakirodalom ismeri a *külső és belső* médiapluralizmus koncepcióját is. A külső pluralizmus a médiarendszer egészére nézve fogalmazza meg a sokszínűség elvárását, s megvalósultnak tekinti azt, ha egy bizonyos médiapiacra a tulajdonosok és a nézetek sokfélesége jelen van. A belső pluralizmus utalhat egy bizonyos médiaszereplő vagy médiatermék kiegyensúlyozottságára, amely önmagában jeleníti meg a nézőpontok sokféleségét, pártatlan és nem hajlik egyetlen vélemény vagy álláspont felé sem.¹⁰ Ennek a koncepciónak a használhatósága megkopott a konvergencia és az online médiakörnyezet körülményei között. Ahogy a magyar Alkotmánybíróság is kifejtette, a külső pluralizmus megvalósultnak tekinthető a sokféle jelen lévő médiumfajta és médiaszereplő miatt.¹¹ Ugyanakkor éppen ezért kevésbé várható el egy-egy médiatermektől, hogy önmagában kiegyensúlyozottan képviselje az álláspontok sokaságát, legfeljebb a közszolgálati médiaszolgáltatótól várható el a belső pluralizmus.

e) Valamivel hosszabb kifejtést kell szentelnünk a sokszínűség újonnan megjelent szintje magyarázatának. A di-

gitális technológia hiperpluralizmust¹² hozott létre a médiában, amelyben a médiafogyasztó szinte elvesz a sokszínű médiatartalmak rengetegében. Ezen információs térben *egyéni döntések* szabják meg, hogy egy médiafelhasználó sokszínű médiatartalmat fogyaszt-e vagy sem. Ezt a szintet a pluralizmus *nano* szintjének neveztük.

A tájékozódást a fogyasztó számára a szokások, a barátok, és az algoritmusok segítik. A fogyasztók választásai nem mindig racionálisak, az algoritmusok választásai pedig még kevésbé azok: a fogyasztók korábbi választásait igyekeznek utánózni, rosszabb esetben pedig *nem transzparens, partikuláris érdekek mentén szelektálják a kínálatot*. A médiafogyasztók részéről a választás szempontjai között három fő vonal különíthető el:

1. A korábbi már ismert tartalom, amelyben a fogyasztók megbíznak, és amely könnyen hozzáférhető, kezelhető számukra.

2. A legtöbben azt a tartalmat tartják megbízhatónak, amelynek világnézete azonos az általuk vallott nézetekkel.¹³ Az algoritmusoknak köszönhetően a szolgáltatók egy idő után már nem is kínálnak fel másfajta tartalmakat, így a fogyasztók információs buborékba kerülnek (*filter bubble*), azaz izolálódnak azoktól a tartalmaktól, amelyek eltérnek az ő világnézetüktől. A saját vélemény folytonos megerősítése elősegítheti az álláspontok extrémizálódását.¹⁴

3. Végül az ismerősök által ajánlott tartalom említendő, amely mind hitelesség, mind világnézeti azonosság szempontjából „elöszűrt”. A barátok általi ajánlás értéke annyira erős, hogy a reklámpia is mind nagyobb mértékben épít rá.¹⁵

Mindezek a tartalomselektációs gyakorlatok drámaian csökkentik a médiafogyasztók hozzáférést a sokszínű médiatartalomhoz, ezért a korábbi pluralizmuselméleteket szükségessé vált *kiegészíteni* egy új színttel: a forrás és a tartalomkínálat, valamint a tartalomterjesztés sokszínűsége mellett a *hozzáférés szintjén megvalósuló sokszínűség* igényével.¹⁶ *Natali Helberger* és *Peggy Valcke* is foglalkozik a mé-

7 VAN CUILENBURG, JAN: *Media Diversity, Competition and Concentration: Concepts and Theories*. In: *Media Between Culture and Commerce* (ed. by de Bens, Els). Intellect Books, 2000. 25–54.

8 “Commonly, commentators (wrongly) believe that the ultimate concern must be content and viewpoint diversity – with other differences being merely instrumental to this goal.” BAKER, C. EDWIN: *Media concentration and democracy: Why ownership matters*. Cambridge University Press, 2006. 15.

9 VAN CUILENBURG: i. m.

10 CZEPEK et al.: i. m. 47.

11 „[A] külső pluralizmus a rádió- és televízióprogramok teljes kínálatát figyelembe véve, a sokszereplős piac létrejöttével megvalósult.” 1/2007. (I. 18.) AB határozat. Közzétéve: Magyar Közlöny. 2007. 5. sz.; AB közlöny. 61/1.

12 „We are now experiencing a move from »managed pluralism« (where entities and algorithms decide how pluralism is ensured and what voices get represented) to the era of »hyper pluralism«, where there is an infinity of voices and personalized, individual media.” Monroe E. Price április 24-én tartott beszédében. <https://cmds.ceu.edu/node/1120> (2017.10.17.)

13 SUNSTEIN, CASS R.: *Republic. com 2.0*. Princeton University Press, 2009.

14 A pszichológiai kísérletek ugyanakkor ellentmondásosak. BARBERÁ, PABLO et al.: *Tweeting From Left to Right Is Online Political Communication More Than an Echo Chamber?* Psychological Science. 2015. 1–12; O’HARA, KIERON – STEVENS, DAVID: *Echo chambers and online radicalism: Assessing the Internet’s complicity in violent extremism*. Policy & Internet. (7) 2015. no. 4. 401–422; IVÁNYI MÁRTON: *Közösségi média: a nyilvánosság elektronikus agorája vagy posztmodern panoptikum?* Média kutató. 2014. nyár 119–138.

15 ANDERSON, SIMON P. et al. (eds.): *Handbook of Media Economics*. vol 1B. Elsevier, 2015. 568–573.

16 VALCKE, PEGGY: *From ownership regulations to legal indicators of media pluralism: Background, typologies and methods*. Journal of Media Business Studies. 6/3. 19–42.

Tanulmány

diapluralizmusnak a fogyasztó – általunk nano szintnek nevezett – szintjén észlelhető dilemmájával, a „hozzáérés pluralizmusaként”, vagy „kitettség sokszínűségeként” tárgyalva azt.¹⁷ Karol Jakubowicz úgy fogalmazott, hogy nem a sokszínű tartalom rendelkezésre állása a probléma, hanem az elkerülésének könnyűsége.¹⁸ A felhasználók ugyanis hajlamosak választásaikat a lehető legszűkebb körre korlátozni.¹⁹

Ennél is alapvetőbb gond, hogy a fogalmak tisztázása is nehezebbé vált, hiszen a médiapiacok részben nemzetköziesedtek, és egy médiaterméknek is különféle hozzáférési formái vannak, ugyanaz a médiatulajdonos – akár a közszolgálati is – számos termékkel, médiacsatornával lehet jelen, akár több nemzeti piacon is.²⁰ A fogyasztás módja pedig nem feltétlenül egy bizonyos médiatermék köré szerveződik: a fogyasztó ugrál a neki tetsző szolgáltatások között, és a *neki tetsző tartalmakat csemegézi ki* mindegyikből. Tehát a fogyasztó számára egyszerűbb a médiatermékek sokaságából történő tájékozódás, ugyanakkor a saját szelekciójuk révén *a maguk számára leszűkítik* a médiakinálat sokszínűségét.²¹

III.

Az Emberi Jogok Európai Bíróságának pluralizmusfogalma

Az Emberi Jogok Európai Bírósága (a továbbiakban: *Bíróság*) kiindulópontja az Emberi Jogok Európai Egyezménye (a továbbiakban: *Egyezmény*) 10. cikke a véleménynyilvánítás szabadságáról. A Bíróság a szólásszabadságot elsősorban az állami beavatkozástól való szabadságként értelmezi, ezen belül is kiemelt jelentőséget tulajdonít a sajtó szerepének, és a demokratikus kormányzat bírálhatóságának. Az államoknak szubjektív és objektív módon is biztosítaniuk kell az emberi jogok érvényesülését. *Subjektív* kötelezett-

ségük tartózkodni az egyének szólásszabadságának korlátozásától, illetve védelmet nyújtani a jogsértések ellen, *objektív* kötelezettségük pedig intézmények és eljárások létrehozását és védelmét jelenti. Más alapjogok vonatkozásában ilyen objektív kötelezettség a házasság, a választások intézményének törvényi biztosítása, a véleménynyilvánítási szabadsággal kapcsolatban pedig ilyen a médiapluralizmus biztosítása is, amely lehetővé teszi az egyén számára a szólásszabadság és az információkhoz való szabad hozzáférés jogának gyakorlását.

Az állam kötelezettsége *felosztható negatív és pozitív oldalra* is: *negatív* kötelezettsége, hogy tartózkodjon a jogok gyakorlásának megzavarásától, ami az intézményvédelmi kötelezettség tekintetében a médiapiac működésébe való beavatkozás tilalmát jelenti. Ezenkívül *pozitív* kötelezettsége (lehet) megfelelő jogszabályok alkotása, amellyel biztosítja a jogok gyakorlását; a 10. cikk vonatkozásában biztosítja, hogy a vélemények sokszínűsége megjelenhessen a médiaszíntéren.

A Bíróság azt is deklarálta, hogy a pluralizmust végső soron az államnak kell garantálnia a 10. cikk értelmében.²² Több döntésében is a demokratikus társadalom alapvető vonásaként definiálja a pluralizmust azzal, hogy a sajtó nem tudja megfelelően ellátni a feladatát, ha a pluralizmus nem érvényesül.²³

„Nincs demokrácia pluralizmus nélkül” – mondta ki a Bíróság a Centro Olaszország elleni ügyében.²⁴ Azt is kijelentette, hogy az audiovizuális médiaszektorban az államoknak negatív kötelezettségük mellett pozitív kötelezettségük a megfelelő törvényi és közigazgatási keretrendszer biztosítása, a tényleges pluralizmus biztosítása céljából.²⁵ Tehát a Bíróság esetjogából kétséget kizáróan levezethető, hogy a médiapluralizmus a szólásszabadság alkotóeleme, és hogy az államok kötelessége biztosítani e jog élvezetét az egyének számára.

A német alkotmánybíróság döntése értelmében az alapjogok olyan értékeket képviselnek, amelyeket az egész jogrendszeren *átívelő módon* érvényesíteni kell. Az állam köteles biztosítani az emberi jogok érvényesülését általánosságban is, nem pedig csak az egyes konkrét esetekben.²⁶

Az Egyezmény ugyanakkor a Bíróság előtt csak egyéni panaszok érvényesítését teszi lehetővé.²⁷ A pluralizmus sérelme hiába csorbítja az egész médiarendszert, és így min-

17 HELBERGER, NATALI: *Diversity by Design*. Journal of Information Policy. (1) 2011. 441–469; HITCHENS, LESLEY: *Media Regulatory Frameworks in the Age of Broadband: Securing Diversity*. Journal of Information Policy. (1) 2011. 217–240; NAPOLI, PHILIP M.: *Exposure Diversity Reconsidered*. Journal of Information Policy. (1) 2011. 246–259; VALCKE, PEGGY: *Looking for the User in Media Pluralism Regulation: The Potential and Limits of Regulating Exposure Diversity*. Journal of Information Policy. (1) 2011. 287–320.

18 „A major pluralism concern: not in the sense of ensuring the availability of pluralistic content, but of the ability easily to avoid it.” JAKUBOWICZ, KAROL: *New Media Ecology: Reconceptualising Media Pluralism*. In: *Media Pluralism and Diversity: Concepts, Risks and Global Trends* (ed. by Valcke, Peggy et al.). Palgrave Macmillan, 2015. 23–53. 44.

19 „The new media have the perverse effect of encouraging audiences to select content so as to reduce its pluralism to a bare minimum.” JAKUBOWICZ: i. m. (18. jegyzet) 43.

20 Uo.

21 Elsőként Cass Sunstein írt erről a jelenségről, amely a médiafogyasztó számára megteremt az egyénre szabott médiakörnyezetet, így megfosztja a társadalmi közösséget a közös általános narratíváktól, információs bázistól. SUNSTEIN: i. m.

22 37093/97. Informationsverein Lentia and Others v Austria. 24 November 1993, § 38; 13936/02. Manole and Others v Moldova. 17 September 2009, § 99; 21237/93. Socialist Party and Others v Turkey. 25 May 1998, §§ 41, 45 and 47.

23 Nieuwenhuis, Aernout: *The Concept of Pluralism in the Case-Law of the European Court of Human Rights*. European Constitutional Law Review. 2007. no. 3. 367–384.

24 Centro Europa 7 S.R.L. and Di Stefano v Italy. ECtHR, 38433/09, 7 June 2012, 129. bekezdés.

25 Uo., 134. bekezdés.

26 BVerfGE: 6, 55, 72 (1957).

27 DONNELLY, JACK: *Universal human rights in theory and practice*.

den egyén jogát a véleménynyilvánítás szabadságához, a konkrét *egyéni jogsérelem bizonyítása* nehézségekbe ütközik, ahogy a jogforrási lehetőségek kimerítésének követelménye sem értelmezhető. Van azonban arra precedens, hogy a Bíróság megállapított jogsérelmet úgy is, hogy a kérelmet nem előzte meg a hazai jogorvoslatok kimerítése, mert arra a jog nem adott lehetőséget²⁸, vagy a kérelmezők épp a rendszer sajátossága folytán nem tudták bizonyítani, hogy megsértették-e jogaikat vagy sem.²⁹

IV.

Az EU korábbi próbálkozásai a pluralizmus szabályozására

Az Európai Parlament már évtizedekkel korábban is több ízben felvetette a médiapluralizmus szabályozásának gondolatát. A kezdeményezésre a Bizottság elsőként 1992-ben vizsgálta meg egy irányelv létrehozásának lehetőségét a médiapluralizmus és koncentrációsabályozás kérdésében. A médiapluralizmus iránti aggodalmak ekkor elsősorban a magánvállalkozások tulajdonosi koncentrációjára irányultak.³⁰ Az 1992-es Zöld Könyv egy, a maitól jelentősen különböző politikai, piaci és technológiai környezetben született (jól jellemzi ezt, hogy még írógéppel írták), és *elvetette* a szabályozás szükségességét.³¹ A fő célkitűzést, az európai médiavállalkozások globális versenyképességének elősegítését csak gátolta volna a médiavállalkozások önállóságának csorbítása.³²

2007-ben a Bizottság egy *háromlépéses tervet* dolgozott ki a pluralizmus probléma kezelésére, amely magában foglalta (1) egy Bizottsági Working Paper létrehozását, (2) egy független tanulmány finanszírozását, amely a médiapluralizmus tagállami mérésének objektív indikátorait határozza meg, és (3) egy bizottsági közlemény kiadását ezen indikátorokról. Az első két fázis teljesült: született egy dokumentum (Working Paper) amely konstruktívan viszonyul a médiapluralizmus kezeléséhez³³, és egy monitoring eszköz,

amelyet az szakmai kutatócsoport éveken át tesztelt és fejlesztett.³⁴ A harmadik lépés azonban még nem valósult meg, és kérdéses, hogy valaha megszületik-e a Bizottsági közlemény.

Időközben a 2008-as gazdasági válság komoly pusztítást végzett a médiapiacra, elmaradtak a hirdetési bevételek, újságírók ezrei veszítették el az állásukat, fúziók követték egymást. 2010-ben pedig a magyar parlament hozott új, átfogó médiaszabályozást, amely egyesítette az európai uniós országainak legkorlátozóbb megoldásait, ezzel súlyos kritikát vonva maga után.³⁵

2011-ben a Bizottság létrehozott egy ún. Médiaszabadsággal és Médiapluralizmussal foglalkozó Magasszintű Csoportot, hogy az készítsen egy komplex jelentést, ajánlásokkal együtt, a médiaszabadság és -pluralizmus európai védelmére, támogatására.³⁶ A Magasszintű Csoport úgy foglalt állást, hogy az *Európai Uniónak aktívan közbe kell avatkoznia*, amikor egy vagy több tagállam korlátozza a médiapluralizmust, vagy valamely alapvető jogot, illetve, hogy az *alapszerződésekben* foglalt jogok biztosítása *kellő alapot* teremt az európai uniós kompetenciára. Utalt rá, hogy a szabad mozgáshoz való jog, valamint a képviselői demokrácia védelme erősebb jogalapot képez a jogszabályalkotásra, mintha csak a Chartán alapulna egy uniós joganyag.³⁷

A civil társadalom is felszólalt a médiapluralizmus közös európai szabályozása érdekében. Az egyik első Európai Polgári Kezdeményezés (European Citizens' Initiative, ECI) az Európai Média Kezdeményezés (European Media Initiative) címet viselte, és a médiapluralizmus európai

http://ec.europa.eu/information_society/media_taskforce/doc/pluralism/media_pluralism_swp_en.pdf (2017.10.19.)

34 Media Pluralism Monitor. <http://monitor.cmpf.eui.eu/> (2017.10.18.)

35 JAKUBOWICZ, KAROL: *Analysis and Assessment of a Package of Hungarian Legislation and Draft Legislation on Media and Telecommunications*. <http://www.osce.org/fom/71218> (2017.10.19.); United Nations Special Rapporteur: *UN Expert Still Concerned Despite Moves on Controversial Media Legislation*. <http://www.ohchr.org/en/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=10916&LangID=E> (2011.04.05.); *Commissioner Hammarberg Initiates Dialogue and Calls on the Authorities to Ensure Freedom of Expression and Media Pluralism*. http://www.coe.int/t/commissioner/News/2011/110201Hungary_en.asp (2011.02.01.); *European Journalists Reject the New Hungarian Media Bill and Call for New Talks*. <http://europe.ifj.org/en/articles/european-journalists-reject-the-new-hungarian-media-bill-and-call-for-new-talks> (2010.06.23.); *Hungary: Media Law Endangers Press Freedom*, <http://www.hrw.org/en/news/2011/01/07/hungary-media-law-endangers-press-freedom> (2011.01.07.); *Proposed Hungarian Media Law Would Threaten Freedom*. <http://www.freedomhouse.org/article/proposed-hungarian-media-law-would-threaten-freedom?page=70&release=1292> (2011.01.14.); *EBU Appeals to Hungarian Prime Minister to Ensure Media Pluralism*. http://www.ebu.ch/en/union/news/2011/tcm_6-69670.php (2011.01.14.); *Hungary Must Repeal Repressive New Media Law (a Letter to Prime Minister Viktor Orbán)*. <http://cpj.org/2011/01/hungary-must-repeal-repressive-new-media-law.php> (2011.01.10.)

36 VÍKE-FREIBERGA, VAIRA et al.: *A free and pluralistic media to sustain European democracy. The Report of the High Level Group on Media Freedom and Pluralism*. 2013. http://ec.europa.eu/information_society/media_taskforce/doc/pluralism/hlg/hlg_final_report.pdf (2017.10.19.)

37 Uo. 3.

Cornell University Press, 2013. 8; HALMAI GÁBOR – TÓTH GÁBOR ATILA: *Emberi Jogok*. Budapest, Osiris, 2008. 103.

28 Baka v. Hungary. ECtHR, 20261/12, 23 June 2016.

29 Szabó and Vissy v. Hungary. ECtHR, 37138/14, 06 June 2016.

30 A német alkotmánybíróság a politikai sokszínűség tekintetében állapította meg a külső és belső pluralizmus követelményeit. BVerfGE 12, 205 (1961); BVerfGE 57, 295 (1981); BVerfGE 73, 118 (1986).

31 Commission of the European Communities. 1992. Pluralism and Media Concentration in the Internal Market. 81. http://aei.pitt.edu/1156/1/pluralism_gp_COM_92_480.pdf (2017.10.18)

32 Karol Jakubowicz véleménye szerint az 1992-es Zöld Könyv vezérelve „nyilvánvalóan a liberális pluralizmus, ahol a vállalkozási szabadság volt a csúcspontosságú, és minden más, beleértve a demokratikus közérdekű célokat is, csak zavaró tényező” („clearly guided by liberal pluralism with entrepreneurial freedom seen as paramount, and everything else, including democratic public policy goals, almost a distraction”). JAKUBOWICZ: i. m. (18. jegyzet) 25.

33 Commission Staff Working Document. Media pluralism in the Member States of the European Union. SEC(2007) 32. 16 January 2007.

Tanulmány

szintű szabályozását tűzte célul annak érdekében, hogy az EU biztosítsa a média függetlenségét a politikai és gazdasági nyomástól, egy fokozódóan ellenséges környezetben.³⁸

Az Európai Parlament 2013-ban kiadott egy Határozatot, amelyben felszólította a tagállamokat és a Bizottságot, hogy biztosítsák a mediaszabadság és a médiapluralizmus európai szintű ellenőrzését és érvényesítését, kiemelve, hogy ez a Chartából levezethető jogi kötelezettséggé vált számukra.³⁹ Emellett javaslatot tett az Audiovizuális médiaszolgáltatásokról szóló irányelv (a továbbiakban: AVMSZ irányelv) módosítására, hogy az magában foglalja a szólás- szabadság, információszabadság, mediaszabadság és médiapluralizmus alapvető jogait, és szabályokat fogalmazzon meg a médiatulajdonlás átláthatósága érdekében, a média-koncentráció és az összeférhetetlenség ellen. A Határozat kiállt az újságírók függetlenségének védelméért, a nyomás- gyakorlástól, fenyegetéstől és üldöztetéstől történő megvédésükért.

2014-ben a Tanács megegyezett néhány alapvetésben a mediaszabadság és pluralizmus digitális környezetben történő érvényesítéséről, és pontokba szedve kiadták következtetéseiket.⁴⁰ Habár a dokumentum nem tekinthető jogforrásnak, nem szabad lebecsülnünk annak a jelentőségét, hogy a tagállamok bizonyos elveket közösen rögzítettek. Megegyeztek abban, hogy a médiafüggetlenség és a pluralizmus magas szintje nem pusztán a *demokráciához* szükséges, de a *gazdasági fejlődés növeléséhez és fenntarthatóságához is*. Megállapodtak a médiatulajdonlás átláthatóságának fontosságában, ahol a médiatulajdonosi körhöz hozzáértjük mindazokat, akik *hasznot húznak* a termékből, az átláthatóság pedig magában foglalja az információ könnyű hozzáférhetőségét az állampolgárok számára. A tagállamokat felkérték, hogy

1. szavatolják az audiovizuális médiaszolgáltatásokat szabályozó hatóságai függetlenségét;

2. tegyék meg a tömegtájékoztatási eszközök tulajdonosi viszonyainak valódi átláthatóságát biztosító megfelelő intézkedéseket;

3. biztosítsák az újságírók forrásainak védelmét, valamint a befolyástól való védelmüket; és

4. a média tulajdonosi koncentrációját szabályozzák oly módon, hogy az ne okozzon káros hatásokat. A dokumen-

tum részletes felkéréseket fogalmaz meg mind a tagállamoknak, mind a Bizottságnak címezve, hogy védjék, alkalmazzák, és fejlesszék az Európai Unió Alapjogi Chartájában foglalt értékeket, amellett, hogy visszatérően utalnak a korlátozott kompetenciákra: egyfelől arra, hogy az Európa Tanács már foglalkozik ezzel a területtel, és nem szükséges megkettőzni a joganyagot, másfelől a szubszidiaritásra, végül konkrétan a hatáskörök határait. A dokumentum egyértelmű állásfoglalás a tagállamok részéről a mediaszabadság és pluralizmus értékeinek elfogadása és érvényesítése mellett; utal a korlátozott hatáskörök elvére, de arra is, hogy vannak *meglévő hatáskörök*, mint a versenyképesség, illetve a fenntartható fejlődés, amelyeket csorbíthat a pluralizmus sérelme.

2014-ben a Bizottság létrehozta az Európai Médiaszabályozók Csoportját (European Regulators Group for Audiovisual Media Services, ERGA), amelynek feladata, hogy az AVMSZ irányelv egységes alkalmazását biztosítsa, tanácsot adjon a Bizottság számára, tapasztalatot cseréljen, és segítse a kevésbé független szabályozóhatóságokat, hogy növeljék a függetlenségüket, politikai befolyástól való szabadságukat.⁴¹ 2015-ben a Bizottság támogatta egy új civil szervezet, az Európai Sajtó és Médiaközpont létrejöttét (European Centre for Press and Media Freedom, ECPMF). A lipcsei székhelyű szervezet a sajtószabadságért küzdő jogvédő szervezetek ernyőszervezeteként működik.⁴²

Az AVMSZ irányelv módosításának tervezete a 30. cikkben előírja a tagállamok számára, hogy biztosítsák, hogy a nemzeti *szabályozhatóságai* részrehajlás nélkül, átláthatóan és az irányelv céljaival összhangban gyakorolják a jogköreiket, különös tekintettel a médiapluralizmus, a kulturális sokszínűség, a fogyasztóvédelem, a belső piac és a tisztességes verseny szempontjaira. Továbbá előírja, hogy a nemzeti szabályozóhatóság vezetőit csak akkor lehet elbocsátani, ha már nem teljesítik a nemzeti jogban előzetesen rögzített feladataik ellátásához szükséges feltételeket.⁴³

Az AVMSZ irányelvtervezet 33. preambulumbekzdésében pedig megfogalmazza, hogy a tagállamok kötelesek biztosítani a szabályozóhatóságuk *függetlenségét* mind a kormánytól és közjogi intézményektől, mind pedig az ágazattól, azok határozatai pártatlanságának biztosítása érdekében.⁴⁴

38 Az Európai Parlament és a Tanács 211/2011/EU Rendelete a polgári kezdeményezésről. 2011. február 16.

A Kezdeményezés csak mintegy 200 000 aláírást tudott összegyűjteni, így sikertelenül zárult. A sikeres kezdeményezéshez egy év alatt kell az egymillió aláírást összegyűjteni legalább az EU-tagállamok egynegyedéből. *Media Initiative ECI closes with 200,000 signatures*. <https://mediainitiative.eu/200-000-times-thank-you-for-your-support/> (2017.10.19.)

39 EP-jelentés az EU Alapjogi Chartájáról: a tömegtájékoztatás szabadságára vonatkozó irányadó szabályozás az EU-ban [2011/2246(INI)].

40 A Tanács és a tagállamok kormányainak a Tanács keretében ülésező képviselői által elfogadott következtetések a tömegtájékoztatás szabadságáról és sokszínűségéről a digitális környezetben (2014/C 32/04).

41 LLORENS-COSTACHE: i. m. 415.

42 European Centre for Press and Media Freedom founded in Leipzig – #ECPMF. 24 June 2015. <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/european-centre-press-and-media-freedom-founded-leipzig-ecpmf> (2017.10.19.)

43 Leendő 30. cikk (S), COM(2016) 287 final, 2016/0151(COD) Javaslat Az Európai Parlament és a Tanács Irányelve a tagállamok audiovizuális médiaszolgáltatások nyújtására vonatkozó egyes törvényi, rendeleti vagy közigazgatási rendelkezéseinek összehangolásáról szóló 2010/13/EU irányelvnek a változó piaci körülményekre tekintettel való módosításáról.

44 COM(2016) 287 final, 2016/0151(COD) Javaslat. Ld. előző jegyzet.

V. A médiapluralizmus megteremtésére irányuló európai kompetenciák

Az EU alapszerződése: az Európai Unióról szóló Szerződés (EUSz) 2. cikkében határozza meg az Európai Unió alapértékeit, amelyek többek között „a szabadság, a demokrácia, az egyenlőség, a jogállamiság, valamint az emberi jogok”, második mondatában pedig a pluralizmus is említést nyer.⁴⁵ Az EU Alapvető Jogok Chartája konkrétan is nevesíti, hogy a média szabadságát és sokszínűségét (pluralizmusát) tiszteletben kell tartani.⁴⁶ A Charta alkalmazása kötelező az uniós szervekre, a tagállamokra pedig annyiban, amennyiben EU-jogot alkalmaznak.⁴⁷

A jelen tanulmány alapjául szolgáló, az Európai Parlament megbízásából készült kutatási jelentésünkhöz kapcsolódó tagállami vizsgálat – amelyet 2016 első felében végeztek nemzetközi szakértők – alátámasztotta azt a feltételezést, hogy számos kelet-közép-európai államban egy átláthatatlan *politikai és gazdasági hálózat* uralja a mediaszínteret, és az uniós értékek ezáltal *sérülnek*.

Hipotézisünk szerint a médiapluralizmus tárgyalása nem szorítkozhat pusztán a gazdasági szereplők koncentrációjának ellenőrzésére, hanem szükséges a *politikai kapcsolatok* feltárása is. Politikai kapcsolatnak tekintettük a közvetlen vagy közvetett állami finanszírozást, és a központi büdzséből rendszerint részesedő gazdasági szektorokhoz történő kapcsolódást is, mint amilyen az építőipar, közlekedés, energia vagy hadügy. Az ilyen jellegű összefonódások akadályozzák a médiát demokratikus ellenőrző szerepe betöltésében. Kedvezőtlen a közpénzek átláthatósága szempontjából, és torzítja a választásokon induló jelöltek egyenlő esélyeit. Mivel ez a struktúra *kedvező* a politikai hatalmon lévők, és egyes befolyásos oligarcha vállalkozók számára, fennáll a veszély, hogy gyökeret ereszt más államokban is. Azok az államok, amelyekben a politikai vagy gazdasági elit ezeket a struktúrákat kialakítja, támogatják egymást a nemzetközi szinten is. Ez a fejlemény azonban már komolyan veszélyezteti az EU stabilitását, amellet, hogy rombolja a közös európai normák és értékek tiszteletét. Habár a vizsgált jelenség a gazdaság és politika több szegmensében tetten érhető, a *média* kulcsszereplő a demokratikus működés szempontjából, és a folyamatok gyorsítására is alkalmas azáltal, hogy *elleplezi* a kétes ügyeket,

45 2. cikk: „Az Unió az emberi méltóság tiszteletben tartása, a szabadság, a demokrácia, az egyenlőség, a jogállamiság, valamint az emberi jogok – ideértve a kisebbségekhez tartozó személyek jogait – tiszteletben tartásának értékein alapul. Ezek az értékek közösek a tagállamokban, a pluralizmus, a megkülönböztetés tilalma, a tolerancia, az igazságosság, a szolidaritás, valamint a nők és a férfiak közötti egyenlőség társadalmában.”

46 Alapvető Charta, 11. cikk.

47 Európai Bíróság, C-617/10. Åklagaren v Hans Åkerberg Fransson. 26 February 2013.

meghatározza a politikai napirendet, és *befolyásolja* a választások kimenetelét.

A vizsgált jelenségek előfordulnak régi demokráciákban is, azonban nem érik el azt a mértéket, hogy strukturális torzulásokat okozzanak. Megakadályozza ezt az *erősebb médiapiac* (részben éppen a sokat bírált tőkeerős médiaszereplők jelenléte), a *stabil* demokratikus intézményrendszer és a *jogállamiság* tisztelete.

Egy foglyul ejtett állam intézményeitől nem várható, hogy visszatereljék a hatalmon lévőköt a jogállami keretek közé. A jogállam leépítésének éppen az a lényege, hogy azon intézmények és eljárások, amelyek kontrollt gyakorolhatnának, vagy megszűnnek, vagy a hatalom alárendeltjeivé, kiszolgálóivá válnak. Egy ilyen helyzetben nem marad más békés eszköz a jogállam újraélesztésére, mint a *nemzetközi jog*. Ebben az értelemben a nemzetközi korrekciós mechanizmusok – ideértve az uniós jogot is – az önvédő jogállam külső eszközének tekinthetők⁴⁸, amelyek az alkotmányjogias gondolkodás paranoid logikáját követve, megelőző és szankciós mechanizmusokat működtetnek arra az esetre, ha egy ma még demokratikus állam jövőbeli kormánya mindenáron ragaszkodna a hatalom megtartásához, a hazai kritika csatornáit elhallgattatná, a hazai fékek és egyensúlyok rendszerét lebontaná, és a jogállamiságot, az alkotmányos kormányzás útjáról is letérve, lényegében megszüntetné.⁴⁹

Az EU azonban mindeddig *elmulasztotta* betölteni korrekciós feladatát, azaz lényegében tolerálta a médiapluralizmus csorbulását, pedig ez olyan európai ügy, amely strukturális repedéseket okoz az EU építményén, és amelynek rendezésére az EU-nak volna hatásköre. Az említett tagállami mélyfúrások fényében a következtetéseink az alábbiak.

1. Az illiberális demokráciák annyira nyilvánvalóvá váltak a külvilág számára is, hogy az aláássa az EU *hitelességét*, amellyel egy szabad és demokratikus társadalomszerveződési struktúrát képvisel.

2. A médiapluralizmus torzulása negatívan befolyásolja a polgárok *információs szabadságát*, akik emiatt képtelenek lesznek megfontolt döntést hozni a hazai és uniós választások során. Ez aztán az uniós döntéshozatali rendszer *legitimitációját* is megkérdőjelezi.

3. A *tagállami beavatkozás* a piaci folyamatokba, ideértve a médiapiaci befektetéseket, rontja a gazdasági környezet versenyképességét, és kedvezőtlenül érinti az európai gazdaság versenyképességét.

4. A közös uniós erőforrások torz elosztási gyakorlata a politikai klientúrát táplálja, az anomáliákat azonban a *diszfunkcionális média* nem képes feltárni.

5. Az illiberális gyakorlatok – ha megfelelő válasz nélkül

48 LOEWENSTEIN, KARL: *Militant Democracy and Fundamental Rights*. American Political Science Review. (31) 1937. nos. 1–6. 417–433 and 638–658.

49 VERDROSS, ALFRED: *Die Einheit des rechtlichen Weltbildes auf Grundlage der Völkerrechtsverfassung*. Tübingen, Mohr, 1923.

Tanulmány

maradnak – tovább terjedhetnek, és más uniós tagállamok is átvehetik a médiapluralizmust csorbító megoldásokat.

Az EU tehát választás előtt áll: vagy folytatja a *tolerancia* politikáját, és átengedi a kelet-közép-európai országokat az illiberális befolyásnak, vagy megkísérel *fellépni* a tagállamaival szemben az európai értékek védelmében. Egyelőre nem eldöntött, hogy az Unió melyik utat választja. Látunk arra utaló jeleket, hogy az uniós döntéshozók egy kétsébséges Európát hoznak létre és nem avatkoznak bele a leszakadt országok belpolitikájába.⁵⁰ Az EU „magországok” folytatnák a gazdasági együttműködést az uniós értékeket sértő államokkal, de minden egyéb kérdésben hátrahagynák őket. Így a demokrácia és a jogállamiság monitorozását – ami minden félnek kínos, mind a vizsgált tagállamok kormányainak, mind az Uniónak, mert nem tudnak érdemi változást elérni – szintén feladnák. Inkább leválasztanák magukról a romlásban lévő felet, nehogy a romlás átterjedjen a többi tagállamra is. Erre enged következtetni az is, hogy a Bizottság, amely elvileg az európai érdekeket képviseli és a szerződések végrehajtásáért felel, több alkalmat is elmulasztott a jogállamiság kikényszerítésére.⁵¹

A másik lehetőség, hogy az EU „beleáll” a küzdelembe, és rendelkezésre álló eszközeivel vagy új intézmények és eljárások létrehozásával kísérletet tesz az európai értékek kikényszerítésére. Ehhez az Unió már most is kellő *felhatalmazással* rendelkezik.

Noha az alapszerződésekben nem találunk *kifejezett* felhatalmazást a médiapluralizmus szabályozására, léteznek *közvetett* uniós kompetenciák az uniós jogrend különböző szintjein. *Pozitív hatáskör* alatt azon kompetenciákat értjük, amelyek felhatalmazást adnak az EU-nak a médiapluralizmussal kapcsolatos joganyag elfogadására, míg *negatív hatáskörnek* azt tekintjük, ami alapján további uniós jogszabályt ugyan nem lehet elfogadni, de amelyek be nem tartásához uniós szinten jogkövetkezmények fűzhetők.

A pozitív kompetenciák közül elsőként a személyek és médiaszolgáltatások szabad áramlását, valamint az uniós versenyjogot érdemes megemlíteni. A médiában jelen lévő cégekkel szembeni eltérő követelmények, a hátrányos megkülönböztetés, egyes vállalatok önkényes szankcionálása mind sérti a letelepedési jogot. A pluralizmus csorbításával szorosan összefüggő szólásszabadság-korlátozás szintén sérti az alapszabadságokat. Ilyen lehet a mediaszabadságba való beavatkozás, az újságírók megfélemlítése, zaklatása, fenyegetése, a cenzúra, a büntetőjogi fenyegetettség, amelyek befolyásolhatják az újságírók, illetve a cégek szabad

mozgását az EU-n belül.⁵² Az Európai Unió Működéséről szóló Szerződés (EUMSZ) 114. cikke ezért itt felhívható, hiszen az (1) bekezdés felhatalmazza az intézményeket, hogy olyan jogszabályokat fogadjanak el, amelyek tárgya a belső piac megteremtése és működése. Az EUMSZ 352. cikke szintén lehetőséget nyújt a jogalkotásra, amennyiben arról rendelkezik, hogy „[h]a a Szerződésekben meghatározott politikák keretében az Unió fellépése bizonyul szükségesnek ahhoz, hogy a Szerződésekben foglalt célkitűzések valamelyike megvalósuljon, és a Szerződések nem biztosítják a szükséges hatáskört, a Tanács a Bizottság javaslata alapján és az Európai Parlament egyetértését követően, egyhangúlag elfogadja a megfelelő rendelkezéseket.” Mivel a nemzeti szabályozóhatóságok is hozzájárulnak az egységes szten-derdek kialakításához, a rájuk vonatkozó szabályok közelítése is pozitív hatással volna a mediaszabadságra és -pluralizmusra. Ezért üdvözljük az AVMSZ irányelv leendő 30. cikk (2) bekezdését, amely kötelezi a tagállamokat arra, hogy biztosítsák, „hogy a nemzeti szabályozó hatóságaik részrehajlás nélkül, átláthatóan és [az] irányelv céljaival összhangban gyakorolják a jogköreiket, különös tekintettel a médiapluralizmus, a kulturális sokszínűség, a fogyasztóvédelem, a belső piac és a tisztességes verseny szempontjaira.”⁵³

Az EUMSZ 101–118. cikkeivel összhangban a tagállamok versenyjogi hatásköröket ruháztak az Európai Unióra. A média területén a Bizottság *aktívabb piaci értékelést* is folytathatna, figyelembe véve a médiatulajdonosi koncentrációt a különböző ágazatokban, így a sajtó, az audiovizuális média vagy a digitális közvetítők piacán. A versenyjog és a kultúra közötti szoros kapcsolat miatt az uniós jogalkotó az EUMSZ 167. cikkének (4) bekezdésére is hivatkozhatna, amely szerint „[a]z Unió a Szerződések egyéb rendelkezései alá tartozó tevékenysége során, különösen kulturái sokszínűségének tiszteletben tartása és támogatása érdekében, figyelembe veszi a kulturális szempontokat”.

Ami a negatív kompetenciákat illeti, az EU alkotmányos alapját képező *Alapjogi Charta* rendelkezik a kérdésről a 11. cikk (2) bekezdésében, amennyiben „A tömegtájékoztatás szabadságát és sokszínűségét tiszteletben kell tartani.” A Charta közvetlen jogalkotási felhatalmazást nem keletkeztet, sőt alkalmazási köre is korlátozott, de az esetjog azt mutatja, hogy a Bíróság kész kiterjeszteni e rendelkezés ezáltal a dokumentum hatályát.⁵⁴

Az Egyezmény, és annak a véleménynyilvánítási szabad-

50 Lásd a Bizottság által, Európa jövőjéről felvázolt öt forgatókönyvet, különösen a többsébséges Európáról szóló 3. szcenáriót. https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/white_paper_on_the_future_of_europe_en.pdf (2017.10.19.)

51 BÁRD PETRA – CARRERA, SERGIO: *The Commission's Decision on 'Less EU' in Safeguarding the Rule of Law: A play in four acts*. CEPS Policy Insights. 2017. no. 8. 1–11.

52 *The Report of the High Level Group on Media Freedom and Pluralism*. 2013. 19.

53 Leendő 30. cikk, COM(2016) 287 final, 2016/0151(COD) Javaslat Az Európai Parlament és a Tanács Irányelve a tagállamok audiovizuális médiaszolgáltatások nyújtására vonatkozó egyes törvényi, rendeleti vagy közigazgatási rendelkezéseinek összehangolásáról szóló 2010/13/EU irányelvnek a változó piaci körülményekre tekintettel való módosításáról.

54 Európai Bíróság, C–617/10. Åklagaren v Hans Åkerberg Fransson. 26 February 2013.

ságról szóló 10. cikke szintén az uniós jog részét képezi. Az Európai Unió Bírósága az emberi jogokat mintegy fél évszázada általános jogelvként kezeli⁵⁵, és azok tartalmát már a kezdetekkor úgy konkretizálta, hogy a tagállamok közös alkotmányos hagyományaira⁵⁶ és a tagállamok által aláírt nemzetközi szerződésekre hivatkozott⁵⁷, azon belül is az Egyezménynek mint „iránymutatásnak” „különös jelentőséget” tulajdonítva és a strasbourgi esetjogból „inspirációkat” eredeztetve.⁵⁸ A Lisszaboni Szerződés 2009. december 1-jei hatálybalépésével az EUSz 6. cikk (2) bekezdése kötelezi az EU-t az Egyezményhez való csatlakozásra.⁵⁹ Az EUSz 6. cikk (3) bekezdése értelmében pedig az alapvető jogok, ahogyan azokat az Egyezmény biztosítja, mint általános elvek az uniós jogrend részét képezik.⁶⁰

Az uniós polgárság szintén felfogható az EU és a polgárok közötti társadalmi szerződésként, amely különböző alkotmányos jogokat ruházott az emberekre. Ezek a jogok rendre sérülnek, amennyiben nem teljesül a média sokszínűségének követelménye, tehát közvetetten ez is a médiapluralizmus európai értékékként történő elfogadását támasztja alá.

Szintén negatív hatáskörnek tekinthetjük az EU alapértékeinek, így a jogállamiság és a pluralizmus felsorolását az EUSz már említett 2. cikkében. A rendelkezés ugyan nem jelent felhatalmazást másodlagos uniós jogforrás elfogadására, ám ezek sérelme szerződésszegésnek minősül, sőt az integráció alapelveivel ellentétes. A jogállamiság legszűkebb felfogása is feltételezi bizonyos minimumelemek meglétét, így a szabad és tisztességes választásokat.⁶¹ A választók azonban csak akkor tudják megfelelően gyakorolni választási jogukat, ha szabadon hozzáférhetnek olyan információkhoz, amelyek a megalapozott politikai döntéshez szükségesek.⁶² Ezen információkat jellemzően a média közvetíti, ezért a médiapluralizmus a demokrácia lényegi eleme. Nem véletlen, hogy a tekintélyelvű rendszerek megpróbálják elnyomni a médiaszabadságot, illetve visszaélnék a sajtó adta lehetőségekkel a cenzúra és a propaganda segítségével. Ahogy a média szabadságával és a pluraliz-

mussal foglalkozó magas szintű csoport a következőket fogalmazta meg: „Az EU szintjén nem létezhet valódi demokrácia, ha a média szabadsága és pluralizmusa nem garantálható az európai politikai térben.”⁶³

VI.

Akcióterv és ajánlások

Az EU-nak ugyan létezik néhány eszköze arra, hogy érvényesítse saját értékeit, ám ezek egyelőre nem kellően hatékonyak. Felmerült a kérdés, hogy a jogállamiság és más uniós értékek kikényszerítésére van-e egyáltalán hatásköre az EU-nak. A disputa politikai dimenzióját félretéve, jogi szempontból az a kérdés merül fel, hogy van-e hatásköre az Uniónak az EUSz 2. cikkében rögzített alapértékek kikényszerítésére. Noha a rendelkezés másodlagos jogforrás elfogadására nem hatalmazza fel az uniós intézményeket, ez nem változtat semmit azon a tényen, hogy a Bizottságnak továbbra is feladata a szerződések végrehajtása, ideértve a 2. cikket is.⁶⁴ Lényegét veszítené az európai integráció, ha éppen az uniós értékek, azaz az EU alapkövei nem volnának kikényszeríthetők.

Az uniós értékek kikényszerítésére az EUSz 7. cikke szerinti eljárás hivatott – igaz, inkább csak elméletben, hiszen politikailag és jogilag olyannyira nehézkes az eljárás megindítása, hogy még sosem éltek vele a tagállamok, illetve az uniós intézmények (ld. bővebben fent). A jogállamiság egyes alkotóelemeinek végrehajtása az EUMSz 258. cikke szerinti kötelezettségszegési eljárás keretében is megtörténhet, ám eddig erre sem láttunk precedenst⁶⁵, mivel a Bizottság nem értelmezte úgy, mintha ez az alapértékek kikényszerítésére hivatott volna.

Ám ha használatba is vették volna az uniós intézmények, az említett eljárások mind *utólagosak*, azaz az értékek megsértését megelőzni nem tudják. Ezért jelen tanulmányban egy módszertanilag megfelelően kimunkált, megbízható,

55 Európai Bíróság, C–29/69. Stauder v Ulm [1969] ECR 419.

56 Európai Bíróság, C–11/70. Internationale Handelsgesellschaft mbH v Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel [1970] ECR 1125.

57 Európai Bíróság, C–4/73. Nold v Commission [1974] ECR 491.

58 Európai Bíróság, C–283/05. ASML Netherlands BV kontra Semiconductor Industry Services GmbH (SEMIS) [2006] ECR I–12041, 26. bekezdés. Ld. még ugyanebben az ügyben Léger főtanácsnok véleményét, 102. bekezdés.

59 „Az Unió csatlakozik az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló európai egyezményhez. Ez a csatlakozás nem érinti az Uniónak a Szerződésekben meghatározott hatásköreit.”

60 Még ha a Bíróság 2/13-as véleményében hangsúlyozta is, hogy ezek alakszerűen csak a csatlakozás után fognak beépülni az uniós jogrendbe. Ld. Bíróság, Vélemény, 2/13. sz. ügy, 2014. december 18., 179. bekezdés. Erről korábban lásd Bíróság, 617/26. Åklagaren v Hans Åkerberg Fransson. 26 February 2013, 44–45. bekezdés.

61 SCHUMPETER, JOSEPH A: *Capitalism, socialism, and democracy*. New York, HarperCollins, 1950.

62 VIÑE-FREIBERGA et al.: i. m.

63 Uo.

64 BÁRD PETRA et al.: *An EU mechanism on Democracy, the Rule of Law and Fundamental Rights*. Brussels, Center for European Policy Studies (CEPS), 2016. 69.

65 Vö. SCHEPPELE, KIM LANE: *Enforcing the Basic Principles of EU Law through Systemic Infringement Procedures*. 2015. https://law.yale.edu/system/files/enforcing_the_basic_principles_of_eu_law.pdf (2017.10.20.); SCHEPPELE: *The EU Commission v. Hungary: The Case for the „Systemic Infringement Action”*. Assizes de la Justice, European Commission. November 2013. http://ec.europa.eu/justice/events/assizes-justice-2013/files/contributions/45.princetonuniversityscheppelesystemicinfringementactionbrusselsversion_en.pdf (2017.0.18.); SCHEPPELE: *Making Infringement Procedures More Effective: A Comment on Commission v Hungary, Case C-288/12*. Eutopia. 29 April 2014. <http://eutopialaw.com/2014/04/29/making-infringement-procedures-more-effective-a-comment-on-commission-v-hungary-case-c-28812-8-april-2014-grand-chamber/> (2017.10.20.). A fenti javaslatok alapján ld. még MÜLLER, JAN-WERNER: *Why the EU Needs a Democracy and Rule of Law Watchdog*. Aspen Review. (2) 2015. <http://www.aspeninstitute.cz/en/article/2-2015-why-the-eu-needs-a-democracy-and-rule-of-law-watchdog/> (2016.10.01.)

Tanulmány

állandó, rendszeres, objektív és a tagállamokat egyenlően kezelő *monitoringrendszer* felállítását javasoljuk az esetleges tagállami kockázatok feltérképezésére, az uniós értékek megsértésének megelőzésére, illetve a jogsértések szankcionálására.

A média helyzetének ellenőrzése illeszkedhetne az európai értékek szélesebb körű érvényesítésébe. Az Európai Parlament magyarországi helyzetről szóló, 2015. június 10-i állásfoglalásában⁶⁶ a demokrácia, a jogállamiság és az alapvető jogok helyzetének minden tagállamban történő *nyomon követését* szorgalmazta.⁶⁷ Az ilyen uniós mechanizmus kialakításának lehetőségeit tárgyalja Bárd Petra, Sergio Carrera, Elspeth Guild, Dimitry Kochenov és Wim Marneffe az Európai Parlament 2016. évi tanulmányában.⁶⁸ Javaslatuk szerint a jogállamiság ellenőrzésének középpontjában egy független szakértői testület, az ún. „EU jogállamiság-bizottsága” állna, amely a rendelkezésre álló adatok fényében kontextusspecifikus, kvalitatív értékelést készítené a tagállamokról, és *ajánlásokat* fogalmazna meg a hiányosságok leküzdésére. Az Európai Parlament 2016. októberi állásfoglalásában nagyrészt a tanulmányban is megfogalmazott javaslatok mentén felszólította a Bizottságot egy, a jogállamisággal foglalkozó uniós *mechanizmus* létrehozására.⁶⁹ Amikor összeállítaná éves országspecifikus jelentéseit, a bizottság többek között a *média egészségi állapotát* is tekintetbe venné.

Mivel a médiaszabadság és pluralizmus szabályozása egy *többdimenziós, multidiszciplináris* és átpolitizált folyamat, úgy véljük, hogy csak igen *kis lépésekkel* érdemes kezdeni, ám ki kell tartani azok érvényesítése mellett.

Ezért jelen tanulmányban egy módszertanilag megfelelően kimunkált, megbízható, állandó, rendszeres, objektív és a tagállamokat egyenlően kezelő *monitoringrendszer* felállítását javasoljuk az esetleges tagállami kockázatok feltérképezésére.

66 Az Európai Parlament 2015. június 10-i állásfoglalása a magyarországi helyzetről [2015/2700(RSP)], OJ C 407, 4.11.2016. 46–49.

67 A magyarországi helyzet: az Európai Parlament 2015. június 10-i állásfoglalásának nyomon követése. 2015. december 2.

68 BÁRD et al.: i. m. (62. jegyzet).

69 Az Európai Parlament 2016. október 25-i állásfoglalása a Bizottságnak szóló ajánlásokkal a demokráciával, a jogállamisággal és az alapvető jogokkal foglalkozó uniós mechanizmus létrehozásáról (2015/2254(INL)), P8_TA-PROV(2016)0409; VAN BALLEGOOIJ, W. – EVAS, T.: *An EU Mechanism on Democracy, the Rule of Law and Fundamental Rights, Interim European Added Value Assessment accompanying the Legislative initiative report* (Rapporteur Sophie in 't Veld). European Parliamentary Research Service. October 2016, PE.579.328; PECH, L. et al.: *Assessing the need and possibilities for the establishment of an EU scoreboard on democracy, the rule of law and fundamental rights*; BÁRD PETRA et al.: *Assessing the need and possibilities for the establishment of an EU Scoreboard on democracy, the rule of law and fundamental rights*. A Bizottság egyelőre elutasította a demokráciát, a jogállamiságot és az emberi jogokat monitorozó uniós mechanizmus létrehozatalát, bár ezt az intézmények közötti vita egy epizódjának tekinthetjük. Ld. SP(2017)16, 17 February 2017. A Bizottság ellenállásáról részletesen ld. BÁRD PETRA – CARRERA, SERGIO: *The Commission's Decision on 'Less EU' in Safeguarding the Rule of Law: A play in four acts*. CEPS Policy Insights. 2017. no. 8. 1–11.

1. A *monitoringrendszer* első lépéseként szükséges lenne a médiapluralizmus *kockázatainak* rendszeres, két évente elvégzett vizsgálata minden tagállamban. A vizsgálat elvégzésére egy szakértői bizottság hivatott, amelynek tagjait az Európai Bizottság jelöli ki. Amennyiben a tagállami médiarendszerben a médiapluralizmus kockázatát „közepesre” értékelik, a szakértői bizottság tagjai átmenetileg az érintett tagállam területén maradva, *együttműködnének* a kormányzattal a pluralizmus feltételeinek javítására irányuló folyamatban. A folyamat öt évet ölel fel, és közösen megállapított *intézkedéseket* és *ellenőrzési* mechanizmusokat tartalmazna. Abban az esetben, ha a vizsgálat „magas kockázati szintet” állapít meg, vagy amennyiben az ötéves periódus nem éri el a célját, a Bizottság vagy kötelezettségszegési eljárást kezdeményez az EUMSZ 258. cikke szerint, vagy megindítja az EUSz 7. cikke szerinti eljárást, illetve a viszonylag új, a 7. cikket megelőző, a jogállamiság megerősítésére irányuló új uniós keret szerinti folyamatot.⁷⁰

2. Második lépésként egy irányelvnek kellene tartalmaznia a *médiának nyújtott állami támogatás* speciális szabályait, mind a kereskedelmi, mind a közszolgálati médiára kiterjedő hatállyal. A szabályok – amelyek a már 2001 óta létező Bizottsági Közlemény⁷¹ szellemét tükröznék – beilleszthetők az állami támogatásokról szóló uniós joganyagba, vagy pedig az AVMSz irányelvbe.

3. Az AVMSz irányelv írná elő a tagállamok számára a médiapluralizmus megteremtésének, illetve fenntartásának *kötelezettségét*, definiálva a médiapluralizmus jellemző – vizsgálható – elemeit. A tagállamok a kívánt célt a saját eszközeikkel valósíthatják meg. Habár az AVMSz irányelv tervezett szabályozása utal a pluralizmus követelményére, nem fogalmazza meg egyértelmű célként annak megvalósítását.⁷²

4. Minden tagállam hozzon létre és tartson fenn egy *transzparens adatbázist*, amely bárki számára hozzáférhető módon kereshetővé teszi a médiaszolgáltatók tulajdonosi adatait, beleértve a közvetett tulajdonosok adatait, egészen a természetes személy cégtulajdonosokig. A kereszttulajdonlásokat linkek segítségével kell láthatóvá tenni mind a médiaszektoron belül, mind pedig azon szektorokon belül, amelyeket közpénzekkel támogatnak. A keresést az adatbázisban szűrő és kereső algoritmusok segítségével kell könnyebbé tenni. Az adatbázis elősegíti a szabad és sokszínű európai médiarendszer hosszú távú fejlődését.

5. Az E-kereskedelmi irányelv frissítése elengedhetetlen azzal a céllal, hogy rendezze a platformszolgáltatók felelős-

70 A Bizottság közleménye az Európai Parlamentnek és a Tanácsnak: A jogállamiság megerősítésére irányuló új uniós keret. COM/2014/0158 final. <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/HU/TXT/?uri=CELEX%3A52014DC0158> (2017.10.18.)

71 Az állami támogatás szabályainak a közszolgálati műsorszolgáltatásra történő alkalmazásáról szóló bizottsági közlemény (EGT-vonatkozású szöveg). 2009/C 257/01.

72 33. preambulumbekzdés, 38. preambulumbekzdés, 13. § (4) és 30. § (2). COM(2016) 287 final, Javaslat.

ségét harmadik személyek tartalmiért. Ennek hiányában a tagállami jogalkalmazás eltérővé válik, ami *jogbizonytalanságot* okoz az Unióban. Az AVMSz irányelv tervezett 28a és 28b szakasza, amely kötelezi a video-platformszolgáltatókat az önszabályozásra, és különösen a 28a cikk (5) bekezdése, amely lehetővé teszi a tagállamok számára, hogy szigorúbb szabályokat is megállapítsanak jogellenes tartalmak esetén, jelentős bénító hatással bírhat a felhasználók által közzétett tartalmak szabadságára. A szólásszabadság és pluralizmus elősegítése érdekében a felelősséget azoknak kellene viselniük, akik ténylegesen előállítják a tartalmat: maguknak a tartalomszolgáltatóknak, még abban az esetben is, ha magánszemélyek.

6. Képzési programokat szükséges indítani, megelőző szabályozási eszközként, a szabad, sokszínű és demokratikus médiarendszer kiépítésének hosszú távú célja érdeké-

ben. Ennek fontosságát különösen hangsúlyozza a felhasználók *tartalomválasztási* lehetősége az online környezetben. A képzési projekteket az európai intézményeknek kell megtervezni, megszervezni és felügyelni annak érdekében, hogy harmonikus eredményeket érjen el a három megcélzott területen: *i)* demokrácia és emberi jogok, *ii)* média- és digitális írástudás, *iii)* újságírói etika.

7. Az intézkedések nyomon követése és további kutatás szükséges, különösen két témában: *i)* a médiapluralizmust befolyásoló egyes faktorok, más faktoroktól elkülönítve, és *ii)* az online tömegkommunikáció új formáit felhasználók *felvétele* (*empowerment*), hiszen az új médiakörnyezetben a sokszínű és minőségi tartalomfogyasztás *felelőssége* részben a felhasználóé. Javasoljuk a Médiapluralizmus Monitor projekt folytatását, lehetőség van a hivatalos monitoringgal történő együttműködésre, egyeztetésre (ld. 1. számú ajánlás).

AZ ÚJ PP. IRATMINTATÁRA

Beadványtervezetek az új Pp. minden eljárási cselekményéhez, összesen 388 iratminta

SZERZŐK: **Belcsák Róbert Ferenc, Gelencsér Dániel, Kőrös András, László András Dániel, Orosz Árpád, Parlagi Mátyás, Reviczky Renáta, Turbucz Zoltán**

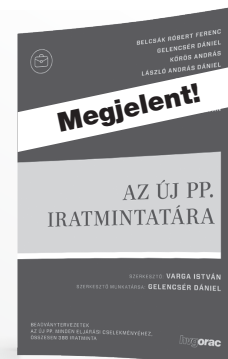
SZERKESZTŐ: **Varga István**

A SZERKESZTŐ MUNKATÁRSA: **Gelencsér Dániel**

Az új Pp. a professzionális perrivel megteremtése érdekében nagyban épít a polgári per szereplőinek aktív, szakszerű közreműködésére, a jogi képviselővel szemben a jelenleginél magasabb követelményeket állít fel. Az új törvény az eddiginél jóval bonyolultabb szabályozást vezet be, továbbá számos olyan – első ránézésre nehezen észlelhető – részletszabályt tartalmaz, amely megnehezíti a befogadható beadványok elkészítését. Az alapjaiban megváltozó jogi környezet a jogi képviselőket vélhetően komoly kihívások elé fogja állítani, melyek leküzdésében segítséget nyújthat ez a bírói, ügyvédi, közjegyzői és a tudományos szféra kiemelkedő képviselői által készített iratmintatár. A kötetet Varga István tanszékvezető egyetemi tanár, ügyvéd, a Polgári Perjogi Kodifikációs Főbizottság tudományos titkára szerkesztette.

A kézikönyv a megszokott iratmintatárakhoz képest részletesebben, a peres eljárás teljes folyamatát végigkövetve jeleníti meg az egyes iratmintákat. A szerzők figyelemmel voltak az új részletszabályokra is: minden minta a teljesség igényével tartalmazza az új Pp.-vel egy időben hatályba lépő, releváns változásokat, így például az új illeték-, illetve költségmentességi szabályokra történő hivatkozásokat. A határon átnyúló ügyek számának dinamikus növekedésére figyelemmel az összeállítás tartalmaz európai uniós, illetve nemzetközi jogi aktusok alapján készült mintákat is. A legjellemzőbb iratoknál – például a keresetlevélnél, fellebbezésnél – a kiadvány több alternatívát is kínál, emellett minden beadványhoz az új szabályok gyakorlati alkalmazását elősegítő gyorstáblázat is tartozik.

Az új Pp. iratmintatára és A polgári perrendtartás és a kapcsolódó jogszabályok kommentárja I-II. együttes ára: 25 000 Ft



Ára: 15 000 Ft

WEBS VÁSÁRLÁS
-5%

Tanulmány

Szalma József egyetemi tanár, Károli Gáspár Református Egyetem (Budapest)

Bizonyítási teherviselés az európai és a magyar kárfelelősségi jogban

A tanulmányban arra a kérdésre keressük a választ, vajon egymástól eltérő-e a bizonyítási teherviselés a szerződési és szerződésen kívüli felelősség jogában. Van olyan vélemény a magyar jogelméletben, hogy nem, hogy eleve téves a két felelősségi rendszerre nézve a bizonyítási teherviselés megkülönböztetése. Ez a kérdés azonban nem dönthető el a bizonyítási teherviselés általános szabályainak körüljárása nélkül mind a hazai, mind a külföldi jog tekintetében. Ebben a kontextusban megvizsgáljuk azt a kérdést is, hogy a bizonyítási teher anyagi jogi vagy processzuális (eljárásjogi) jelleggel bír-e. Más szóval, azt, hogy a bizonyítási teherviselés jogszabályi forrása, háttere az anyagi vagy az eljárási jog.

I.

A bizonyítási teherviselésről általában; a bizonyítási teherviselés tárgya; a felelősségi feltételek fennforgása; bizonyítási teherviselés a deliktualis és a kontraktuális felelősségi jogban; a bizonyítási teherviselés „megfordulása”

1. A bizonyítási teherviselés fogalm meghatározása, jogi jellemzői

A bizonyítási teherviselés, habár elsődlegesen processzuális (eljárásjogi) kérdésként merül fel¹, igazán az *anyagi jog* tematikája, hiszen e tekintetben mind az európai, mind a magyar jogban, maga az eljárási jog (Pp.)² utal az anyagi jog (Ptk.)³ szabályainak alkalmazására. Ugyan a magyar polgári perjogi irodalom helyeselhetően utal arra, miszerint a bíróság dolga az, hogy megállapítsa, mely tények szorulnak bizonyításra, miközben ennek eldöntése során figyelembe veszi a felperes kereseti kérelmét és az ellenkérelem ténybeli állításait.⁴ Ám szerintünk eközben a bíróságot az *anyagi jog* a döntő bizonyítási teherviselésre közvetlenül vagy közvetve utaló rendelkezése vezérli. Igaz, ebben a vonatkozásban a magyar polgári eljárási jog elmélete megkülönbözteti a bizonyítási kötelezettséget a bizonyítási teherrel. Eszerint a *bizonyítási kötelezettség* azt jelenti, hogy a perben az *adott tény bizonyítására mely fél köteles*. A polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (a továbbiakban: 1952-es Pp.) 164. §-ának (1) bekezdése olyan iránymutatást tartalmaz, amely szerint a per eldöntéséhez szükséges tényeket általában annak a félnek kell bizonyítania, akinek érdekében áll, hogy azokat a bíróság valószínűleg fogadja el.⁵ E felfogás szerint, a *bizonyítási teher* ezzel szemben azt jelenti, *melyik fél viseli a bizonyítatlanság következményeit*. Az 1952-es Pp. 3. § (3) bekezdése úgy rendelkezik, hogy a bizonyítás indítványozása elmulasztásának, a bizonyítás elkésett voltának jogkövetkezményei, valamint a bizonyítás esetleges sikertelensége, törvény eltérő rendelkezése hiányában, a bizonyításra kötelezett felet terheli. A jogszabályi rendelkezésből az következik, hogy a bizonyítási teher általában a bizonyítási kötelezettséghez igazodik: így ha a károsult felperes nem tudta bizonyítani a kár bekövetkezését, a bizonyítatlanságnak a kereset elutasításához vezető jogkövetkezményét neki kell viselni. A két intézmény azonban kivételesen elválhat egymástól. A bizonyítási teher átfordulását

1 Ld. KENGYEL MIKLÓS: *Magyar polgári eljárásjog*, Osiris Kiadó, Budapest, 2006, 74. 81. l. Kengyel a bizonyítási teher alatt, összhangban a Pp. 3. § (3) bekezdésével és a Pp. 164. § (1) bekezdésével, azt érti, hogy a felek viselik a bizonyítási terhet, mivel a Pp. novelláitól kezdve nincs hivatalból való elrendelése a bizonyításnak. Más szóval, ha a felek nem nyújtják be bizonyítási javaslataikat, viselik a bizonyítatlanság következményeit. Ld. uő, op. cit., 557, 560–564., 987. l. -ben foglaltakat

2 Ld. 2016. évi CXXX. törvény a polgári perrendtartásról (a továbbiakban: Pp.) Értelmező rendelkezések, 7. § (1) bekezdés, 8. pont: „jogalap: az az anyagi jogszabályi rendelkezés, amely az alanyi jogot közvetlenül keletkeztető tényeket meghatározza és annak alapján az igény támasztására feljogosít” (op. cit. 12. old.). Ld. Továbbá a Pp. bizonyításra vonatkozó alaprendelkezéseit, a 263–274. §§. Különösképpen figyelembe kell venni a Pp. 194. § (1) bekezdését, mely szerint: „A per eldöntéséhez szükséges tényeket általában annak a félnek kell bizonyítania, akinek érdekében áll, hogy a bíróság azokat valószínűleg fogadja el.” Ezt a magyar doktrínában még KOBLER FERENC fogalmazta meg, In: *Az állítási érdekek szabályai tekintettel a magyar polgári perrendtartás törvényjavaslatára*, Budapest, Franklin Társulat, 1901.

3 Ld. 2013. évi V. törvény a Polgári Törvénykönyvről (a továbbiakban: Ptk.), általában szerződésszegés 6:137., 6:142., 6:143–6:152. §§; nemteljesítés 6:153. §, késedelem 6:154. § (3) bekezdése; hibás teljesítés 6:157. §; kártérítési igény kellekhibás teljesítés esetén 6:174. §; teljesítés elmaradása esetére kikötött kötbér, mely mentesít a teljesítés alól

6:187. §; a polgári jogi felelősség általános rendelkezései és a deliktualis kárra vonatkozó rendelkezések. 6:518–6:563. §§.

4 Ld. OSZTOVITS ANDRÁS – PRIBULA LÁSZLÓ – SZABÓ IMRE – UDVARY SÁNDOR – WOPERA ZSUZSA (szerk. Osztovits András): *Polgári eljárásjog I., A polgári per általános szabályai*, HVG-ORAC, Budapest, 2013, 339.

5 Ld. KGD 1992.89.

eredményezik a *törvényes vélelmek* és az ún. ideiglenes igazságok.⁶

A magyar eljárásjogi irodalom egy része tehát megkülönbözteti a bizonyítási teher és a bizonyítási kötelezettség fogalmát. Egyfelől a bizonyítási teher alatt a bizonyítás elmaradásának vagy eredménytelensége következményeinek viselését érti. Másfelől a bizonyítási kötelezettség alatt azt érti, kinek kell viselnie a bizonyítás indítványozását. E sorok szerzője a bizonyítási teherviselés alatt azt érti, kinek a terhét képezi a bizonyítás indítványozása. Ugyanis amióta a polgári perjogi szabályozás elfogadta a felek perrel való szabad rendelkezésének elvét, továbbá azt, hogy a polgári perben főszabályként nincs hivatalból felvett bizonyítás, talán ezentúl nem helytálló „bizonyítási kötelezettségről” szólni (mintegy bírói hivatalbeli eljárásról és kötelezettségről) és ez különbözik a bizonyítási teherrel, mint ami csupán a bizonyíthatatlanság jogkövetkezményeinek viselőjére szorítkozik. Nincs bizonyítási kötelezettség, mert az, hogy a fél mit állít és mit mivel (milyen eszközzel) bizonyít, az ő indítványától függ. Mindez nem kötelezettség, hanem bizonyítási teher, amit a félnek viselnie kell, amennyiben a perben eredményes kíván lenni. Tehát a bizonyítási teher se nem jog, se nem kötelezettség, inkább érdek. Ezenkívül a bizonyítási teher *ab initio*, kezdetől, a perindítástól fogva fennáll, és nemcsak a per végeredményére tartozik. Továbbá a bizonyítási tehernek nemcsak negatív megfogalmazása lehetséges (mi a következménye annak, hogy adott tény bizonyíthatatlan maradt), hanem pozitív megfogalmazása is, vagyis kinek az érdeke a bizonyítás, ahhoz mérten, hogy perbeli állítása és igénye mentén eredményes lehessen.

Az európai kontinentális jog a bizonyítási teher kérdésével kapcsolatosan tulajdonképpen a *római jogi hagyományokon* alapul. Eszerint a bizonyítási teher arra hárul, aki a perben valamit állított (Paul. D.22,3,2).⁷

A bizonyítási teherviselés a *tényekre* vonatkozik, de az igényelt jogosultság (kártérítés) függhet attól, hogy a tény *fennáll* vagy *nem áll fenn*. Pl. a szerződési felelősségnél attól, hogy a halasztó vagy felfüggesztő *feltétel*⁸ beállt-e. Más szóval attól, hogy a szerződés hatálya nem nyert halasztást vagy felfüggesztést – mivel a külső bizonytalan, jövőbeni, előre nem látható és a felek befolyása nélküli esemény, melyet a felek a szerződés hatályának beállta vagy felfüggesztése érdekében szerződésükben előirányoztak – azért, mert az esemény nem állt be. Ily módon a bizonyítási teher tárgya lehet negatív és pozitív is, függően az anyagi jogszabálytól (esetünkben szerződéstől), mely a jogosultságot egy tény hiányára vagy tény fennforgására alapozza.

A *jogellenesség* a sértett jogi norma és a tilos magatartás kapcsolatát érinti. Szerződésszegés esetében ez a szerződés-

si kötelezettség megszegésében⁹, szerződésen kívül, deliktális felelősség esetében pedig az általános károkozási tilalom¹⁰ vagy más törvényi tilalom megszegésében nyilvánul meg. Szerződési felelősség esetében a felelősség a nemteljesítés, hibás teljesítés vagy a késedelem tényeiben állapítható meg a jogellenesség. A deliktális felelősség esetében pedig a jogellenesség károkozási tilalom megszegésében mutatkozik meg. A jogellenesség bizonyítási terhét főszabályként a jogosult (károsult) viseli.¹¹

A magyar Kúria (Legfelsőbb Bíróság) számos kártérítési esetben foglalkozott a bizonyítási teherviseléssel, azaz a bizonyítási kötelezettséggel. Úgy tűnik, legtöbbször az anyagi jogra való figyelemmel. Így a váltókötelezett bizonyíthatja, hogy a váltó jogosultjától nem kapta meg azt a szolgáltatást, amelynek biztosítására a váltót kiállította. Ennek bizonyításához azonban nem elegendő a jogosult szavahihetőségének meggyengítése, hanem azt is bizonyítani kell, hogy miért tett váltójogi nyilatkozatot, ha *nem tartozott*.¹² Más esetben a Bíróság megállapította, hogy a részvényes kártérítési felelősséggel tartozik, ha – a *szindikátusi szerződést megszegve* – meghatározott pénzösszegnek a tőketartalékba vállalt befizetését jogos ok nélkül megtagadja. Az okozott kár szakértői bizonyítás nélkül nem állapítható meg, mert az nem azonos a befizetni elmulasztott összeg részvényekre vetített, matematikailag arányos részével.¹³ Amennyiben a felek abban állapodtak meg, hogy a kötelezett a közraktári áru szerződéses árának és árverési vételárának a különbözetét megfizeti, *szabálytalan árverés* esetén a jogosultat terheli annak a bizonyítása, hogy a szabályoknak megfelelően lefolytatott árverés esetén sem lehetett volna a becsérték 50 százalékát elérni.¹⁴ A *késedelmi kamat a törvény által megszabott kárátalány*. Annak az elmaradt jövedelemnek a kompenzálására szolgál, amelyet a fél a késedelmesen kifizetett összeg kockázat nélküli befektetésével biztonsággal elérhetett volna. A jogosult azonban bizonyíthatja, hogy a *késedelmi kamatot meghaladó kára* keletkezett.¹⁵ A *nemvagyoni kárpótlásra* való igény feltételeinek fennállását az *igényt érvényesítőnek kell bizonyítania*.¹⁶ Ha a

6 Ld. OSZTOVITS ANDRÁS (szerk.): i. m., 341–342.

7 Ld. FÖLDI ANDRÁS és HAMZA GÁBOR: *A római jog története és intézményei*, Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest, 1996 (ld. a későbbi kiadásokat is), 154. 526. lj.

8 Ld. a Ptk. 6:116–6:119. §§ (Feltétel és időhatározás)

9 Ld. SZALMA JÓZSEF: *Felelősség a szerződésszegésért*, Jogtudományi Közöny, 2015/4, 389–399. Uő: *Felelősség a szerződésszegésért*, Publicationes Universitatis Miskolciensis, Sectio Iuridica et Politica, 2015 vol. 33, 335–353. Uő: *Gondolatok a kontraktális felelősségről – különös tekintettel az új Ptk vonatkozó szabályozására*, Acta Facultatis Politico Juridicae Universitatis Scientiarum Budapestiensis de Rolando Eötvös Nominatae, 2014, No 51, 209–226.

10 Ld. Ptk., 6:518. paragrafusát (A károkozás általános tilalma), pl. In: Ptk, Patrocínium, Budapest, 2016, 328.

11 Vö. FUGLINSZKY ÁDÁM: *Kártérítési jog*, HVG-ORAC Budapest, 2015, 107., 3.1. pont.

12 Ld. EBH 2007.1622 II. In: UDVARY SÁNDOR: *Polgári perrendtartás, Kiegészítő jogegységi határozatokkal és a bírói gyakorlattal*, Novissima Kiadó, Budapest, 2012, 182.

13 Ld. BH 2009. 21.

14 EBH 2005.1219. II.

15 Ld. EBH 2000. 388.

16 Ld. BH 2000. 207.

Tanulmány

károsult felperes nem bizonyítja, hogy a kárt az alperes okozta, a *kármegosztásnak* nincs helye.¹⁷ Ha a károsult jövedelmének jövőbeni változása bizonytalan, a járadékalap utólagos megváltoztatására, a *járadékfizetési kötelezettség határozott időtartamúvá módosítására alkalmas tényeket a kötelezettnek kell bizonyítania*.¹⁸

A külföldi, valamint a hazai eljárásjogi irodalom megkülönbözteti az állítás terhét a bizonyítási teherviseléstől. Az *állítás terhe* alatt azt értjük, hogy polgári peres eljárásban vajon a felperest¹⁹ vagy az alperest terheli-e a *tények bíróság elé való tárása*, továbbá az ebből származó jogkövetkezményekre utalás. Ezzel szemben a *bizonyítási teherviselés* azt tárgyalja, hogy a *felek közül melyiknek* a kötelezése az ítélet meghozatalához szükséges releváns *tényeket bizonyítani*, a rendelkezésére álló *bizonyítási eszközök* (felek meghallgatása, tanú, szakértő, szemle, okiratok, képfelvétel, hangfelvétel, kép- és hangfelvétel)²⁰ révén. A két jogintézmény, az állítás és a bizonyítás terhe, azonban egymással szoros kapcsolatban áll: egyéb szabály hiányában az a fél, aki valamit állít, feltéve, hogy az állítás jogilag releváns, viseli az állításra vonatkozó bizonyítási terhet is.

Főszabályként és általában a polgári peres eljárásban az állítás és a bizonyítás terhét a felperes (az anyagi jogi pozíciótól függően: hitelező, jogosult stb., a kártérítési jogban: a károsult) viseli. Mivel a polgári peres eljárás kontradiktórius, az alperes jogosult arra, hogy a felperes állítását elvittassa és erre alkalmas ellenbizonyítékokkal lépjen fel (putatív bizonyítási tehermegosztás).²¹ Ezt azonban meg kell különböztetni a *valós bizonyítási tehermegosztástól*, amikor az alkalmazandó anyagi jogi norma, jogszabály értelmében, *ab initio* (kezdetől fogva) a bizonyítási indítványozáskor, egyes tények a felperes, más tények az alperes bizonyítási terhe körébe tartoznak. A bizonyítási tehermegosztás más értelemben is megtörténhet, az egyik fél állíthatja, bizonyíthatja, hogy egy tény fennáll, a másik pedig azt, hogy nem.

A bizonyítási terhet *tárgyát a jogilag releváns tények* képezik, tehát azok a tények, amelyeket az alkalmazandó (anyagi) jogi norma ilyeneknek tekint.²² Elvben a bizonyítási te-

her tárgyát nem képezik a jogi kérdések (hiszen: *jura novit curia*). De a bizonyítási terhet tárgyát a kártérítési perben képezheti a jogellenesség ténye. Más szóval, a *kötelezettségszegés* ténye. Kötelezettségszegés mind a deliktális²³, mind a szerződési felelősségnél²⁴ egyaránt előfordulhat. Kötelezettségszegés nemcsak *cselekvés*, hanem *mulasztás* esetében is fennállhat, amennyiben adott helyzetre nézve a törvény vagy a szerződés cselekvésre kötelez. A károkozó (alperes) kötelezettségszegése tényének bizonyítási terhét a károsult (felperes) viseli.

A bizonyítási teherviselés a *kárfelelősségi jogban* azt jelenti, hogy kit illet meg a *kárfelelősségi feltételek* – mint kár, jogellenesség, alanyi felelősségnél, vagyis az ún. szubjektív felróhatóságnál a „vétkesség” (elvárttól eltérő magatartás)²⁵, valamint az okozatosság (objektív felróhatóság) – bizonyítása. Tárgyi vagy objektív felelősségnél, azaz veszélyes üzemi felelősségnél²⁶ a szubjektív felróhatósági feltétel mellőzött. Felmerül tehát a kérdés, e felelősségi feltételek bizonyítási terhét ki kell viselje: a károkozó (alperes) vagy a károsult (felperes).

A jogösszehasonlítás elméletben és általában a klasszikus magyar polgári jogi elméletben általánosan elfogadott álláspont szerint, a deliktális felelősség jogában a bizonyítási terhet a felelősség fennforgása és mértéke tekintetében főszabályként a károsult viseli. Neki kell bebizonyítania a rendelkezésére álló bizonyítási eszközökkel azt, hogy vagyonaiban kár (*damnum emergens, lucrum cessans, vagyoni kár kiküszöböléséhez szükséges költség*) vagy személyiségi ja-

tékhoz juthasson. A Pp. 275. § (1) bekezdése szerint a *bizonyítási indítványban* a fél köteles megjelölni a *bizonyítandó tény*t, a bizonyítási *eszköz*t, a bizonyítási *módot* és köteles röviden *megindokolni* azok bizonyítására való alkalmasságát. E § (3) bekezdése értelmében a bíróság a fél által előterjesztett bizonyítási indítványhoz, a bizonyítás felvétele tárgyában hozott határozatához *nincs kötve*. A Pp. 278. § (1) bekezdése szerint a *bíróság* a felek bizonyítási *indítványainak keretei között* szabadon állapítja meg a bizonyítás felvételének módját, eszközeit, az egyes bizonyítási cselekmények körét és sorrendjét. Ez azt jelenti, hogy a bíróság csupán a felek által javasolt bizonyítékokat veszi fel, főszabályként hivatalból nem rendelheti el a bizonyítási eszköz felvételét. De nem köteles felvenni azt a bizonyítékot, amelyet irrelevánsnak tart. A bizonyítási eljárást követően a bíróság mérlegel, azaz értékeli a felvett bizonyítékok eredményeit. A Pp. 279. § (1) bekezdése értelmében, a bíróság a perben jelentős tényeket a felek tényállításainak és perben tanúsított magatartásának, valamint a per tárgyalása során megismert bizonyítékoknak és egyéb peradatoknak az egybevetése, egyenként és összességében történő értékelése alapján a *meggyőződése* szerint állapítja meg.

23 Ld. a Ptk. 6:518. §-át, mely szerint a törvény tiltja a jogellenes károkozást. A Ptk. 6:529. §-a pedig megszabja: Aki másnak kárt okoz, köteles azt megtéríteni. *Mentesül* a felelősség alól, ha *bizonyítja*, hogy *magatartása nem volt felróható*.

24 Ld. Ptk. 6:137. § (szerződésszegés).

25 Az 1959-es Ptk. megfogalmazása szerint a szubjektív, vétkességi felróhatóság objektívizálódott, és ezt az adott helyzetben általában elvárt magatartástól való eltérésben szabta meg. Úgy tűnik, hogy az új Ptk. ettől némileg eltér, mert az alapkimentést a felróhatóság hiányában szabja meg. Ugyanis a Ptk. 6:529. § második mondata értelmében „mentesül a felelősség alól a károkozó, ha bizonyítja, hogy a magatartása nem volt felróható”. Nem szól arról a Ptk., hogy a szubjektív (vétkességi), vagy az objektív (okozatossági) felróhatóságra „gondol”.

26 Ld. Ptk. 6:535–6:539. §§.

17 Ld. BH 1990.114.

18 Ld. BH 1995.29.

19 A helyesírási megállapítás szerint: „a bíró elsősorban a felperes ténykonstrukcióját vizsgálja, mivel a kereseti kérelemhez kötve van”, Ld. In: CSERBA Lajos – GYEKICZKY Tamás – KORMOS Erzsébet – NAGY Adrienn – NAGY Andrea – WOPERA Zsuzsa: *Polgári perjog, Általános rész*, Complex Wolters Kluwer Kiadó, Budapest, 2008, 368.

20 Ld., Pp 268. § (1) és (2) bekezdését, Pp. 284–330. §-ait

21 Ld. Pp. 265. § (1), (2), (3) bekezdéseit. (Bizonyítási érdek és bizonyítási szükséghelyzet.) Ez arról szól, hogy a bizonyítási szükséghelyzetben a bizonyításhoz szükséges adatokkal kizárólag az ellenérdekelte fél rendelkezik. A (3) bekezdés szerint, bizonyítási szükséghelyzetben a szükséghelyzetben levő fél által bizonyítandó tényt a bíróság valóságnak fogadhatja el, ha annak tekintetében kétely nem merül fel.

22 Ld. Pp. 263. § (a tényállás szabad megállapításának elve). A Pp. 268. § (1) bekezdése szerint a bizonyítási eszköznek alkalmasnak kell lennie arra, hogy igénybevételével a bíróság a *perben jelentős tények* megállapításához felhasználható, a mérlegelés során figyelembe vehető bizonyí-

vaiban sérelem keletkezett a károkozó jogellenes (cselekvő vagy mulasztó) magatartása következtében. Ez egyik „relik-tuma”, hatása a büntető eljárásjognak (inkvizíciós elv) a polgári eljárásjogra, melyet egyébként a perrel való szabad rendelkezés elve (diszpozitivitás) vezérel.²⁷

Ami a bizonyítási teherviselés tekintetében kifogásolható, az az *előreláthatósági klauzula* túlzott kiterjesztése mind a deliktuális, mind a szerződési felelősség területére, vagyis szinte általános érvénnyel, azaz olyankor is, ha ez úgy tűnik, nem indokolt.²⁸ Az előreláthatósági klauzula azt jelenti, hogy a felelősség alól az alperes, a károkozó kimentheti magát, túlmenően a klasszikus kimentő okokon (vis maior, károsult beleegyezése²⁹, károsult³⁰ vagy harmadik személy hozzájárulása, jogos védelem³¹, szükséghelyzet³²) bizonyítván, hogy a kárt nem láthatta előre, azaz nem volt köteles előrelátni. Ez ahhoz vezethet, hogy a károkozó felelősségét kimentheti, valós vagy putatív szubjektív körülményeire hivatkozva, tehát akkor is, amikor ez a klasszikus kimentő okok szemszögéből nem volna indokolt. Mindez ellentétben áll a kártérítési jog azon céljával, hogy a károsultat fokozottan kívánja oltalmazni. Nem arról van szó, hogy a károkozót akkor is felelősségre vonjuk, amikor ez nem indokolt. Amennyiben azonban megállapítást nyert cselekményének vagy mulasztásának jogellenessége, ettől kezdve nem lehet őt „favorizálni” a károsulttal szemben.

2. A bizonyítási teherviselés a deliktuális és a szerződési felelősség jogában. A bizonyítási teher megfordulása a szerződési felelősségnél

A szerződési felelősség jog-összehasonlító irodalmában, de a magyar jogirodalomban is, a felelősségi feltételek fennállását és a felelősség mértékét illetően, a bizonyítási teherviselés elvben azonos a deliktuális felelősség szabályaival. A károsult, szerződéshez hű félnek bizonyítási terhe a másik fél szerződést megszegő magatartásának bizonyítására szorítkozik. Ám ez bizonyos esetekben, a szerződési felelősségnél „megfordul”, vagyis a károkozót illeti meg. Mégpe-

dig abban az esetben, ha a szerződési felelősség szabályai szerint adott felelősségi feltétel megvalósulása (pl. kár, okozatosság tényét illetően) vélelmezett.³³ Ebben az esetben a szokásos károsulti bizonyítási teher „megfordul”, s a károkozóra hárul. Mégpedig annak a ténynek a tekintetében, hogy a törvényi vagy jogügyleti vélelem, adott kárfelelősségi feltétel, nem alapos. Ilyenkor a károkozóra háruló bizonyítási teher „célja”, hogy a felelősségi feltételre irányuló vélelmet megdöntse. A bizonyítási teher megfordulása alatt a jogirodalom mást is ért. Azt, hogy a „pozitív tények” vagyis adott felelősségi feltétel bekövetkezését a károsult felperes, a „negatív” tények, tehát a kárfelelősségi feltételek hiányát a károkozó alperes viseli.

A szerződési felelősségnél *másként fogalmazódik meg a jogellenesség*, mint a deliktuális felelősségnél. Míg a deliktuális felelősség általános jogi norma vagy tételes jogszabályi rendelkezés megsértéséből fakad (a Ptk. általános károkozói tilalmával ellentétes magatartásból), addig a szerződési felelősség egyedi jogszabály (vállalt szerződési kötelezettség) megszegéséből következik.³⁴ A kár mértékét illetően közös főszabály az, hogy a károkozó köteles a károsult teljes kárát megtéríteni.³⁵ Ám a szerződési felelősség esetében a szerződés vagy általános üzletkötési feltétel (a továbbiakban: ÁÜF) előre meghatározhatja (kizárhatja, korlátozhatja) a kárfelelősséget.³⁶ A deliktuális felelősség esetében a kár bekövetkezésének és mértékének bizonyítási terhe azért hárul a károsultra, mert a károsult vagyoni érdektségének körében mutatkozik meg, és a törvény, aminek megszegéséből fakad a kár, rendszerint előre nem szabja meg a kár mértékét. Ezért a kár fennforgását és mértékét minden konkrét esetben a károsultnak bizonyítani kell. Ezeknek a tényeknek bizonyításához, érdekénél fogva, „legközelebb” a károsult áll, és rendszerint ő rendelkezik a megfelelő bizonyítási eszközzel – abban a tekintetben, mely volt a károkozást megelőző és mely volt a károkozás utáni vagyoni állapot. Kivétel a kárátalány, melyet a törvény akkor állít a károkozás mértékének mércéjéül, ha a bizonyítás körülményes és aránytalanul költséges. A szerződési felelősségnél azonban, számos olyan szerződési kikötés ismeretes, mely előre megszabja a kár mértékét. Ilyen pl. a biztosítási szerződésnél a biztosítási összeg szerződési vagy ÁÜF korlátozása (alulbiztosítás),³⁷ a kötbér kikötése, szerződési bírság (*stipulatio poene*) kikötése, szállítmányo-

27 Ld. SZALMA JÓZSEF: *Rendelkezési elv az európai és a magyar polgári peres eljárásban*, In: *Leges et fide, Ünnepi tanulmányok Szabó Imre 65. születésnapjára*, Iurisperitus Kiadó, Szeged, 2016, 562–572.

28 Ld. Ptk. 6:142, 6:143, 6:521, 6:528, 2:52 stb., vö.: FUGLINSZKY ÁDÁM: i. m. 270–283. A kártérítési felelősség általános szabályai (melyek értelemszerűen alkalmazhatók, más speciális szabály hiányában, minden felelősségi nemre nézve) között, a 6:521. §-ban a Ptk. kizárja az okozatosságot előreláthatóság hiányában: Nem állapítható meg az okozati összefüggés azzal a kárral kapcsolatban, amelyet a károkozó nem látott előre és nem is kellett előre látnia.

29 Ld. Ptk. 6:520. § (1) bekezdésének a) pontját (károsult beleegyezése). In: Ptk., Patrocínium, Budapest, 2017, 317.

30 Ld. a Ptk. 6:525. §-nak (1)–(3) bekezdéseit és 6:537 §-nak (1)–(2) bekezdéseit – a fokozott veszéllyel járó tevékenységgel kapcsolatos felelősségnél (károsulti közrehatás)

31 Ld. a Ptk. 6:520. §(1) bekezdése b) pontját (jogtalan támadás vagy fenyegetés elhárítása).

32 Ld. a Ptk. 6:520. § (1) bekezdése c) pontját (szükséghelyzetben ezzel arányos kár okozása).

33 Ld. SZALMA JÓZSEF: *Okozatosság és polgári jogi felelősség*, Miskolci Egyetem, Novotni Alapítvány, 2000, (okozatosság vélelmének megdöntése szerződési felelősségnél), 143.

34 Ld. pl. JÓZSEF SZALMA: *Haftung für Rat, Auskunft und Gutachten im ungarischen Privatrecht*, Wirtschaft und Recht (WIRO), 2016/3, Verlag C.H. Beck, München und Frankfurt a.M., 65–70.

35 Ld. Ptk. 6:522. § (1) bekezdés (A kártérítési kötelezettség terjedelme).

36 Ilyen pl. a kötbér kikötése, amikor is a kötelezett pénz fizetésére kötelezheti magát arra az esetre és olyan okból, amelyért felelős, megszegi a szerződést. A jogosult kötbérgényét attól függetlenül érvényesítheti, hogy a kötelezett szerződésszegéséből kára származott-e. Kötbér fizetése a teljesítést kizárja. Ld. Ptk 6:186–6:187 §.

37 Ld. Ptk 6:460. § (Alulbiztosítás).

Tanulmány

zási szerződés esetén a késedelmes kézbesítés (teljesítés) szankcionálása előre meghatározott késedelmi kárártalánnyal, bírsággal) stb. A szerződésszegés esetére előre kikötött ún. absztrakt kár esetén a kár mértéke előre megszábott. Ha a szerződés megszegésének tényét a károsult bizonyítja, a kár mértékét már nem kell bizonyítani, hiszen az a szerződésben előre megszabott érték (pl. kötbér esetén). Az absztrakt kár további sajátossága az, hogy amennyiben megállapítást nyert a szerződésszegés (nemteljesítés, késedelmes teljesítés, nem szerződésszerű teljesítés) ténye, a szerződésben előre megállapított kártalanítási összeg akkor is fizetendő, ha a szerződésszegés következtében nem állt be semmilyen kár. Ugyanakkor, ha a kár nagyobb, mint a szerződésben előre megállapított kártalanítási összeg, a kár mértékére mérvadó a szerződésben szerződésszegés esetére előre megállapított kártalanítási összeg. Szerződési felelősség esetében a felelősség mértékének felelősségmeghatározó kikötésein túlmenően vélelmezhető az okozatosság is. Ugyanis abból kell kiindulni, hogy a szerződést megszegő szerződő fél okozta a szerződésszegés időpontjától kezdődően az összes beálló kárt. Ez a vélelem azonban megdönthető, és a károkozót terheli annak a bizonyítása, hogy nem minden szerződésszegés után beálló kár a szerződésszegő magatartásnak tudható be, hanem más oknak. A szerződési felelősségre nézve jellemzőek a *felelősségkimentő és felelősségkorlátozó kikötések*, így ezeknek tartalma határozza meg a felelősség pusztá fennállását vagy mértékét. A felelősségkimentő vagy felelősségkorlátozó szerződési klauzulák érvénytelenek a szándékosan okozott károk esetében, továbbá az emberi élet, testi épség és az egészséget megkárosító károkozás esetében.³⁸ Jellemző a felelősségbiztosítási szerződésre, azaz a biztosítói általános üzletkötési feltételekre, hogy vagy a biztosítási kockázatok vagy a biztosítási összeg tekintetében (pl. önrész, alulbiztosítás) redukálják vagy redukálhatják a kárfelelősséget.³⁹ A bizonyítás ezek esetében a felelősségkizáró okok létezésére vagy a szerződés megszegésének tényére szorítkozik.

II.

A bizonyítási teherviselés és az egyes felelősségi feltételek vélelmezése

1. Vélelmezett kár a szerződési felelősségnél, az okozatosság kérdése a tárgyi (veszélyes üzemi) deliktualis felelősségnél és a bizonyítási teherviselés

A törvényi vélelem olyan törvénnyel előírányszott, eleve valósnak tekintett tényállás, melyhez fűződő alanyi jogokat külön nem kell bizonyítani. E vélelemmel szemben, ha megdönthető, a törvényi vélelemmel favorizált jogosulttal

38 Ld. Ptk. 6:526. § (A károkozásért való felelősség korlátozása és kizárása).

39 Ld. Pl. Ptk. 6:470. § (1) bekezdés.

szemben, a másik (nem favorizált) fél, bizonyítási terhe alatt, felléphet.⁴⁰ Szerződésszegés esetén vélelmezhető, hogy a szerződésszegést követő összes kár a szerződésszegésből következik, s így az a szerződést megszegő szerződő felet terheli.⁴¹ Ez a vélelem azonban megdönthető. A szerződést megszegő felet terheli annak bizonyítása, hogy valamely kár más tény közrehatására jött létre (pl. a szerződéshez hű fél magatartását terheli, vagy harmadik személy magatartásából következett).

A jog-összehasonlító irodalomból tudjuk, hogy nemcsak a szubjektív felróhatóságra jellemző felelősségi feltétel (vétkesség, azaz a magyar jogban objektivizált „vétkesség” – adott helyzetben általában elvárt magatartástól való eltérés), hanem az objektív felróhatóságra (okozatosság) nézve is fennállhat vélelem. Ugyanis amennyiben a körülmények veszélyes üzemi (objektív) felelősségre utalnak, vélelmezhető az okozatosság, amennyiben a kár a veszélyes üzem (vagy tevékenység) hatására jött létre. Ez azonban szintén csupán relatív (megdönthető) vélelem, a veszélyes üzem működtetője bizonyíthatja, hogy nem minden kár a veszélyes üzem hatására jött létre.⁴²

III.

A bizonyítási teherviselés az egyes kontinentális európai polgári törvénykönyvekben

1. Német jog

A német jogirodalom a bizonyítási teherviselés kérdését elsősorban a *kötelezettségszegés* fogalmához, azaz az erről szóló BGB-rendelkezéshez fűzi. A rendelkezés *egyaránt érvényes a szerződési és a deliktualis felelősségre nézve*, hiszen mindkét esetben a jogellenesség akkor lép fel, ha egy szerződési vagy törvényi kötelezettség megszegésére kerül sor. A BGB szerint (1) amennyiben az *adós megszegte a kötelemben foglalt kötelezettséget, a hitelező követelheti az ebből származó kárának megtérítését*. Ez azonban nem érvényesülhet, ha az adós a kötelezettségszegésért nem vonható felelősségre, azaz amennyiben az adósnak a szerződésszegésért vagy kötelezettségszegésért *nincs helytállási kötelezettség*

40 A Pp. 266. § (3) bekezdése szerint a bíróság a *törvényes vélelmeket* – ideértve a jogszabály szerint az ellenkező bizonyításáig *valósnak* tekintendő körülményeket – hivatalból veszi figyelembe. Hozzáfűzhető, hogy a Pp. 266. §-ának értelmében *nem kell bizonyítani*: (1) a felek által *nem vitatott tényeket* [hivatkozott § (1) bekezdése]; (2) a *köztudomásúnak* tekintett tényeket [hivatkozott § (2) bekezdése]; (3) a *vélelmezett* tényeket [hivatkozott § (3) bekezdése], – utóbbi alól kivételt képez a vélelem megdöntésére irányuló bizonyítás.

41 Ld. SZALMA JÓZSEF: *Szerződésen kívüli (deliktualis) felelősség az európai és a magyar magánjogban*, ELTE ÁJK–Bíbor Kiadó közös kiadványa, Budapest–Miskolc, 2008, 389–390.

42 Ld. SZALMA JÓZSEF: *Szerződésen kívüli (deliktualis) felelősség az európai és a magyar magánjogban*, ELTE ÁJK–Bíbor Kiadó közös kiadványa, Budapest–Miskolc, 2008, 415.

ge; (2) teljesítési késedelem esetén a kártérítést a hitelező csupán a BGB 286.§-a feltételeinek megfelelően⁴³ igényelheti; (3) a *szolgáltatást helyettesítő kártérítést* a hitelező csupán a BGB 281.⁴⁴, 282.⁴⁵ és 283.⁴⁶ §-ai által előírányzott további feltételek megvalósulása esetében követelheti. A 280. § jogkövetkezménye az, hogy a kötelezettségzegő köteles megtéríteni a kötelezettségzegésből eredő kárt. A *bizonyítási teher fűződik a kötelezettségzegő adós helytállásához*. Ebben a tekintetben a bizonyítási teher a *hitelező kötelezettségét képezi*.⁴⁷ A német Legfelsőbb Bíróság számos esetben irányozza elő a *mulasztásos kötelezettségzegést*, amikor a mulasztásra vonatkozó bizonyítási teher szintén a *hitelezőre* hárul.⁴⁸ Amennyiben a megszegett kötelezettség meghatározott *cél elérésére (célkötelem)* irányult, ez a bizonyítási teher (362. § szerinti)⁴⁹ (adós és hitelező közötti) *megoszlásához* vezet.⁵⁰ Ez a bizonyítási tehermegosztás he-

lyesen általa oldható meg, hogy alkalmazására csak a teljesítési kérelem benyújtása esetén kerülhet sor.

A 2002–2006. között módosított BGB szabályai szerint egyes területeken sor került a *felelősség szigorítására* olyképpen, hogy a *bizonyítási tehermegosztás az egyes feleket egyenként terhelő kockázatok, kockázatviselési kötelezettségek mentén* történik meg. Amennyiben az adósnak egy meghatározott célt elérnie, s amennyiben ki kívánja menteni felelősségét, ezt csupán bizonyítási terhe alatt érheti el, mégpedig annak tekintetében, hogy a cél elérésének rajta kívül álló akadálya volt.⁵¹

Ez különösképpen az *orvosi felelősség (Artzhaftung)* körére jellemző. Eddig az orvosi tevékenység iránti felelősség körében a bizonyítási teherviselés megfordulása ki volt zárva, szemben más felelőségekkel, mint pl. orvosi műszerek, gyógyszerek és vérkonzervek esetén, ahol a bizonyítási teherviselés megfordulása alkalmazást nyert.⁵² Az újabb jogirodalom utal az orvosi felelősség esetében az okozatosság bizonyítási terhével kapcsolatos nehézségekre, amennyiben a felperes az orvost téves diagnózissal vagy kezeléssel terheli, amiből neki egészségkárosodása származott. Ugyanígy, amennyiben a hozzátartozók igénylik az orvosi műhiba következtében közeli hozzátartozó elvesztéséért járó sérelemdíjat. A praxis álláspontja szerint a felperes viseli a bizonyítási terhet, mégpedig annak tekintetében, hogy az orvos súlyos diagnosztikai vagy kezelési mulasztást követett el. Ez akkor áll fenn, ha a mulasztás alapvető szakmai szabályokat sértő módon történt meg, mint pl. vérképelemzés vagy urinokultúra mulasztása, vagy olyan mulasztás, ami az orvost a kezelést illetően alapvető tévedésbe sodorta, továbbá olyan mulasztás vagy kezelési cselekvés, ami a tankönyvszintű orvosi tudással ellentétes.⁵³

Műszaki áru megrendelése esetén, ha a szállító (gyártó) nem teljesítette az információs (tájékoztatási) szerződésben lefektetett teljes körű, megrendelő iránti *tájékoztatási kötelezettségét*, a megrendelő kártérítési igénnyel léphet fel a szállító, azaz gyártó ellenében. A megrendelő arra hivatkozhat, hogy *teljes körű tájékoztatása hiányában aránytalanul nagy kockázat szállt át rá*, azaz a tájékoztatási szerződésben megszabott kötelezettségekhez képest túl nagy kockázatvállalás hárult rá. Ennek (túlméretezett kockázat) ténye tekintetében a megrendelő viseli a bizonyítási terhet.⁵⁴

A BGB 619a) §-a szerint a munkavállaló által *munkaviszonyból eredő kötelezettségeinek megszegése* miatt a munkál-

43 A BGB 286. §-a (adós késedelme) értelmében (1) Amennyiben az adós a hitelező figyelmeztetése (felszólítása) ellenére nem teljesít, amennyiben a teljesítési esedékesség már fennforgott, a figyelmeztetés időpontjától kezdődően késedelembe esik. A késedelemtől benyújtható a teljesítésre irányuló kereseti kérelem vagy fizetési meghagyás igény. (2) A felszólítás nem jár eredménnyel, ha 1. a szolgáltatás a kalendáriumban megszabott időponthoz fűződik, 2. a szolgáltatás egy megelőző eseményhez fűződik és egy ehhez kapcsolódó megfelelő határidőhöz, úgyhogy ez az eseménytől a kalendárium szerint kiszámítható; 3. az adós a szolgáltatás teljesítését komolyan és véglegesen elutasította; 4. Ha különleges okoknál fogva, mindkét fél érdekének mérlegelése alapján, a késedelem azonnali beállta nem lenne méltányos.

44 A BGB 281. §-a értelmében (1) amennyiben az adós egy esedékes követeletet nem teljesített, vagy nem úgy teljesített, ahogyan az szolt, a hitelező a 280. § (1) bekezdése alapján követelheti a teljesítés helyett a kártérítést, amennyiben az adósnak teljesítés érdekében utólagosan nyújtott megfelelő határidő nem járt eredménnyel.

45 A BGB 282. §-a értelmében, ha az adós megszegte kötelezettségét [a BGB 241. §-ának (2) bekezdése értelmében], a BGB 280. § (1) bekezdésével összhangban a teljesítés helyett követelheti a kár megtérítését, ha a szolgáltatás teljesítése az adósnak nem áll rendelkezésére.

46 A BGB 283. §-a szerint, amennyiben az adós a 273. §(1) bekezdése értelmében nem teljesít, a hitelező a 280. §(1) bekezdése alapján követelheti a teljesítés helyett a kártérítést. Megj.: A 273. § az adós visszatartási jogát szabályozza: Ha az adósnak ugyanabból a jogviszonyból, melyen adóssága alapul, volna egy esedékes viszontkövetelése a hitelezővel szemben, elutasíthatja adósságának teljesítését mindaddig, amíg a viszontkövetelés fennáll.

47 Ld.: PRÜTTING–WEGEN–WEINREICH: *BGB Kommentar*, 2. Auflage, Luchterhand, 2007, 440–441. 20. és 21. ljszám.; ld. továbbá, Bundesgerichtshof, *Juristische Wochenschrift*, 78, 584 (az orvosi felelősségnél), Hanseatisches Oberlandesgericht, Hamburg, *Neue Juristische Wochenschrift* – RR, 92, 207, 208 (bérleti szerződés felmondása lényeges oknál fogva, a bérlo veszélykörében levő kötelezettségzegés miatt).

48 Ld. Bundesgerichtshof, *Neue Juristische Wochenschrift* – RR 90, 1423; Bundesgerichtshof, *Neue Juristische Wochenschrift* 93, 1139, 1140.

49 Ld. a BGB 362. §-át, mely a kötelem megszűnéséről (Löschung) szól. A hivatkozott rendelkezés szerint a megszűnést főszabályként a hitelezőnél való teljesítés idézi elő. A bírói gyakorlat értelmében nem elegendő az adós pusztán hivatkozása a kötelem megszűnésének tényére. (Bundesgerichtshof, *Neue Juristische Wochenschrift*, 97, 128). Az adósnak azonban rendelkezésére áll a bizonyítási teherviselés könnyítése. Így pl. különlegesen hosszú teljesítési határidő esetében elegendő bizonyíték az indíció (valószínűség). Ld. Landesgerichtshof Münster 7.4.06, 554. Ilyen könnyítés áll fenn az adós javára, ha felmutatja a küldemény fizetéséről szóló utalványt (Bundesgerichtshof, *Neue Juristische Wochenschrift*, 2006, 300.).

50 Ld. Bundesgerichtshof, *Wertpapiermitteilungen* 2006, 296.

51 Ld. BGHZ, 59, 303, 309; BGHZ, 66, 349, 351; BGH NJW, 80, 2186, 2187.

52 Ld. Bundesgerichtshof, *Neue Juristische Wochenschrift*, 81, 2002, 2004; 91, 1540, 1541; *Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen*, Bd. 114, S. 284, 296.

53 Ld. BGHZ, 138, 1, 6, BGHZ 85, 212, 217, BGH, *Neue Juristische Wochenschrift*, 1996, 1589, 1590. Vö.: HEIN KÖTZ – GERHARD WAGNER: *Deliktsrecht, zehnte neubearbeitete Auflage*, Luchterhand, Wolters Kluwer, München, 2006, 78–79., 188–190. lj.

54 Ld.: BGH, *Wertpapiermitteilungen*, 2006, S. 1288.

Tanulmány

tatónak okozott káráért a munkavállaló felelőssége akkor áll be, ha őt a kötelezettség helytállásra kötelezi. A munkavállalói kötelezettség megszegés tényére vonatkozóan a bizonyítási terhet a munkáltatóra hárul.⁵⁵

A kötelezettség megszegés *okozatosságának* bizonyítási terhet a hitelező viseli.⁵⁶ Elegendő annak a bizonyítása, hogy az ok kizárólag az adós felelősségének körébe tartozik.⁵⁷ Létrejött a bizonyítási terhet megfordulása vagy enyhítése. Standard esete a bizonyítási teherenyhítésnek a *szakmai kötelezettségek súlyos megszegése* (pl. infekció orvosi mulasztás általi okozása), amilyen az orvosi kártérítési felelősség.⁵⁸

A *vétkesség* tekintetében a károkozó bizonyítási terhet képezi az a tény, hogy a káreseményre rajta kívül álló akadályok hatására jött létre – mint erőhatalom, vétőképeség hiánya – összhangban a BGB 276. §-ával. Utóbbi a szándékoságot és a gondatlanságot, mint a vétkesség fokozatait szabályozza. A vétkesség fokozatai a BGB e §-a alapján akkor válik mérlegelés tárgyává, ha adott felelősségi alakzatra nézve a törvény szigorúbb vagy enyhébb felelősséget irányoz elő, amilyen pl. a garanciaátvállalás esetében forog fenn.⁵⁹

A bizonyítási teherviselés szempontjából jelentős továbbá a BGB 634. §-a, mely a *vállalkozási szerződés* teljesítése kapcsán felmerülő *kellékhibák* iránti kárfelelősséget szabályozza. E § ugyanis előírja, hogy amennyiben az előállított dolog, mű kellékhibás, a megrendelő követelheti az utólagos teljesítést, elállhat a szerződéstől, továbbá többek között, meghatározott esetekben, a kártérítést. Építkezés esetén a vállalkozó, a tervező és a kivitelező mint egyetemleges kötelezettek közötti belső viszony, felelősség tekintetében a tervezőmérnök felelőssége is súlyt nyer abban a tekintetben, hogy a kivitelezési hiba a tervezőmérnök felelősségi köréből következik.⁶⁰ A bizonyítási terhet itt a vállalkozót illeti meg.

A BGB 309. §-a szabályozza az általános üzletkötési feltételeket (ÁÜF), amelyek kizárják a mérlegelést, a figyelembevételt, pontosabban azokat az ÁÜF-rendelkezéseket, amelyek eltérnek a törvényi (kényszerítő) szabályoktól, és így módon érvénytelenek.⁶¹ Többek között érvénytelenek azok az ÁÜF-klauzulák, melyek a törvényi bizonyítási teherviselés szabályaitól eltérően súlyosabb bizonyítási terhet rónak valamely félre, elsősorban a megrendelőre, vagy

amennyiben az ügyfél, megrendelő bizonyítási lehetőségeit kizárják vagy korlátozzák.⁶²

A BGB 1585.c) §-a szabályozza a házastársak válása esete a *házasságbontás utáni tartási szerződést*. A bírói gyakorlat szerint az a volt házastárs, aki a szerződés egészének semmisségére hivatkozik, viseli az erre vonatkozó bizonyítási terhet.⁶³

Figyelemmel kell lenni arra, hogy a német jog a *szerződési kötelezettségek*, mint *primáris* kötelezettségek tekintetében megkülönbözteti az ún. *magatartási* kötelezettségeket (*Verhaltenspflichten*), az *oltalmi* kötelezettségeket (*Schutzpflichten*) és a *lojalitási* kötelezettségeket (*Loyalitätspflichten*). Ilyen pl. a jóhiszeműség és a tisztesség. Emellett még utal a *mellékkötelezettségekre*, mint *mellékes szolgáltatásokra* (*Nebenleistungspflichten*). Ezeknek megszegése vonja magával a *szekundáris*, azaz kártérítési felelősséget. Az elsődleges felelősség a teljesítési, a másodlagos pedig a kártérítési felelősség.⁶⁴

A primáris kötelezettség tekintetében lényeges az *esedékesség* (BGB 271. §-a), vagyis az az időpont, melytől kezdődően a követelés igényelhető (*Leistungszeit*)⁶⁵, különösképpen a vállalkozói és szállítványozási szerződéseknél. Az azonnali esedékességnek bizonyítási terhet ezeknél a hitelező viseli.⁶⁶ Amennyiben a *teljesítést a hitelező elfogadta*, fennáll a (megdönthető) *törvényi vélelem*, hogy az teljes és szerződésszerű. Annak a ténynek a bizonyítási terhet, hogy a teljesítés nem teljes és nem szerződésszerű (BGB 363. §-a), a hitelező viseli.⁶⁷ Amennyiben az adós, a BGB 282. §-a értelmében nem tudta eredményesen bizonyítani a *teljesítés ellehetetlenülését*, akkor felelős a *nemteljesítési érdekkárért*.⁶⁸ A nem szerződésszerű teljesítésért való felelősséggel kapcsolatos bizonyítási terhet megosztását elsőként *Raape* fogalmazta meg, aki szerint a *hitelezőnek* (károsultnak) kell bizonyítania az *objektív jogellenességet*, azaz kötelezettség megszegést (*objektive Pflichtwidrigkeit*), az *adósnak* (károkozónak) pedig a *szubjektív jogellenesség* (*subjektive Pflichtwidrigkeit*) hiányát.⁶⁹

A német *eljárásjogi jogirodalom* a *bizonyíték* alatt a felek és a bíróság azon tevékenységét érti, amely azt a célt szolgálja, hogy a *bíróságot meggyőzze egy állítás valós vagy valótlanságáról*. Eközben lényeges, hogy a bizonyíték a valószínűségnek azt a mértékét kell szolgálja, amely elegendő a meggyőződés létrehozásához, amely a *bizonyíték mérlegel-*

55 Ld. PRÜTTING–WEGEN–WEINREICH: i. m. 1100., 1–4. lj.

56 Ld. OLGR (Die Rechtsprechung der Oberlandsgerichte), München, 2006, 443.

57 Ld. Bundesgerichtshof, Neue Juristische Wochenschrift, 62, 959.

58 Ld. PRÜTTING–WEGEN–WEINREICH: i. m. 441., 23. lj.

59 Ld. PRÜTTING–WEGEN–WEINREICH: i. m., ad 424., 441., 22. lj.

60 Ld. PRÜTTING–WEGEN–WEINREICH: i. m., ad 424., 441., 22. lj.

61 Ld. PRÜTTING–WEGEN–WEINREICH: i. m., ad 508.

62 Ld. Bundesgerichtshof: Neue Juristische Wochenschrift, 90, 765; Bundesgerichtshof, Neue Juristische Wochenschrift –RR, 05, 1498.

63 Ld. Bundesgerichtshof, Neue Juristische Wochenschrift, 03, 347.

64 Vö. pl., KARL LARENZ: *Lehrbuch des Schuldrechts*, Band I, Allgemeiner Teil, 12. Auflage, Verlag C. H. Beck, München, 1979, 91.

65 Ld.: PRÜTTING–WEGEN – WEINREICH: i. m., 412.

66 Ld.: KARL LARENZ: i. m., 166.

67 Ld.: KARL LARENZ: i. m., 199.

68 Ld.: KARL LARENZ: i. m., 229.

69 Ld. RAAPE: *Archiv für die civilistische Praxis*, 147, 217. Vö.: KARL LARENZ: i. m., 304.

se alapján történik meg.⁷⁰ A bizonyítás tárgyát a tények képezik. A tények belső vagy külső, múltbéli vagy jelenlegi körülmények, események vagy állapotok, amelyeket az *alkalmazandó (anyagi) jog előírt*. Megkülönböztethetők: (1) a döntő, vagy *fő bizonyíték (Hauptbeweis)*, amelyet a bizonyítási terhet viselő felek valósítanak meg állításuk valós voltának bizonyítása céljából; (2) az *ellenbizonyíték (Gegenbeweis)* a bizonyítékkal szemben álló fél (*Gegner*), perbeli ellenfél bizonyítéka, amelynek célja, hogy az állítást valótlannak nyilvánítsa; (3) a *közvetlen bizonyíték* arra a tényre vonatkozik, amely perdöntő; (4) a *közvetett bizonyíték* vagy indíció olyan tényre vonatkozik, amely egymagában nem perdöntő, mivel nem vonatkozik a perdöntő tényre, de amelyből a tapasztalat alapján következtetés vonható le a perdöntő tényről. A közvetett bizonyítéka polgári peres eljárásban rendszerint nem játszik jelentős szerepet, kivéve a kártérítési pereket, ez inkább a büntető eljárásban nyer alkalmazást. Nem minden tény bizonyítandó (*keine Beweiswürdigkeit*). Nem kell bizonyítani a *közismert* tényeket, vagy azokat a tényeket, amelyeket a *bíróság ismer* hivatalos tevékenységénél fogva (pl. korábbi polgári perbeli vagy büntetőjogi ítéletek).⁷¹

Magáról a bizonyítási teherről jelentős eljárásjogi irodalom alakult ki.⁷² Először is a német eljárásjogi irodalom egymástól megkülönbözteti az állítás (*Behauptungslast*) és a *bizonyítás (Beweislast)* terhét. Az állítás terhe arra a kérdésre ad választ, mely állítást kell tennie mindkét félnek ahhoz, hogy *elkerülje az eljárásjogi hátrányokat*, azaz az eljárásjogi mulasztásokat. Az állítási terhet a *tárgyalási elv* szabja meg, mivel csupán a tárgyalás során van alkalom arra, hogy a felek előadják a kívánt tényeket. Hogy *melyek a kívánt tények*, amelyekre vonatkozóan a felek, mindkét fél állítására

szükség van, a *bizonyítási teher szabályai* adják meg. A *szubjektív* bizonyítási tehernek (a bizonyítékbenyújtási teher) – tehát annak, hogy ki fogja benyújtani a bizonyítási javaslatot – nincs különösebb jelentősége, hiszen mindkét fél, érdekeltségénél fogva, tehet javaslatot a bizonyítás felvételére. A bíró mindkét féltől benyújtott bizonyítékokat figyelembe veheti, függetlenül attól, mely féltől érkezett hozzá a bizonyítási javaslat. Az *objektív* bizonyítási teher a *főbizonyítékot* illeti, ami tehát eldönti a pert. Erre vonatkozó bizonyítási teher azt a felet illeti meg, amelyik az állítási terhet viseli.⁷³

Az újabb német eljárásjogi (*Zivilprozessordnung – ZPO*) kommentárirodalom megállapítása szerint a bizonyítási teherviselési jogszabályok alkalmazási területe *csupán a ténnyeket és nem a jogkövetkezményeket* érinti. A bizonyítás tárgya a tények fennforgására vagy fenn nem forgására (*Negativbeweis*) is kiterjedhet. Jogosultság fennforgására azonban a bizonyítási teher nem terjed ki. Az újabb irodalom is megerősíti, hogy a bizonyítási teherviselés jogi természete és forrása szerint anyagi jogi és nem processzuális jellegű. A bizonyítási teherviselés jogi jelentősége abban van, hogy gyakorlása megelőzi és befolyásolja a bírósági határozatot olyképpen, hogy vajon az „igazi” fél gyakorolta-e – azaz az a fél, akit megillet a bizonyítási teher, és akitől elvárható a bizonyítási eszköz benyújtása és ehhez fűződő érvelése.⁷⁴

2. Osztrák jog

Az Osztrák Általános Polgári Törvénykönyv (OÁPtK) 1296. §-a értelmében⁷⁵, a *vétkesség* fennforgásának bizonyítási terhét a *károsult* viseli.⁷⁶ Amennyiben azonban az adós megszegte szerződési vagy törvényi kötelezettségét (OÁPtK 859. §-a), azaz megsértette korábban fennálló különleges kötelmi viszonyát és ezáltal másnak kárt okozott, az OÁPtK 1298. §-a értelmében, a *károkozó* köteles bebizonyítani, hogy *vétkessége nem áll fenn (bizonyítási teher megfordulása – Beweislastumkehr)*.⁷⁷ Az OÁPtK novellája után egyértelművé vált a korábban vitatott kérdés: az, hogy a bizonyítási teher megfordulása egyaránt vonatkozik-e a gondatlanságból és a szándékosságból következő károokra. A

70 Ld. FRIEDRICH LENT – OTHMAR JAUERNIG: *Zivilprozessrecht*, Dreizehnte neubearbeitete Auflage, C.H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, München und Berlin, 1966, 146–147.

71 Ld. FRIEDRICH LENT – OTHMAR JAUERNIG: i. m., 148–150.

72 Ld. a szisztematikusan művekben: ROSENBERG: *Lehrbuch des deutschen Zivilprozessrechts*, 9. Auflage, 1961, Beweislast, 77.; ARTUR NIKISCH: *Zivilprozessrecht*, 2. Auflage, 1952 par. 82, III 2; a praxisban: BGHZ (Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen), 42. kötet, 389.; SCHÖNKE: *Lehrbuch des Zivilprozessrechts*, 8. Auflage, bearbeitet von Schröder und Niese) par. 58 IV; BLOMEYER: *Zivilprozessrecht, Erkenntnisverfahren*, 1963, par. 69 II.; BAUMBACH: *Kommentar zur ZPO*, 29. Auflage, bearbeitet von LATERBACH: 1966, a ZPO 282. §-ára alapozva állapítja meg, hogy a bizonyítási terhet a materiális, anyagi jog szabja meg. ROSENBERG (op. cit., par. 114 I) szerint *mindkét fél* viseli a bizonyítási terhet *azokra a tényekre* vonatkozóan, amelyek a számukra *kedvezőbb anyagi jogi norma alkalmazásához vezet*. Ld. továbbá a témára vonatkozó tanulmányokat: A. BLOMEYER: *Beweislast und Beweiswürdigung im Zivil- und Verwaltungsprozess*, Gutachten zum 46. Juristentag, 1966; LEONHARD: *Die Beweislast*, 2. Auflage, 1926; POHLE: *Zur Beweislast im internationalen Recht*, Festschrift für Dölle, 1963, 1. kötet, 327.; ROSENBERG: *Die Beweislast*, 5. Auflage, 1965; BAUMGÄRTTEL: *Handbuch der Beweislast*, 1. Band in 2. Auflage, 1991, Beweispraxis im Privatrecht, 1995; MUSIELAK: *Gegenwartsprobleme der Beweislast*, Zeitschrift für Zivilprozess, Bd. 100, S. 385. A ZPO kommentárirodalomban: HEINZ THOMAS – HANS PUTZO – KLAUS REICHHOLD – RAINER HÜSSTEGE: *Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz, den Einführungsgesetzen und europarechtlichen Vorschriften*, Verlag C. H. Beck, München, 2005, ad 441., 18. lj.

73 Ld. FRIEDRICH LENT – OTHMAR JAUERNIG: i. m., 150–151.

74 Ld. HEINZ THOMAS – HANS PUTZO – KLAUS REICHHOLD – RAINER HÜSSTEGE: *Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz, den Einführungsgesetzen und europarechtlichen Vorschriften*, Verlag C. H. Beck, München, 2005, ad 441., 18–19. lj.

75 Az OÁPtK 1296. §-a szerint kétely esetén vélelmezhető, hogy a kár másnak a vétkessége nélkül jött létre. Az 1295. § (1) bekezdése értelmében mindenkinek a jogában áll, hogy a károkozótól igényelje a kárának térítését, amennyiben a kár vétkességébe írható, azaz vétkességéhez fűzhető.

76 Vö. RUDOLF WELSER – BRIGITTA ZÖCHLING-JUD: *Bürgerliches Recht*, Band II, Schuldrecht Allgemeiner Teil, Schuldrecht Besonderer Teil, Erbrecht, 14. Auflage, Manz'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, Wien, 2015, ad 388., ad 1423. lj.

77 Ld. OGH (Oberster Gerichtshof Ö), Juristische Blätter, 2000, 249.; OGH, Österreichisches Bankarchiv, 1987, 925.

Tanulmány

novellák után, az 1298. § újrafogalmazását⁷⁸ követően, a bizonyítási teher megfordulása csak a gondatlanságnál következik be, a szándékos károkozásnál marad az általános szabály, vagyis az, hogy a bizonyítási terhet továbbra is a felperes (károsult) viseli.⁷⁹ Általánosan elfogadottnak tekinthető, hogy a bizonyítási teher megfordulása nemcsak a szerződési, hanem a szerződésen kívüli vagy szerződési felelősséghez hasonló felelősségi alakzatokra is érvényes, pl. az oltalmi és gondossági kötelezettségekre, valamint a culpa in contrahendo kötelezettségekre nézve is.⁸⁰ Az okozatosság bizonyítási terhét a károsult viseli.⁸¹ Az osztrák ÁOPTk és jogirodalom a kártérítés mértékét illetően megkülönbözteti a teljes kártérítést (*volle Genugtuung*), ami magában foglalja a felmerült kárt (*erlittene Schaden, positiver Schaden, damnum emergens*) és az elmaradt jövedelmet (*entgangener Gewinn, Interesseersatz, lucrum cessans*), valamint a nem teljes, részleges kártérítést, ami csupán a felmerült kárt öleli fel, az elmaradt jövedelmet nem. Hogy mekkora a kártérítés, azaz teljes-e vagy csak részleges, függ a vétkesség mértékétől. Ha a károkozó szándékosan, vagy súlyos gondatlanságból okozta a kárt, a teljes kár megtérítésére kötelezhető. Azonban, ha a károkozó csupán gondatlanságból okozta a kárt, akkor csak a felmerült kárt köteles megtéríteni (OÁPTk, 1324. §).⁸² Az alternatív vagy vagylagos okozatosságnál, gyakran máshol konkurrens okozatosságnak nevezett változatnál (ahol fennáll a feltételezés, hogy több feltétel vezetett a kárhoz) csupán putatív a többes károkozás, mivel a bizonyítás eredményeképpen kitűnhet, hogy a több (vélt) okhordozó közül csupán az egyik vezetett (döntően) a kárhoz. Itt is a felperes a bizonyítási teherviselő, bár a több perelt közül egyesek bizonyíthatják kimentésük érdekében, hogy az ő cselekvésük nem volt igazi, döntő ok.⁸³ A kumulatív kauzalitásnál az osztrák jog valóságos többes károkozást jelez, vagyis, ekkor, a bizonyítás eredményeképpen mindegyik okhordozó hozzájárult a kár létrejöttéhez. Ez esetben az osztrák jogirodalom az egyetemleges felelősséget irányozza elő.⁸⁴ Hozzá kell fűzni, hogy az osztrák jog a többes károkozásnál az egyetemleges felelősséget

csupán arra az esetre irányozza elő, ha a károkozás szándékos volt, és a károkozók a cselekvés során egymással kapcsolatban álltak. Ám ekkor is amennyiben csupán egy perelt károkozón „hajtotta be” a felperes a teljes kárt, neki a többi nem perelt károkozóval szemben visszereseti (*Rückgriff*) joga van, a kárhoz való (vétkességi és okozatossági) hozzájárulásuk arányában.⁸⁵

Az osztrák eljárásjogi irodalom is megkülönbözteti az állítási és a bizonyítási teherviselést. Amennyiben egy meghatározott jogilag releváns tény nem nyert bizonyítást, a tényállás nem világos (*non liquet*). A bíróságnak ilyen helyzetben is döntenie kell. Itt segítenek a bizonyítási teherviselési szabályok, s hasonlóképpen, mint a magyar jogban, ez arról szól, hogy kinek a terhére róható az, ha meghatározott tény nem nyert bizonyítást. A szubjektív bizonyítási teher arra a kérdésre ad választ, hogy egy eljárásjogi eredményre nézve, mely félnek, mely tényt kell bizonyítani. Az osztrák polgári perjogban ebben a tekintetben a bírónak nincs jelentős feladata, mivel az oficiális elv csak ritkán jut kifejezésre. Ahol azonban a hivatalból való bizonyítási elvnek jelentősége van, mint pl. a házasság semmissége iránti perben, ott a szubjektív bizonyítási tehernek nincs szerepe, mivel a bíróság ex officio jár el a bizonyítási eszközök megszerzésére tekintetében. Az objektív bizonyítási teher arról szól, mely felet terheli az, hogy meghatározott tény nem nyert bizonyítást. Mindegyik fél viseli az összes ténybeli feltétel fennforgását illető terhet azon tények tekintetében, melyek a számára kedvező jogszabályt hívják le (Rosenberg formulája). A bizonyítási teherrel kapcsolatban áll az állítás terhe, amely szerint a félnek jogában és érdekében áll, hogy csupán a számára kedvező tényekre hivatkozzon. Kifejezetten bizonyítási teherre vonatkozó jogszabály ritkán fordul elő (mint pl. az OÁPTk 369. §-a, amely a bizonyítási terhet a tulajdoni kereset esetében szabályozza). Gyakrabban fordulnak elő azok az anyagi jogi jogszabályok, amelyek a bizonyítási teher megfordulását határozzák meg. Ilyen az OÁPTk 970. §-a, amely szerint a vendéglátó kell bizonyítsa, hogy a vendégnek kárát nem ő, azaz nem az ő alkalmazottai, hanem harmadik személy okozta. A bizonyítási teher megfordulását irányozza elő az OÁPTk 1298. §-a a kontraktuális felelősségnél, a vétkesség ténye tekintetében. Az OÁPTk 924. §-ának (2) bekezdése valóságos vélelmet irányoz elő a rejtett hiba tekintetében az átadás pillanatában, a kellékszavatossági jogban.⁸⁶

78 Ld. Bundesgesetzblatt I. Nr. 1997/6. Ld. BRIGITTA ZÖCHLING-JUD: *Neuregelung der Beweislast in 1298 ABGB – eine „halbe“ Lösung?*, *Ecolex*, 1997, 569. Vö.: RUBIN: *Das Ausmass der Beweislastumkehr nach Paragraf 1298*, Dissertation, Wien, 2001.

79 Ld. RUDOLF WELSER – BRIGITTA ZÖCHLING-JUD: i. m., 389.

80 Ld. RUDOLF WELSER – BRIGITTA ZÖCHLING-JUD: i. m., 389., 1424. lj. és a köv. A magyar jogra nézve a culpa in contrahendo bizonyítási tényeit, ld. SZALMA JÓZSEF: *Rosszhiszemű szerződéskötési tárgyalás során beálló polgári jogi felelősség – Culpa in contrahendo*, in: *Javítandó és jobbjavítható elemek a Ptk. kodifikációjában* (szerk.: Gondosné Pusztahelyi Réka, Juhász Ágnes), Miskolc, Novotni Kiadó, 2012, 219–243., Uő: *Rosszhiszemű szerződéskötési tárgyalás során beálló polgári jogi felelősség*, *Magyar Jog*, 2012/10, 577–588.

81 Ld. OGH, *Österreichische Notariatszeitung*, 1987/42., *Juristische Blätter*, 1997, 587.

82 V.ö.: RUDOLF WELSER – BRIGITTA ZÖCHLING-JUD: i. m., 391., 1431. ljszám.

83 V.ö.: RUDOLF WELSER-BRIGITTA ZÖCHLING-JUD: i. m., 373., 1375. lj.

84 V.ö.: RUDOLF WELSER-BRIGITTA ZÖCHLING-JUD: i. m., 375., 1380. lj.

85 V.ö.: RUDOLF WELSER – BRIGITTA ZÖCHLING-JUD: i. m. 374., 1376. lj.

86 V.ö.: GEORG E. KODEK – PETER G. MAYR: *Zivilprozessrecht*, 2. Auflage, facultas. Wuv, Wien, 2013, 280–281., 770–774. lj, 283., 784. lj; PETER G. MAYR – HANS BROLL: *Zivilverfahrensrecht*, 6. Auflage, Verlag Österreich, Wien, 2007, *Beweislast in Executionsverfahren*, EO 55. §, 253.; WALTER RECHBERGER, DAPHNE – ARIANE SIMOTTA: *Grundriss des österreichischen Zivilprozessrechts, Erkenntnisverfahren*, 6. Ergänzte Auflage, Manz'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, Wien, 2003, 336–339., 584–585 lj.; Ld. továbbá, VON HOFERAT-HEINRICH STUMVOLL, (Hrsg) WERNER DORALT – ANICA DORALT: *Kodex des österreichischen Rechts, Zivilgerichtliches Verfahren*, bearbeitet 2012/13, LexisNexis, Wien, 2013, ZPO, Allgemeine

Az osztrák jogban a szerződési felelősség területén a felek előírhatóak a bizonyításra vonatkozó klauzula vagy bizonyítási szerződésük útján azt, hogy mely félnek mely meghatározott tényre vonatkozóan van bizonyítási teherviselése, vagy adott fél mely bizonyítási eszközt veheti igénybe.⁸⁷

3. Svájci jog

A svájci polgári peres eljárási jogban a bizonyítási eljárás eredményét a szabad bírói mérlegelés (*freie Beweiswürdigung*)⁸⁸ meg. A kártérítési anyagi jog, pontosabban a Kötelmi törvény (*Obligationsrecht*, OR)⁸⁹ két fontos rendelkezést tartalmaz a bizonyítási teherviselésről: (1) Az első bizonyítási teherviseléssel kapcsolatos OR-rendelet az 42. §-ban található. E rendelkezés szerint a kártérítési perben a felperes köteles bizonyítani a kárt. Amennyiben a kár mértéke összességében nem bizonyítható, a mérték tekintetében a felperes mentes a bizonyítási teher alól, ez esetben a bizonyítás helyébe a bírói becslés lép.⁹⁰ A szövetségi bírói gyakorlat értelmében e becslés csupán a kár fajára és mértékére vonatkozik. Nem vonatkozik a vétkességre és nem terjed ki a tényekre mint olyanokra.⁹¹ (2) A második rendelkezést az OR 53. §-a tartalmazza. E rendelkezés szerint a polgári pert lefolytató bírót kötelezi a kártérítési pert megelőző marasztaló büntetőbírói ítélet, ami az általa megállapított tényállást illeti. Ez azonban nem zárja ki a későbbi bizonyítást, különösképpen a kártérítési igényrel kapcsolatos keresetmódosítás esetén, összhangban a bizonyítékok szabad bírói mérlegelésének elvével.⁹²

A svájci jog a bizonyítási teherviselés szempontjából is megkülönbözteti a *kauzális* (jogcímes) és *absztrakt* jogügyleteket. Mindkettő megengedett az OR 17. szakasza értelmében. A kauzális jogügyleteknél releváns a létrejövételt és érvényességet befolyásoló jogcím (miért szerződtek a felek), míg az absztrakt jogügyleteknél (pl. váltónyilatkozat, tartozásátvállalás) nem. A felek jogügyleti szabad akaratán múlik,

hogy absztrakt vagy kauzális jogügyletet kötnek-e meg. A kettő közötti lényeges különbség abban rejlik, hogy a hitelező követelését a kauzális jogügyleteknél csupán a kötelelem jogcímének (előzetes) bizonyítása alapján valósíthatja meg. Az ilyen jogügyleteknél az adós mentesítheti magát a követelés teljesítése alól, bizonyítván, hogy a tartozásnak nincs, azaz hiányzik alapos jogcíme.⁹³

Amennyiben a szerződés hatálya halasztó vagy bontó feltételhez fűződik, a bizonyítási teherviselés a bírói gyakorlatban sajátos. A felperesnek (hitelezőnek) kell bizonyítania azt, hogy a szerződés megkötésére sor került. Ha az alperes (adós) azt állítja, hogy az ő kötelezettsége feltételhez fűződik, akkor ezt neki kell bizonyítani. A bontó feltétel beállt az adósnak kell bizonyítania, mert ez esetben mentesül a kötelezettség alól. A halasztó feltétel beállt az a fél kell bizonyítsa, akinek a kötelezettsége halasztásáról szó van.⁹⁴

Hibás teljesítés esetén főszabályként a hitelezőt terheli a kár és a szerződésszegés tényének bizonyítása.⁹⁵

A deliktális (szerződésen kívüli) felelősség esetén a károsultnak a kötelessége, terhe, hogy bizonyítsa a kárt, az okozati összefüggést a jogellenes magatartás és a kár között, a jogellenességet és a vétkességet.⁹⁶

A kártérítési kereset *elévülési*, szubjektív, rövid, egyéves tartamú határideje a károsult a *károkozóról* és a *kárról* való *tudomásulvételével kezdődik*, a tudomásulvételt a felperes károsultnak kell bizonyítania.⁹⁷

Az OR vonatkozó módosítása előtt fennálló, arról szóló vélelem [az OR 271. § (3) bekezdése], hogy a bérlő a *bérelt dolog jó állapotát* megőrizte, megszűnt. A svájci Ptk. (Zivilgesetzbuch) 8. §-ában foglalt általános bizonyítási teherviselési jogszabály ily módon érvényesült a bérleti szerződésre nézve is, tehát a bérelt dolog eredeti állapotának megőrzését a bérlőnek kell bizonyítania.⁹⁸

4. Francia jog

A francia jogelmélet joggal tartja az okozatosságot az özszeres felelősségi nem (szerződési, szerződésen kívüli, szubjektív vagy vétkességi, objektív vagy vétkességtől független) közös nevezőjének, azaz általános felelősségi feltételnek, hiszen e feltétel nélkül egyik felelősségi fajta, alakzat sem valósulhat meg. Ha azonban egy káresetnél sor kerül a

Bestimmungen über den Beweis und Beweisaufnahme, ad 118., 266–273. §-ok.

87 Ld. GEORG E. KODEK – PETER G. MAYR: i. m. 784. lj. szám.

88 Ld. KARL OFTINGER: *Schweizerisches Haftpflichtrecht*, Polygrafischer-Verlag, AG Zürich, 1958 I. Band, 447.

89 Ld., Code des Obligations, Cancellation federale, Payot, 2001, 42. § (1) bek, 12.,: La preuve du dommage incombe au demandeur. (A kár fennállásának bizonyítását a károsult felperes viseli). OR 53. § (1) bekezdés: Le juge n'est point lié par les dispositions de droit criminel en matière d'imputabilité, ni par l'acquittement prononcé au pénal, pour décider s'il y a eu faut commise au si l'auteur de l'acte illicite était capable de discernement. (Op. cit. 14.). (A polgári peres eljárást vezető bíróság köve van a büntetőbírói ítéletéhez, a felróhatóság, a bűncselekmény ténye és a jogellenes cselekmény elkövetőjének személye tekintetében, azaz ahhoz, ki az elkövető).

90 Ld. KARL OFTINGER: i. m., 447–448.

91 Bundesgericht, Entscheidungen de Schweizerischen Bundesgerichtes, Amtliche Sammlung, 54 II 195/96.

92 Ld. KARL OFTINGER: i. m., 449.

93 Ld. THEO GUHL: *Das Schweizerische Obligationenrecht*, 9. Auflage, Bearbeitet von ALFRED KOLLER – ANTON K. SCHNYDER – JEAN NICOLAS DRUEY, Schulthess Verlag, Zürich, 2000, 100–101., 25–26. lj.; Bundesgericht, Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichtes, Amtliche Sammlung, 100 III 85.

94 Ld. THEO GUHL: i. m. 57., 14. lj.

95 Ld. THEO GUHL: i. m. 245., 21. lj. Bundesgericht, Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichtes 113 II 251. és 427.

96 Ld. THEO GUHL: i. m. 197., 50. lj. Bundesgerichtentscheid, Amtliche Sammlung der Entscheidungen des schweizerisches Bundesgerichtes (Luasanne), BGE 86 II 53.

97 Ld. THEO GUHL: i. m. 197., 52. lj.

98 Ld. THEO GUHL: i. m. 234., 230. lj.

Tanulmány

kárral kapcsolatos vétkesség és a kockázat incidenciájára, ebből automatikusan nem következethető ki az okozatosság. Ami azt jelenti, hogy az okozatosság önálló felelősségi feltétel. Tehát az okozatosság főszabályként nem vélelmezhető csupán annak alapján, hogy valakinek szándékában állt a károkozás. Ugyanakkor az indíció nem azonos az okozatossággal, pontosabban az indíció nem elegendő az okozatosság bizonyításához. Az okozatosság külön rá vonatkozó, körülmények alapján történő mérlegelést igényel. Az okozatossággal kapcsolatos bizonyítási teherviselés a károsultat illeti meg.⁹⁹ A szubjektív értelemben vett rendszerinti felróhatóság (beszámíthatóság, delikt-képesség) a gondos ember sztenderdjé szerint, főszabályként vélelmezett. A vélelem nem abszolút, hanem relatív, megdönthető.¹⁰⁰ Közvetlen dologhatáson alapuló ok esetén korlátozott mértékben (megdönthetően) vélelmezhető az okhoz vezető vétkessége, mégpedig az összes kár iránt, ami a dologhatás után bekövetkezett.¹⁰¹ A francia jog a szerződési és deliktális vétkességet egymástól különválasztja. A kontraktuális felelősségnél a vétkesség a nemteljesítésre szorítók, függetlenül a vétkesség fokától, ezért a vétkesség egységes. Ezzel szemben a vétkesség a deliktális felelősségnél differenciált. A vétkesség a két felelősségi alakzatban azért különbözik, mert a szerződési kötelek a felek közös akarata alapján, tehát a szerződő felek magánjogi kapacitása keretében jönnek létre, a deliktum pedig az egyik fél, a károkozó közrendszerelmis akaratán múlik.¹⁰²

A bizonyítási teherviselés *alaprendelkezése* a Code Civil 1315. §-ában található meg. Eszerint az, aki egy kötelelem teljesítését igényli, viseli a bizonyítási terhet. Megfordítva, aki mentesíteni kívánja magát a kötelelem alól, hivatkozhat azokra a tényekre, amelyek a kötelelemnek megszűnésére utalnak.¹⁰³

A bizonyítási teherviselés *megfordulását* a francia jog is elemzi, különösképpen a vétkesség vonatkozásában. A szerződési felelősség jogában mind az elmélet, mind a joggyakorlat a szerződésszegés tényéből egyúttal vélelmezi a vétkességet. Vagyis aki megszegi a szerződést, vélelmezhető, hogy ezt követően minden kárért vétkes, azaz felelős. Ebben a tekintetben a francia jog megkülönbözteti a szerződési és a deliktális vétkességet. Ugyanis a szerződési vétkesség vélelmezett, a deliktális pedig felperes, károsult által bizonyítandó. A szerződési felelősségnél elegendő a szerződésszegés felperesi (károsulti) bizonyítása, ebből következik a szerző-

désszegő vétkességének vélelme. Azonban e vélelem relatív, megdönthető voltánál fogva megfordul a bizonyítási teherviselés. Ugyanis az alperes bizonyíthatja, hogy ő a kárért nem vétkes, vagyis nem mindegyik kár írható be, róható fel neki mint szerződésszegőnek.¹⁰⁴ A felelősségbiztosításnál a biztosítási szerződésbe felvett kockázatok sztrikt, szűk értelmezést nyernek. Elvben a biztosítás feleleli mind a vétkes, mind a dologhatás útján előidézett károkért való biztosítói primáris felelősséget. A kockázatok azonban a biztosító oldaláról limitálhatóak (korlátozhatóak). A limitált biztosításnál a bizonyítási teherviselés a limitáció irányában megfordul.¹⁰⁵ A francia jogban a szerződés jogcíme (cause – a szerződés megkötésének megengedett jogi célja) a szerződés létrehozásának és érvényének feltétele. Más szóval, a szerződés nem jön létre, ha nincs jogcíme. A jogcím nemlétezésének, azaz tilos vagy jóerkölcsbe ütköző voltának bizonyítási teherviselése megfordul. Ugyanis a jogcím megengedett, jogszerű volta vélelmezett. Az a fél, aki hivatkozik a jogcím tilos vagy jóerkölcsbe ütköző voltára, viseli az ez iránti bizonyítási terhet.¹⁰⁶

IV. Záró következtetések

A *bizonyítás* annyiban tekinthető processzuális, azaz eljárásjogi természetűnek, amennyiben a bizonyítás indítványozását, a bizonyítási eszközöket, a bizonyítási eljárást és a felvett bizonyítékok szabad bírói mérlegelésének szabályait a polgári perrendtartás, tehát *az eljárási jog szabályozza*. Ebben a tekintetben mind a magyar, mind a külföldi (európai kontinentális) jogrendszerek konvergensenk minősíthetők. A *bizonyítási teher* azonban, a hazai és külföldi jogszabályok, elmélet és joggyakorlat elemzése alapján, inkább *az anyagi jog területére tartozik*, tehát a bizonyítási teherviselést elsősorban az anyagi jog szabályozza, ritkábban közvetlenül, gyakrabban közvetetten.

A bizonyítási teherviselés általában és a kártérítési perekre nézve különösképpen, csupán *a jogilag releváns tényekre vonatkozik*, és nem a jogra. Relevánsak azok a tények, amelyeket az anyagi jogi norma ilyennek tart. A kártérítési jogban ezek a kár, a jogellenesség, a szubjektív és objektív (okozatossági) felróhatóság. Főszabályként a felperes károsultnak a bizonyítási terhet képezik a kártérítési felelősség feltételeinek fennforgása. Ez főként a deliktális károokra vonatkozik. A szerződési felelősség körében gyakrabban fordulnak elő vélelmek mind a kár mértéke, mind a szub-

99 Ld. RENÉ SAVATIER: *Traité de la responsabilité civile, en droit Française, civil, administratif, professionnel, procédural*, tome deuxième, Paris, R. Pichon et R. Durand-Ouzias, 1951, tome I., 5–6., 459. lj.

100 Ld. RENÉ SAVATIER: i. m. 301., 236. lj.

101 Ld. RENÉ SAVATIER: i. m. 302., 237. lj.

102 Ld. RENÉ SAVATIER: i. m., 136–137., 109–110. lj.

103 Ld. *Code civil* (red. A. TISSERAND – G. WIEDERKEHR – F. JACOB – X. HENRI – G. VENANDET), 102 e édition, Dalloz, Paris, 2003, Art. 1315, 1096., THÉRY: *Finalité de preuve en droit privé*, Droits, Revue française de théorie juridique, 1996/23, 41.

104 V.ö.: RENÉ SAVATIER: i. m., 143., 113. lj.

105 Ld. RENÉ SAVATIER: i. m., 330–331, 743–744, lj.

106 Ld. HENRI MAZEAUD – LÉON MAZEAUD – JEAN MAZEAUD: *Leçons de Droit civil*, tome deuxième, Obligations, théorie générale, Biens – Droit de propriété et ses démembrements, deuxième édition, Éditions Montchrestien, Paris, 1962, ad 232. (La preuve de la cause), 285. lj.

jektív felróhatóság tekintetében. Tipikus eset az absztrakt kár, amikor a felek szerződésszegés esetére előre meghatározott összeget irányoznak elő, amikor a felperes szerződő fél, a károsult bizonyítási terhe csupán a szerződésszegés tényére korlátozódik, az előre meghatározott összeg fizetendő akkor is, ha van, és akkor is, ha nincs kárkövetkezménye, továbbá a kártérítés mértéke azonos marad az előírányozott összeggel akkor is, ha a kár nagyobb az előre leszerződött térítésnél. Bármely kárfelelősségi feltételre előírányozott törvényi vélelem esetén, ami főként a szerződési felelősségnél fordul elő, a *bizonyítási terhe megfordul*: a vélelem ellenében nem a károsult felperes lép fel, hanem a károkozó alperes. A bizonyítási terhe elmulasztásának következményeit az viseli, aki mulasztott. Ugyanis a magyar Pp. reformja után a polgári perben főszabályként *nincs hivatalos bizonyítás*, a bíróság nem rendel el hivatalból a bizonyítást, tehát a bírói mérlegelés csupán a felek által előadott és bizonyított tényekre korlátozódik.

A klasszikus *felelősségkimentő okok* (erőhatalom, jogos védelem, végszükség, károsult vagy harmadik személy hozzájárulása) megvalósulásának *bizonyítási terhe az alperes károkozón van*. Többes károkozás esetén valamely alperest terheli annak bizonyítása, hogy az ő cselekménye döntően nem járult hozzá a kárhoz (döntő okozatosság elmélete szerint). Úgy tűnik, hogy a károsult beleegyezésének tényét, érdekénél fogva, szintén a károkozó alperesnek kell bizonyítania. A magyar Ptk. a klasszikus kimentő okok mellett mind a szerződési, mind a deliktális károkra néz-

ve, kimentő oknak tartja azt, hogy a károkozó nem látta előre, vagy nem volt köteles előre látni a kárt. Ezt a kimentést más jogrendszerek is ismerik, de úgy tűnik, alkalmazására nem kerül sor olyan széles körben, mint a magyar Ptk.-ban. A magyar jog konvergencia a kontinentális kódexekkel abban is, melyek a nem bizonyítandó tények, ezek közé tartoznak a közismert tények.

Főszabályként, a deliktális felelősség körében a jogellenességet, az okozatosságot (objektív felróhatóságot), valamint a szubjektív felróhatóságot a károsult felperesnek kell bizonyítania. A szerződési felelősség terén a jogellenesség, azaz a kötelezettségszegés a szerződésben vállalt valamely kötelezettség megszegésében nyilvánul meg. A szerződési felelősség sajátossága, hogy felelősségkizáró vagy felelősségkorlátozó rendelkezéseket tartalmazhat (kártérítési redukció). Tipikus a biztosítási szerződésnél a felvett kockázatok, a biztosítási összeg redukciója, továbbá a biztosítási összeg redukciója a biztosított által vállalt önrésszel. Ezzel szemben a deliktális felelősség esetében az általános károkozási tilalom megszegéséről van szó, és elvben rá nézve a teljes kártérítés elve érvényesül (főszabályként nincs térítési redukció). A teljes térítés elve a Ptk.-ban az általános kárfelelősségi szabályok között szerepel. Tehát elvben egyaránt érvényes a deliktális és szerződési felelősségre nézve. A szerződési felelősség tekintetében azonban a teljes térítés szabálya alól kivételt képez, ha a szerződés vagy az általános üzletkötési feltevél a kártérítés mértékére mást ír elő. Ezekhez az anyagi jogi szabályokhoz igazodik a bizonyítási teherviselés.

NYÍLT NAPOK

DECEMBER 14-22.



Olvassa új folyóiratunk, a Munkajog bevezető lapszámát a nyílt napokon, december 14-től 22-ig a munkajogilap.hu oldalon!

Decemberben jelentkezik először új folyóiratunk, a Munkajog, mely a munkaügyi szakma mértékadó lapja kíván lenni.

A Munkajog folyóirat fókuszában:

- versenyszféra munkajoga,
- közszféra munkajoga,
- munkaügyi kapcsolatok,
- nemzetközi munkajogi trendek,
- a HR-es szakemberek érdeklődésére számot tartó kérdések.

A 2018-as évfolyam már előfizethető akár nyomtatott, akár online formában.

www.munkajogilap.hu

Jogalkotásunk nyomában

F. Rozsnyai Krisztina egyetemi docens, Eötvös Loránd Tudományegyetem (Budapest)
Istenes Attila ítélőtáblai bírósági elnök, Fővárosi Ítéltábla (Budapest)

Gondolatok a közigazgatási jogkörben okozott kár megtérítése iránti igény érvényesítésének új lehetőségeiről*

A közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (Kp.) előkészítése során az egyik élénk szakmai vitát kiváltó kérdés volt az, hogy mely bíróság hatáskörébe – a polgári vagy a közigazgatási bírászkodás körébe – tartozzon a közigazgatási jogkörben okozott kártérítési igények elbírálása. A Kp. kodifikációs célkitűzéseit figyelembe véve joggal merülhetett fel, hogy a hatékony jogvédelem teljességét az szolgálná, ha a közigazgatási tevékenységgel okozott sérelem kiküszöböléséhez szükséges intézkedések megtétele mellett közigazgatási perben kerülnének elbírálásra a vagyoni kárigények, illetve a sérelemdíjigények is. A komoly szakmai vitát követően a közigazgatási jogkörben okozott kártérítési igények és személyiségi jogi igények a polgári bíróságok hatáskörében maradtak. A közigazgatási perrendtartás kodifikációja azonban nem hagyta teljesen érintetlenül ezt a területet: a Kp. és az ahhoz kapcsolódó polgári törvénykönyvi, valamint polgári perrendtartási változások érintették a közigazgatási jogkörben okozott kártérítési és személyi jogvédelmi perek anyagi és eljárási jogi szabályait és számos kérdést vetnek fel e szabályozással szemben.

I. Bevezetés

1. A közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (Kp.) megalkotásának egyik jogpolitikai célja¹ a hatékony jogvédelem biztosítása a közigazgatás jogsértő cselekményeivel (mulasztásaival) szemben.² Ezt a közös európai alkotmányos hagyományoknak megfelelő követelményt a jogalkotó elsősorban a közigazgatási jogvitában eljáró közigazgatási bíróság útján kívánta érvényesíteni.³ A cél megvalósítása érdekében a törvény a közigazgatási jogorvoslati rendszert kiterjesztette a közigazgatási határoza-

tok felülvizsgálatáról a közigazgatás tevékenységének szélesebb körére, megalkotva a *közigazgatási jogvita* fogalmát, amelynek elbírálását a közigazgatási bíróság hatáskörébe helyezte. A Kp. 4. §-a értelmében a *közigazgatási jogvita tárgya* a 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.⁴ Az azonnali jogvédelmi lehetőségeket is bővítette⁵, és taxatív meghatározott új keresetfajtákat⁶ (pl. megállapítási, mulasztási, marasztalási per) létrehozásával tágította a közigazgatási bíróság beavatkozási lehetőségeit a közigazgatás törvényességi kontrolljának biztosítása érdekében. Az új szabályozási lehetőségek szorosabbá teszik a közigazgatási bírósági ellenőrzést a közigazgatás felett, szélesebb körben biztosított a közvetlen jogvé-

* A szerzők köszönetet mondanak Fuglinszky Ádámnak és Kovács Andrásnak értékes kritikái megjegyzéseikért.

1 Ld. részletesen F. ROZSNYAI KRISZTINA: *A közigazgatási perjog emancipációja: a közigazgatási perrendtartás*. Jogtudományi Közlöny, 2017/5. 235–242.

2 Ezt a Kp. a bíróságok feladataként is megfogalmazza, ld. 2. § (1) bekezdés.

3 Kp. 2. § -hoz fűzött miniszteri indokolás

4 Kp. 4. §

5 Kp. 51. §, 52. §

6 Kp. 38. §

delem, ami által *csökkenhet* a közigazgatás jogsértő cselekményei miatt indított kártérítési, illetve személyiségi jogi perek másodlagos jogvédelmi szerepe.

2. Nem hagyható azonban figyelmen kívül, hogy a Kp. a közigazgatás törvényességének vizsgálatát nem absztrakt jogszabálysértésre, hanem *a pert megindító fél* közigazgatási cselekmény által *elszenvedett jogsérelmének alapjára* helyezi⁷, ami ezáltal hasonló alapokon nyugszik, mint a közigazgatási jogkörben okozott kártérítési, vagy személyiségi jogsérelem miatti igény. Ha valakit a közigazgatás cselekménye által jogsérelem ér, a sérelme kiküszöbölését kérheti a határozat, intézkedés, cselekmény megváltoztatásával, a mulasztás pótlásával, ugyanakkor a keletkező vagyoni kárait és személyiségi jogi sérelmeit is *ugyanazon jogsérelme* jogalapján kérheti orvosolni. Joggal merülhetett fel ezért a kodifikáció során, hogy a hatékony jogvédelem teljességét az szolgálná, ha a közigazgatási tevékenységgel okozott sérelem kiküszöböléséhez szükséges intézkedések megtétele mellett elbírálásra kerülnének az így nem kiküszöbölhető, keletkező vagyoni kárigények, illetve a sérelemdíj igények is.⁸ Komoly szakmai vitákat⁹ követően a közigazgatási jogkörben okozott kártérítési igények és személyiségi jogi igények *a polgári bíróságok hatáskörében maradtak*. A választott kodifikációs megoldás nem példa nélküli: a német jogban is a polgári bíróság hatáskörébe tartoznak a közigazgatás jogsértő cselekményei miatt előterjeszhető vagyoni jogi és személyiségi jogi igények. Más országokban azonban, pl. a *francia modell* alapján a közigazgatási bíróságok bírálják el a közigazgatási jogkörben okozott kárigényeket¹⁰, az észjt jogban pedig külön törvényben¹¹ szabályozták a közhatalommal okozott károk, beleértve a jogalkotással és a jogalkalmazással okozott károk megtérítését, amely jogvitákról a közigazgatási bíróságok döntenek. *Az osztrák jog* a közigazgatási ügyszakos bírák polgári eljárásba történő bevonásával kívánja elérni, hogy a közigazgatási cselekmény jogellenességének vizsgálatánál megfelelően érvényesüljenek a közigazgatási jogi szakmai szempontok.

7 Kp. 37. § (1) bekezdés f) pont, 38. § (2) bekezdés.

8 A Kp. koncepciója, 12. oldal; elérhető: [http://www.kormany.hu/download/9/c8/50000/20150514%20Jelent%C3%A9s%20a%20k%C3%B6zigazgat%C3%A1s%20perrendtart%C3%A1s%20koncepc%C3%B3j%C3%A1nak%20el%C5%91k%C3%A9sz%C3%A9s%C3%A9s%91.pdf](http://www.kormany.hu/download/9/c8/50000/20150514%20Jelent%C3%A9s%20a%20k%C3%B6zigazgat%C3%A1s%20perrendtart%C3%A1s%20koncepc%C3%B3j%C3%A1nak%20el%C5%91k%C3%A9sz%C3%A9s%C3%A9s%C3%A9s%91.pdf).

9 Az OBH és a Regionális Közigazgatási és Munkaügyi Kollégiumok által a Kp. koncepciójához kapcsolódóan rendezett konferenciasorozatnak folyamatosan hangsúlyos témája volt, továbbá a Magyar Igazságügyi Akadémián az OBH egész napos konferenciát is rendezett 2016. december 8-án. <http://birosag.hu/media/aktualis/kozigazgatasi-jogkorben-okozott-karok-megteritese-iranti-perek-perjogi-problemai> E rendezvények elsősorban a polgári bírák véleményének adtak teret, amelyek teljes mértékben elutasították a hatásköri változás lehetőségét.

10 NAGY MARIANNA: *Interdiszciplináris mozaikok a közigazgatási felelősség dogmatikájához*. Budapest, 2010. 179–203.

11 Riigivastutuse seadus, RT I 2001, 47, 260, elfogadva 2001. május 2-án, 2002. január 1-jei hatálybalépéssel.

3. A közigazgatási perrendtartás kodifikációja azonban *nem hagyta teljesen érintetlenül* ezt a területet: a Kp. és az ahhoz kapcsolódó polgári törvénykönyvi, valamint polgári perrendtartási változások érintették a közigazgatási jogkörben okozott kártérítési perek anyagi és eljárási jogi szabályait és kérdéseket vetettek fel a közigazgatás tevékenységével szembeni személyiségi jogvédelem terén is. Jelen tanulmány célja egyes jogalkotási dilemmák, jogpolitikai célok és jogalkalmazási kérdések megvilágítása a kialakuló gyakorlat elősegítése és a hatékony jogvédelem biztosítása érdekében.

II.

A közigazgatási jogkörben okozott kár megtérítése és személyiségi jogsérelem miatti sérelemdíj iránti igények közigazgatási jogi és polgári jogi kötődései az új eljárási kódexek megalkotása előtt

4. A közigazgatási jogkörben okozott kár vagy személyiségi jogsérelem ténye, a vagyoni, illetve a személyiségi jogba történő behatás, ugyanakkor olyan jogi tény, amelynek alapján deliktuális kötelelem, illetve személyiségi jogi igény formájában polgári jogi jogviszony jön létre¹². Ebben a jogviszonyban a közigazgatási szerv, a károsult ügyféllel mellérendelt – azaz közhatalom nélküli – pozícióba kerül. Értelemszerűen ezért magára a kár-, illetve a sérelemdíjigényre vonatkozóan a polgári anyagi jog és polgári peres eljárás szabályait szükséges alkalmazni.

A kártérítés közismert általános anyagi jogi feltételei a kár, a jogellenes károkozó magatartás, a kettő közötti okozati összefüggés, valamint a felróhatóság¹³, általános esetben annak sikertelen bizonyítása, hogy úgy járt el a károkozó, ahogy az adott helyzetben általában elvárható. A közigazgatási jogkörben okozott kár megtérítésének anyagi jogi feltételei azzal a különös szabállyal egészültek ki, hogy *a kár nem volt elhárítható a rendes jogorvoslat és közigazgatási határozat bírósági felülvizsgálatának igénybevételeivel*.¹⁴ A sérelemdíj alkalmazásához általában szükséges a személyiségi jog sérelme, a személyiségsérelem eredményező jogellenes magatartás, a kettő közötti okozati összefüggés, valamint a felróhatóság (kimentés sikertelensége)¹⁵. A köz-

12 A közigazgatási jogkörben okozott kárfelelősség dogmatikájáról részletesebben lásd FUGLINSZKY ÁDÁM: *Kártérítési jog*. Budapest, HVG-ORAC, 2015, ill. LÁBADY TAMÁS: *A közhatalmi jogkörben okozott kárfelelősség dogmatikai alapjai, különös tekintettel az új Polgári Törvénykönyv rendelkezéseire* (Ügyészek Lapja, 2010. Különszám, 35–40. oldal)

13 A Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (Ptk.) 6:519. §.

14 A Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (Ptk.) 6:548. § (1) bekezdés.

15 Ptk. 2:52. § (1), (2) bekezdései. A (2) bekezdés értelmében a sérelemdíj fizetésére kötelezés feltételeire – különösen a sérelemdíjra köteles személy meghatározására és a kimentés módjára – a kártérítési felelősség szabályait kell alkalmazni azzal, hogy a sérelemdíjra való jogosult-

Jogalkotásunk nyomában

igazgatási jogkörben okozott személyiségi jogsértésnél – a Ptk. 2:52. § (2) bekezdésének utaló szabálya folytán – szintén többletfeltétel, hogy a jogsértés nem volt elhárítható a rendes közigazgatási jogorvoslat valamint határozat bírósági felülvizsgálatának igénybevételével.

A kár, illetve a személyiségi jogsérelem meghatározása egyértelműen polgári anyagi jogi jogszabályok alapján lehetséges. A kártérítés további feltételeinek teljesülése azonban többnyire nem független a közigazgatási jogi normáktól és azok értelmezésétől.

A közigazgatási jogkörben okozott kár megtérítése iránti igény dogmatikai sajátossága, hogy a kárkötelelem keletkezését megelőzően, vagy azzal egyidejűleg van egy közigazgatási viszony a felek, a közigazgatási szerv, illetve az ügyfél között. Ez a jogviszony közigazgatási anyagi és eljárási jogi jogszabályok által meghatározott, a közigazgatási szervek a közigazgatási normák Alaptörvénynek megfelelő értelmezési keretei között gyakorolhatják a közhatalmi jogosítványait, és az ügyfél is a közigazgatási jogi jogszabályoknak megfelelően kell hogy gyakorolja a közigazgatási jogszabályok által biztosított jogait és kötelezettségeit. Ebből következően azt, hogy a közigazgatási szerv jogellenesen járt-e el, vagy sem, a közigazgatási jogi normák értelmezése alapján lehet elsődlegesen megítélni. A közigazgatási szervtől és a közigazgatási szervvel jogviszonyba kerülő ügyféltől elvárható magatartást elsősorban szintén nem a vagyoni jogviszonyokra, hanem a közigazgatási jogviszonyokra irányadó szabályok, jogok és kiséző kötelezettségek alapján lehet elsődlegesen meghatározni (pl. közigazgatási szerv tájékoztatási kötelezettsége, ügyfél közreműködési kötelezettsége stb.).

5. A közigazgatási jogkörben okozott kár megtérítése iránti igény egyik *alapvető kérdése a jogellenes károkozó magatartás meghatározása*, amely egyúttal a közigazgatási jogi jogellenesség és a polgári jogellenesség metszéspontját adja ki. A másik fontos kérdés a felróhatóság megállapíthatósága, amelyre a tanulmányban később térünk ki.¹⁶

sághoz a jogsértés tényén kívül további hátrány bekövetkeztek bizonyítása nem szükséges.

¹⁶ Meg kell azonban jegyezni, hogy a jogellenesség és a felróhatóság kérdését a jogirodalom képviselőinek jelentős része, illetve a bírói gyakorlat sem választja el élesen egymástól. Eörsi Gyula szerint a felróhatóság olyan köztes fogalom a jogellenesség és a vétkesség között, ami nem követeli meg a vétkességnek (gondatlanság, szándékosság) és a tudati viszonyulásnak a vizsgálatát, hanem annak keretében tulajdonképpen a magatartás „társadalmi értékelése” megy végbe. Vagyis nem azt kell vizsgálni, hogy a magatartás tanúsításakor mi játszódott le a cselekvő tudatában, hanem azt, hogy kellő körülmények esetén felismerhet-e volna annak jellegét” EÖRSI GYULA: *A polgári jogi kártérítési felelősség kézikönyve*, Budapest KJK 1966, 128–129. Menyhárd Attila szerint „a kártérítési jog a magyar jogban is olyan rugalmas rendszerként működik, amely a társadalmi értékelés egyes elemeit a rendszer absztrakt módon meghatározott kártérítési előfeltételek értelmezésén keresztül közvetíti. A kártérítési felelősség feltételei egymással jelentős átfedést mutatnak; így a felróhatóság és a jogellenesség szükségképpen egymást átfedő kategóriákat képeznek, miközben az okozati összefüggés megállapítása is a preventív hatás lehetőségeinek a keretei között értel-

A jogirodalomban és a bírósági gyakorlatban túlnyomórészt képviselt nézet¹⁷ volt a *jogági jogellenesség függetlenségének elve*, aminek lényege szerint attól, hogy valamely magatartást az egyik jogág jogellenesnek talál és szankcionál, egy másik jogág értékelése szerint nem feltétlenül jogellenes. Kézenfekvő példa lehet a közigazgatási jog és a polgári jog tekintetében erre egy ingatlan bérbeadása adófizetés nélkül, ami közigazgatási anyagi jogi adójogszabályokba ütközik, és adójogi szankciókkal jár, polgári jogszabályt azonban nem sért, polgári jogi jogkövetkezmenyei önmagában nincsenek. A másik irányban sokat idézett és kritikával is illelhető példa, ha valaki az építési anyagi jogi szabályok szerinti építési engedélynek megfelelően, jogszerűen építkezik, ugyanakkor az építkezése szomszédjogot sért, mivel a bírói gyakorlat szerint polgári jogilag a kilátás elvételével szükségtelen zavarást valósít meg¹⁸.

Alapvetően a joggyakorlat nem kívánt jelenségének tekintendő az, amikor a közigazgatási ügyben eljáró bíróság jogszerűnek talál egy magatartást, a polgári bíróság azonban ugyanezt a magatartást jogellenesnek minősíti és kártérítést ítél meg. A közigazgatási szerv által közigazgatási jogkörben gyakorolt cselekmény jogellenességének vizsgálata szempontjából a jogági jogellenesség függetlenségének kérdése véleményünk szerint azonban *nem bír ügydöntő jelentőséggel* az alábbiakra figyelemmel.

Elsődlegesen azt kell hangsúlyozni, hogy az idézett példával szemben nem a közigazgatási határozatoknak megfelelő magatartást tanúsító polgári jogi alanyok magatartását kell vizsgálni a közigazgatási jogkörben okozott kártérítési igény esetén, hanem a közigazgatási szerv *közhatalom gyakorlása során tanúsított magatartását*. Ez a magatartás pedig nem vagyoni és személyi jogokat szabályozó polgári jogi normák által, hanem *az Alaptörvénynek alávetett közigazgatási anyagi és eljárási jogi szabályok által szabályozott*.

A közigazgatási szerv közhatalmi cselekményei – bár érvényes rájuk a jogellenes károkozás tilalmának követelmé-

mes. (MENYHÁRD ATTILA: *Az új Polgári Törvénykönyv* 342. In: Jakab András, Gajdusek György (szerk.): *A magyar jogrend állapota*. MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézet, Budapest, 2016, továbbá Pfv.20.705/1995/3.: *Jogszabály téves értelmezése önmagában jogellenes és felróható magatartást nem valósít meg*.

¹⁷ „a polgári jogi kártérítési felelősség szempontjából releváns jogellenes magatartás még a károkozások körében sem feltétlenül vág egybe azzal a magatartási körrel, amelyet más jogágazatok jogellenessé nyilvánítanak.” EÖRSI, i. m. 109.

Kritikus véleményen van pl. SÁRKÖZY TAMÁS: *Fordulat a magyar kártérítési jogban – szerződés, deliktualis kár és sérelemdíj az új Ptk.-ban*. Harmincharmadik Jogász Vándorgyűlés, Sopron, Magyar Jogász Egyesület, 2013. 207.

¹⁸ BH 1993.161. A példa kapcsán megjegyzendő, hogy az építési oldaltársasági, magassági előírások a szomszédok érdekeit tartják szem előtt. Kérdésként vehető fel, hogy a közigazgatási anyagi jogi normák által mérlegelt, szükségtelen zavarást elvileg kiküszöbölő építési előírásokon túl mennyiben lehetséges további követelményeket előírni. A jogalkotó a vonatkozó jogszabályi előírások megalkotásával éppen a szomszédjogok érvényesülésének határait fekteti le, meghatározza azok konkrét tartalmát az építésügyi előírások terén. Ennek helyénvalósága így alkotmányjogi kérdéssé válhat.

nye – nem magánjogi jogszabályok megengedett határai között zajlanak, hanem *közjogi jogszabályok által meghatározott* feladat- és hatáskörökön nyugszanak és a közigazgatási anyagi és eljárási jog szabja meg kereteiket. Amennyiben ezért ezeket az anyagi és eljárási jog szabályokat a közigazgatási szerv – az Alaptörvényben biztosított alapjogoknak megfelelő értelmezéssel¹⁹ – megtartja, nézetünk szerint tevékenysége nem minősülhet jogellenesnek közigazgatási jogilag, de polgári jogilag sem.

A korábbi szabályokhoz képest az új Polgári Törvénykönyv a polgári jogellenességre vonatkozó kárelem meghatározására *definíciószerű rendelkezést tartalmaz*, amely a jogellenességre vonatkozó koncepciók újragondolására adhat alapot, illetve a jogellenességnek a más kárelemtől, pl.: a felróhatóságtól való elkülönült vizsgálatát teszi lehetővé. A közigazgatási jogkörben okozott kár miatti felelősség esetében megítélésünk szerint *megkönnyíti* a közigazgatási jogellenesség és a polgári jogellenesség korábbiaknál jobb összehangolását.²⁰ A Ptk. 6:520. §-a alapján a *károkozás jogellenességének vélelme* áll fenn, aminek hiányát, a törvényben felsorolt feltételek valamelyikének teljesülését (pl. szükséghelyzet, beleegyezés, jogszabály által megengedett magatartás) a károkozónak kell bizonyítania. A Ptk. 6:520. § d) pontja alapján *nem jogellenes* a károkozás, ha a károkozó a kárt jogszabály által megengedett magatartással okozta, és a magatartás más személy jogilag védett érdekét nem sérti, vagy a jogszabály a károkozót kártalanításra kötelezi.

A közigazgatási anyagi és eljárási jogszabályoknak megfelelő magatartás a közigazgatási szerv részéről jogszabály által a Ptk. 6:520. § d) pontjának értelmében megengedett, és nézetünk szerint kizárólag ez a megengedett magatartása. A közigazgatási szervnek *nincs lehetősége* a közhatalom gyakorlása során a rá vonatkozó szabályokon túlmenően, felhatalmazás nélkül polgári jogilag védett egyéni érdekek mérlegelésére. Nem merül fel ezért az, hogy a közigazgatási szerv közigazgatási jogilag jogszerű, azaz jogszabályok által megengedett cselekményével más személy jogilag védett érdekét sértse, így tevékenysége – akár közigazgatási akár polgári jogi aspektusból – jogellenes legyen. A közigazgatási jogi szabályozás határozza itt meg a jogilag védett érdekeket, s azok hatókörét. A szomszédjog sérelmét felvető építési engedély alapján érvényesített kárigényes példán keresztül ez az alábbiak szerint szemléltethető.

A közigazgatási anyagi jogszabályok jelentős része (így pl. az építési jogi előírások egy része is) az Alaptörvényben biztosított alapjogok, alkotmányos célok, illetve azok eszenciájaként levezetett közérdek, egyéni érdekek, jelen

esetben az építető és szomszédai érdekeinek általános mérlegelését tükröző normák. Ezek általában tételesen megszabják, hogy a közhatalmi szerkezetű jogviszonyban a közigazgatási szervnek meddig kell elmennie, illetve meddig mehet el olyan jogok és kötelezettségek meghatározásában, korlátozásában, amelyek az érintettek egymással való polgári jogi jogviszonyait (pl. szomszédjogok terén) is módosítják. Ha az építési jogi szabályok pl. három méter oldaltávolságot írnak elő, a közigazgatási szerv – a közigazgatási anyagi jogi norma felhatalmazása hiányában – nem utasíthatja el az építési engedély kiadását azon indokkal, hogy a négyméteres oldaltávolság ellenére a konkrét esetben egyéb, építési előírás megszegésére nem visszavezethető okból a szomszédot szükségtelenül zavarja, mert az épület túl közel van hozzá és lehetne távolabb is. Mivel az építési hatóság betartotta a vonatkozó anyagi jogi szabályokat, nem sértett jogilag védett érdeket (hiszen az anyagi jog szabályai jelenítik meg ezeket a jogilag védett érdekeket), részéről hiányzik ez esetben a magatartás jogellenessége, így közigazgatási jogkörben okozott kár megtérítésére sem kötelezhető.

A közigazgatási szervek természetesen alkalmaznak polgári jogi normákat (pl. adóhatóság szerződésértelmezése, gyámhatóság kapcsolattartásra vonatkozó döntései). Ezt azonban a közigazgatási jogi normák felhatalmazása alapján teszik, a közigazgatási anyagi jog releváns részeként, ahol ismét a közigazgatási anyagi jogi szabályok jelenítik meg a jogilag védett érdekeket. Az érintett ügyfelek, érdekeltek közötti polgári jogi jogviszonyokba pedig nem a polgári perrendtartás szerinti anyagi jogerő hatályával (hatásával)²¹ avatkozik be a közigazgatási szerv.

Mindebből következik, hogy a közigazgatási jogkörben okozott kár megtérítésének feltétele, hogy a közigazgatási cselekmény tágabb értelemben vett *közigazgatási anyagi jogi vagy eljárási jogi szabályokba ütközzön*, azaz az Alaptörvényen keresztül az alapjogoknak, az uniós normáknak, valamint a közigazgatási anyagi jogi vagy eljárási jogi jogszabályoknak, vagy azok felhatalmazása alapján más jogági szabályoknak (pl. gyámhatósági eljárás során az alkalmazandó családjogi szabályoknak) nem megfelelő tevékenység lehet közigazgatási jogilag és polgári jogilag egyaránt jogellenes. Az igényérvényesítőnek ezért a közigazgatási jogkörben okozott kártérítési igény esetén olyan jogszabálysértést kell előadnia, amely a fentiek szerint polgári jogellenességet a közigazgatási jogellenesség által eredményez.

Másrészről a közigazgatási szerv részéről a közigazgatási jog szerint jogellenes magatartás nem lehet a Ptk. 6:520. § (2) bekezdés d) pontja szerint „jogszabály által megengedett magatartás”, még akkor sem, ha a jogszabály által nem megengedett magatartás tartalma, a jogellenesség mibenléte és a felperes állított kára között esetlegesen hiányzik a

19 Az alapjogi megfelelés kapcsán ld. KOVÁCS ANDRÁS GYÖRGY: *Közigazgatási bíráskodás – erősödő alapjogvédelem?* Fundamentum 2016/1. 79–86.

20 A polgári jogi jogellenesség és a közigazgatási jogellenesség összekapcsolódásának eljárási jogi vetületeiről részletesebben: JÓJÁRT ESZTER – GELENCSÉR DÁNIEL: *A közigazgatási jogkörben okozott kár érvényesíthetőségének változása az új eljárási jogi szabályok hatálybalépésével.* Magyar Jog 2017/ 5. 298–304.

21 A polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (Pp.) 229. §, a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény (új Pp.) 360. §.

Jogalkotásunk nyomában

releváns okozati összefüggés²². A Ptk. 6:520. § (2) bekezdés d) pontjának nyelvtani-logikai értelmezése alapján közigazgatási jogellenesség, a közigazgatási szerv közigazgatási jogilag meg nem engedett magatartása esetén a polgári jogellenesség hiánya sem állapítható meg²³.

A közigazgatási jogkörben okozott kártérítési igény tekintetében – úgy tűnik – nem érvényesül ezért a jogágak teljes függetlensége, bár a bírói gyakorlatban születtek a közigazgatási jogkörben okozott kár megtérítése iránti ügyekben is a jogági függetlenséget hangsúlyozó döntések²⁴. Hangsúlyozni kell azonban, hogy ha nem közhatalmi jogkörben okozták a kárt, lehetséges, hogy a közigazgatási szerv magatartása polgári jogilag jogellenes annak ellenére, hogy közigazgatási jogi normát nem sért és közigazgatási jogi következménnyel nem jár.²⁵

6. Ha adott a közigazgatási jogilag és polgári jogilag is jogellenes közigazgatási cselekmény és megállapítható a kár, alapvető kérdés, hogy van-e a kettő között okozati összefüggés. Ennek megítéléséhez polgári jogszabályok ismerete (pl. előreláthatóságra vonatkozó polgári anyagi jogi rendelkezés²⁶), valamint az adekvát kauzalitás oksági elmélet alapján a megfelelő jogi következtetések levonásához a megsértett közigazgatási jogszabály által védett jogi érdek feltárására szintén szükség lehet. Az építési jogi példán bemutatva, a háromméteres oldaltávolság összefügg a szomszéd-jogi érdekek védelmével. Ha az építési engedély olyan épület építését engedélyezi, amelynél a jogszabály által megengedett háromméteres oldaltávolság nem teljesül, és így a benapozottság elvesztése miatt a szomszéd kerti növényei tönkremennek, a kár és a jogszabálysértés között fennállhat a releváns oksági kapcsolat. Szakértői kérdés is lehet azonban, hogy ha a háromméteres oldaltávolságot megtartotta volna, akkor is tönkrementek volna-e a növények. Ha ugyanis bizonyítani lehet, hogy háromméteres oldaltávolság megtartásánál is tönkrementek volna a növények, hiányozhat a polgári jogilag a kártérítéshez szükséges okozati összefüggés a hatóság jogszabálysértése és a kár között.

7. Egyetértés mutatkozik abban a jogalkalmazás terén, hogy a közigazgatási jogellenesség önmagában a kártérítési felelősség jogalapját nem dönti el.²⁷ A felelősség megállapításához szükséges a közigazgatási szerv részéről megvalósít-

tott magatartás felróhatósága, ebben az esetben a közigazgatási szerv nem tudja bizonyítani, hogy úgy járt el, ahogy az adott helyzetben általában elvárható (exkulpáció sikertelensége). Eörsi Gyula szerint „a felróhatóság olyan köztes fogalom a jogellenesség és a vétkesség között, ami nem követeli meg a vétkességnek (gondatlanság, szándékosság) és a tudati viszonyulásnak a vizsgálatát, hanem annak keretében tulajdonképpen a magatartás „társadalmi értékelése” megy végbe. Vagyis nem azt kell vizsgálni, hogy a magatartás tanúsításakor mi játszódott le a cselekvő tudatában, hanem azt, hogy kellő körültekintés esetén felismerhette volna annak jellegét”²⁸. Az értékelés az elvárható magatartásra és nem a jogalkalmazó szubjektumára irányul. Közigazgatási jogkörben okozott kár esetén nem csupán a tisztviselőnek, hanem a közigazgatási szervnek is bizonyítania kell, hogy úgy járt el, ahogy az adott helyzetben általában elvárható. A közigazgatási szerv nem mentheti ki a felelősségét sem költségvetési forrás- vagy létszámhiányra, sem köztisztviselője betanításának hiányosságaira hivatkozással²⁹. A felelősségi forma egyes jogirodalmi következtetések szerint a másért való felelősség speciális alakzata felől az intézményi felelősség irányában történő elmozdulás jeleit mutatja.³⁰

Nem hagyható figyelmen kívül az adott helyzetben általában elvárható magatartás vizsgálatánál, hogy a közigazgatási jogalkalmazás is egy összetett kognitív folyamat. Egyrészt a tényállás körében bizonyítékok mérlegelése útján a múlt-ra vonatkozó következtetéseket tartalmaz, másrészt az alkalmazott közigazgatási anyagi jogi és eljárásjogi szabályok értelmezését és a feltárt tényekre vonatkoztatását igényli, és a jogalkalmazó számára a folyamatosan változó életviszonyok nyomán kialakuló bizonytalan ténybeli, jogi helyzetekben is az időszerű döntés kényszerét hordozza magában. Ezeket ellensúlyozza a jogorvoslati rendszer. A jogalkalmazótól elsősorban az eljárási szabályok betartása, a gondosság, a tárgyi jog ismerete és a logikus gondolkodás kérhető számon. Ennek megfelelően alakult ki a bírói gyakorlatban a közigazgatási jogkörben okozott kár megtérítése iránti igényeknél is alkalmazott, ún. kirívó jogalkalmazási tévedésre vonatkozó elv³¹, melynek részletes ismertetése

igazgatási szerv határozatát jogszabálysértőnek minősíti (Legfelsőbb Bíróság Pfv. IV.22.096/2010/4.).

28 EÖRSI i. m. 128–129.

29 Vitatható ezért a BH 2002.226 jogeseti döntés, mely szerint a közigazgatási szerv azért nem felelt a késelemért, mivel a kárpótlási törvény hatálybalépését követően indult ügyek jelentős száma az ügyintézésben bizonyos késelemet előidézett.

30 FUGLINSZKY, i. m.; 494. Mindez felveti annak kérdését, hogy a közigazgatás működésével okozott kárért a közigazgatási jogi környezetét, tárgyi és személyi feltételeit biztosító, azt működtető entitás, az állam felelőssége tétele is indokolt lehet, ez azonban a hatályos jogszabályok módosítását igényelné.

31 Csak a kirívóan súlyos jogalkalmazási és jogértelmezési tévedés alapozza meg a jogalkalmazó szerv kárfelelősségét (EBH 2001.526, Legf. Bír. Pfv.V.20.912/2007/3.) Nem lehet szó a felróhatóság körén kívül eső téves jogalkalmazásról, ha a jogszabály rendelkezése teljesen és

22 Pl. késedelmesen kiadott építési engedély alapján az engedély tartalma miatt érvényesített kárigény.

23 A felróhatóság és az okozati összefüggés a kár és a jogellenes magatartás között azonban ebben az esetben is vizsgálendő.

24 Pl. BH 1996.638.

25 Tehát, ha nem a Kp. szerinti közigazgatási cselekményről van szó, elsősorban azért, mert nem a közigazgatási jog szabályozza azt. Ennek egyik klasszikus példája a közigazgatási szerv tulajdonában álló gépjárművel közúti baleset okozása.

26 Ptk. 6:521. §.

27 A közigazgatási jogkörben okozott kárért való felelősséget nem alapozza meg önmagában az sem, ha a közigazgatási perben a bíróság a köz-

és elemzése jelen tanulmány kereteit meghaladja.³² Témánk szempontjából két gondolatot kívánunk ehhez csupán hozzáfűzni.

Egyrészt a kirívó jogalkalmazási tévedés doktrínájának a Kp. és az új Pp. eljárási szabályai alapján is van létjogosultsága, ugyanakkor hangsúlyozni kell, hogy az nem szolgálhat alapul valamilyen privilegizált felróhatósági mércéhez. Nem a felróhatóság kisebb fokáról van szó, hanem arról, hogy a közigazgatási jogalkalmazás jogszerűségét jogerősen, véglegesen elbíró szervétől (felettes közigazgatási szerv vagy közigazgatási bíróság) eltérő ténybeli következtetés, jogértelmezés önmagában nem jelenti a jogalkalmazótól elvárható magatartási követelmény megsértését, ha a jogalkalmazó kellően gondos volt, és pl. a jogértelmezése a logika szabályaival alátámasztható, azaz nem egyértelműen téves.³³

Másrészt annak eldöntése, hogy mi minősül a közigazgatási jogalkalmazásban kirívó jogértelmezési tévedésnek, a közigazgatási anyagi és eljárási jog, illetve gyakorlatának ismeretét is igényelheti. A polgári bíróságok egy része a közigazgatási jogszabály értelmezési lehetőségeit, közigazgatási bírósági gyakorlatot, döntést is vizsgálva foglal állást a kirívó jogértelmezési tévedés kérdésében³⁴, illetve ennek hiányában – kimondatlanul is – azt a zsinórmértéket követi, hogy ami a polgári bíró számára is megállapíthatóan egyértelmű jogértelmezési tévedés, az kirívó tévedésnek minősül.

8. *A személyiségi jogsértés* legfőbb szubjektív jogkövetkezménye, a sérelemdíj fizetésére kötelezés feltételeire, különösen a kimentés módjára, a Ptk. 2:52. § (2) alapján a *kártérítési felelősségre vonatkozó szabályokat* kell megfelelően alkalmazni. Ezáltal a közigazgatási jogkörben okozott személyiségi jogsérelem esetén a közigazgatási jogkörben okozott kártérítési igény anyagi jogi [Ptk. 6:548. § (1) és (2) bekezdése] feltételeire vonatkozó szabályokat kell figyelembe venni.³⁵ Sérelemdíjigény esetén ugyanúgy vizs-

gálni kell, hogy volt-e a sérelem elhárítására alkalmas jogorvoslat, és annak igénybevétele megtörtént-e vagy sem. A személyiségi jogsértés egyéb, Ptk. 2:51. §-a szerinti objektív jogkövetkezményeire (pl. személyiségi jogsértés megállapítása, eltiltás, jogsértés megszüntetése stb.) a Ptk. 2:52. § (2) bekezdése nem vonatkozik, ezáltal ezen jogkövetkezmények alkalmazhatósága független a közigazgatási jogkörben okozott kártérítési igényérvényesítésre vonatkozó anyagi és eljárási feltételektől.

9. A közigazgatási jogkörben okozott kár megtérítése iránti perben vizsgált közigazgatási cselekményre vonatkozó közigazgatási jogi jogellenesség és polgári jogi jogellenesség szoros összefüggésére figyelemmel jelentősége van a közigazgatási bírósági ítélethez fűződő anyagi jogerőhatás terjedelmének. A közigazgatási perbe vitt érvényesített jognak a közigazgatási szerv és ügyfél között korábban, a Kp.-t megelőzően a vitatott határozat jogszerűsége volt tekinthető. *Fuglinszky Ádám* is rámutatott a közigazgatási per és a kártérítési per kapcsolata vonatkozásában utalva a PK 43. számú állásfoglalás indokolására, hogy a kártérítési per *nem vezethet más eredményre, mint az államigazgatási per*. Ha az ügyfél a határozat megtámadása iránti perben pervesztes lett, „ugyanazon az alapon kártérítés iránt már nem indíthat sikeresen új pert”. A jogalkotó egy külön „előperbe”, a közigazgatási perbe „szervezi ki” a kártérítési tényállás egy fontos elemének vizsgálatát, nevezetesen, hogy beszélhetünk-e jogellenes károkozó magatartásról vagy sem³⁶. *Bella Mária* szerint akár pernyertes, akár pervesztes lesz a fél, a kártérítési perben eljáró bíróságot köti a közigazgatási per bíróságának határozata, a döntés alapjául szolgáló tények és jogi okfejtés.³⁷ A közigazgatási jogkörben okozott kártérítés iránti per eredményességét alapvetően befolyásolja az, hogy a közigazgatási cselekmény mely aspektusának jogszerűtlenségét állapítja meg a közigazgatási bíróság. *Az 1952. évi régi Pp. XX. fejezete alapján* – mivel a közigazgatási bírói út szűkebbre szabott, mint a Kp. szerint – széles körben látott a polgári ügyben eljáró bíróság lehetőséget arra, hogy a közigazgatási bíróság által jogszerűnek minősített határozat ellenére a közigazgatási szerv cselekményének közigazgatási perben jogkövetkezménnyel nem járó, *közigazgatási jogilag nem értékelt jogszerűtlensége miatt marasztalja a közigazgatási szervet*.³⁸ A jogalkotó a Kp. megalkotása során a szélesebb közigazgatási bírósági kontroll megvalósítása mellett ezt az esetenként

nyilvánvalóan egyértelmű, a ténymegállapítás és a döntés pedig nem mérlegelés eredménye (EBH 2001.526.)

32 Részletesen ld. FUGLINSZKY, i. m. 522–527.

33 Megítélésünk szerint, ha a közigazgatási szerv jogalkalmazó cselekménye közigazgatási jogilag jogszabályba ütközik, azaz a Ptk. 6:520. § d) pontja alapján nem megengedett magatartás, és ezt közigazgatási bíróság jogerősen megállapította, akkor a polgári jogi jogellenesség hiánya sem állapítható meg, ezért a kirívó jogalkalmazási tévedés hiányának joggyakorlata csak a felróhatóság hiánya körében értékelhető.

34 Pl. BDT 2008.1817, BH 2009.325. Ez utóbbi eset azért is figyelemre méltó, mert a polgári bíróság a közigazgatási ügyben született ítélet indokolására támaszkodva állapítja meg azt, hogy a jogszabály egyértelmű és pontos, emiatt marasztalja súlyosan téves jogértelmezés miatt a közigazgatási szervet, ugyanakkor a tényállás szerint az alperes korábban a felperesre kedvezőbb vámahatósági gyakorlata változott meg.

35 Megítélésünk szerint a közigazgatási jogkörben okozott kár megtérítésének eljárásjogi feltételekre vonatkozó szabályait is alkalmazni kell sérelemdíjra vonatkozó személyiségi jogi igények esetén. A Ptk. 2:52. § (2) bekezdése nem tartalmaz megszorító rendelkezést a feltételekre vonatkozóan, ezért az eljárási feltételeket is figyelembe kell venni. Ettől eltérő véleményen van JÓJÁRT–GELENCSÉR, i. m. 302.

36 FUGLINSZKY i. m. 520. oldal

37 BELLA MÁRIA: *Közigazgatási perben hozott ítélethez fűződő jogerőhatás érvényesülése a közigazgatási jogkörben okozott kártérítési perben*, Magyar Jog 2011/8. 482–484.

38 Pl. BH 2009.325. A konkrét esetben a felperes egy közigazgatási bíróság által felülvizsgált és jogszerűnek talált vámahatározatban kiszabott vámkötelezettségből eredő kártérítési követelést érvényesített, és a közigazgatási szerv felelősségét a polgári bíróság a szerv eljárása során kiadott korábbi, a közigazgatási jogalkalmazási gyakorlattal egyező, azonban utóbb tévesnek bizonyult tájékoztatása miatt megállapította.

Jogalkotásunk nyomában

széttartónak minősített gyakorlatot lehetőség szerint vissza kívánta szorítani.³⁹

III. Jogalkotói dilemmák

Annak megértéséhez, hogy az új szabályozás mennyiben hagyja meg a közigazgatási jogkörben okozott kár miatti igényérvényesítést a régi keretek között és miben jelent változást, érdemes a jogi normákban is kifejeződő jogpolitikai célok megragadására és megfelelő értékelésére kísérletet tenni.

10. A jogágak elkülönülése jogtörténeti fejlemény, a modern kor jogfejlődése ismét a jogágak közeledését mutatja. Bár alapvetően a polgári jogvitákat polgári bíróságok bírálják el, a büntetőeljárás törvény által biztosított adhéziós eljárás lehetőséget ad arra, hogy büntetőbíróságok döntsnek polgári jogi kérdésekben. Felvetődhet ez a közigazgatási jogkörben okozott kár esetén is.

Alapvetően *három lehetséges megoldás* kínálkozott így a jogalkotó előtt a kodifikáció során, amelyek egyaránt magukban foglaltak lehetőségeket és veszélyeket is. Az *első* lehetőség az, hogy a közigazgatási bíróság bírálja el a közigazgatási tevékenység jogszerűségét és a kártérítést is egy eljárásban, a *második* lehetőség szerint az ügyfél választása szerint kérheti a közigazgatási jogkörben okozott kártérítési igény elbírálását a közigazgatási bírósági eljárásban, vagy polgári bíróság előtt (adhéziós eljárás mintájára), a *harmadik* lehetőség szerint a polgári bíróság kizárólagos hatáskörében marad a közigazgatási jogkörben okozott kártérítési igény megtétele.

10.1. Az első esetben, ha a közigazgatási bíróság bírálja el a közhatalommal okozott kártérítési, illetve személyiségi jogi igényt is, nincs szükség egy a közigazgatási tevékenység jogszerűségét elbíráló közigazgatási bírósági eljárásra, majd egy a kártérítésről, vagy személyiségi jogsérelemlről, annak következményeiről döntő második eljárásra. Az *eljárás gyorsabb, egyszerűbb, az ügyfél számára hatékonyabb*. A közigazgatási bíróság – a közigazgatási anyagi és eljárásjogi tapasztalatai alapján – gyorsabban lehet képes felmérni a közigazgatás jog alkalmazásának kirívóan súlyos voltát és felelősségét, mint a polgári bíróság. Lehetőség, hogy megszünteti a polgári és közigazgatási bírásokban helyenként felmerülő kettős bírósági gyakorlatot⁴⁰, a könnyebb

kártérítési igényérvényesítés regulatív ereje, a gyors visszatérés a közigazgatás jogszerűsége igyekvését erősítheti, ezáltal a színvonalát javíthatja. *Gyengesége* azonban, hogy az egy eljárás *bonyolult esetekben elhúzhatja* a pert, mivel a kár, okozati összefüggés meghatározására, a kártérítés összecszerűségére bizonyítást kell felvenni. Ezen enyhíthet valamelyest a részítélet hozatalának lehetősége. *Veszélye* lehet, hogy jelentősen megnövekszik a kártérítési ügyek száma, az államra a könnyebb igényérvényesítés miatt jelentős terhek hárulnak, a polgári bíróság és a közigazgatási bíróság gyakorlata nagymértékben eltérő irányt vesz.

10.2. Erre tekintettel a második lehetőség, az *adhéziós eljárás* mellett szólhatna, hogy egyszerűbb megítélésű ügyekben a közigazgatási bíróság maga is dönthetne kártérítésről vagy sérelemdíjról, ami az *előző megoldás előnyeit* magában foglalja a gyorsabb igényérvényesítés, hatékonyabb jogvédelem terén. *Lehetőség*, hogy kialakul egy olyan munkamegosztás a közigazgatási bíróság és a polgári bíróság között, amely optimalizálja a perhatékonyságot és a szakmaiságot. *Nehézsége*, hogy kettős szabályozást igényel, a közigazgatási és a polgári bírósági joggyakorlat a Be. által biztosított adhéziós eljáráshoz hasonlóan nem lesz teljesen egységes, az ügyteher nehezen számítható. *Fennáll annak veszélye is*, hogy a közigazgatási bíróságok az esetek túlnyomó részében átadják a kártérítésről való döntést a polgári bíróságoknak, így semmi sem változik és a jogpolitikai célok nem érvényesülnek.

10.3. A közigazgatási jogkörben okozott kártérítés iránti és személyiségi jogsértések miatti sérelemdíjas igények kizárólag *polgári hatáskörben tartása jár a legkevesebb változtatással*. A jogalkotó ezt a megoldást választotta, ám nem hagyta teljesen érintetlenül a szabályozást, hanem – a Ptk. új szabályára is figyelemmel – eljárásjogi szabályokkal az igényérvényesítés feltételül szabtta, hogy a *közigazgatási bíróság megállapítsa a jogsértést* abban az esetben, ha a közigazgatási bírói út igénybevétele lehetséges. Ennek a megoldásnak az előnye, hogy megőrzi a polgári bírások egységét, közeledhet egymáshoz a közigazgatási és polgári bíróság gyakorlata. *Előnye* ennek a megoldásnak, hogy a jelenleg alapjaiban megváltozó eljárás- és perjogi szabályozás tényét, illetve a közhatalmi jogkörben okozott kár kérdéskörének mélyebb újragondolásának szükségességét is figyelembe veszi, s így tulajdonképpen nyitva hagyja a kérdéskört. *Gyengesége*, hogy a kártérítési igény érvényesítése a közigazgatási szervvel szemben továbbra is nehézkes, mivel erre *külön pert kell indítani*, s polgári bíróság ítélezik olyan ügyben, amelynek alapvető gyökerei a közigazgatási jogban is vannak. *Veszélye*, hogy nem oldódik meg a jog-

39 Ld. F. ROZSNYAI KRISZTINA: *A közigazgatási perjog fejlesztésének koncepcionális irányai*. Magyar Jog, 2015/9. 485–491., 488.

40 Pl. BH 1996.638. Az államigazgatási szerv a közigazgatási határozat visszavonása elleni fellebbezést jogerősen elutasította, a polgári bíróság megállapította közigazgatási per nélkül, hogy az építési engedély visszavonása törvénytörő volt. A Legfelsőbb Bíróság megállapította, hogy a perben elsődlegesen a jogellenesség kérdésében kellett az elsőfokú bíróságnak állást foglalni és tévedett, amikor az államigazgatási

szerv jogerős döntéséről azt állította, hogy csak közigazgatási per keretei között lehet felülvizsgálni. Kifejtette, hogy a kártérítési per bírósága önállóan bírálhatja el, hogy valamely államigazgatási határozathoz kapcsolódhat-e kártérítési felelősség.

gyakorlatban lévő kettősség, a közigazgatással szembeni jogvédelem továbbra sem lesz elég hatékony. Az igényérvényesítés időszerűségét is nagymértékben veszélyeztetheti az esetek jelentős részében a két eljárás egymásutánisága, ami különösen nemzetközi fórumok előtt eredményesen kifogásolható lehet.

IV.

Lényeges változások a közigazgatási jogkörben okozott károk érvényesítésével összefüggésben a Kp. és az új Pp. alapján

11. Már nem csak polgári bírósági hatáskör

A Kp. és az új Pp. hatálybalépését megelőzően a közigazgatási szervvel szembeni kártérítési igények elbírálására a polgári bíróság rendelkezett hatáskörrel, a közigazgatási bíróságnak csak kivételes esetben, egyes közigazgatási anyagi jogi szabályok (pl. közbeszerzés) felhatalmazása alapján volt hatásköre kártérítési vagy sérelemdíj iránti igény elbírálására.

A Kp. 38. (1) bekezdésének *f*) pontja közigazgatási szerződések esetén kifejezetten feljogosítja a felet arra, hogy közigazgatási szerződés megszegéséből eredően közvetlenül a közigazgatási bíróság előtt kártérítési igényt, illetve a Ptk. 2:52. § (2) bekezdése utaló szabálya folytán sérelemdíj iránti igényt terjesszen elő. A közigazgatási szerződéssel összefüggő közigazgatási jogkörben okozott kár megtérítése iránti igény tehát már nem tartozik polgári bíróságra.⁴¹ A közigazgatási jogkörben okozott kár megtérítése és a sérelemdíj iránti igények elbírálása egyebekben azonban továbbra is a polgári ügyekben eljáró bíróság hatáskörében maradt.

12. Új anyagi jogi feltétel

A Ptk. 6:549. § alapján már nemcsak a közigazgatási rendes jogorvoslatot, hanem a bírósági jogorvoslatot is ki kell méríteni. A Kp.-ben a bírósági jogorvoslat már nem határozat felülvizsgálat, hanem a közigazgatási jogvita körébe tartozó valamennyi keresetet jelenti, ezért a hatálybalépésével a Ptk. kapcsolódó szövege megváltozik, ami jelentős változást hoz a kártérítési pereket megelőző eljárásoknál.⁴² Ugyanis a Kp. új keresettípusai, valamint azonnali jogvédelmi intézkedései, a közigazgatási jogvita lehetősége szélesebb körben biztosítják, hogy a sérelmet szenvedett, illetve a károsult közigazgatási bírósági úton hárítsa el a sérelmét, illetve a kárt.⁴³

41 A közszolgálati perekben érvényesíthető igények is a közigazgatási ügyben eljáró bíróság hatáskörébe tartoznak a jövőben, de ezek nem a polgári bíróság, hanem a munkaügyi bíróság hatásköréből kerülnek át.

42 Kp. 38. §.

43 A megváltozott jogszabályi környezetre, a megtámadási peren túli perek (pl. mulasztási per) lehetőségére is figyelemmel (Kp. 38. §) nehezen tartható fenn a továbbiakban pl. az a jogirodalmi álláspont, misze-

A Ptk. új szabálya folytán közigazgatási jogkörben okozott kár miatt indított kártérítési pert megelőzően ezért *gondosan tanulmányozni kell*, hogy a Kp. alapján milyen keresettel vagy jogorvoslattal lehet esetleg elhárítani közigazgatási bírósági úton a hátrányos következményeket és figyelemmel kell lenni a Kp. keresetindítási határidőire is. Hangsúlyozni kell azonban, hogy *kizárólag abban az esetben érvényesül ez az anyagi jogi feltétel*, ha biztosított a közigazgatási bíróság előtti jogorvoslat és az alkalmas a kár, személyiségi jogsérelem elhárítására. Ez a rendelkezés korábban sem zárta ki, és jelenleg sem zárja ki, hogy azokban az esetekben, ahol a közigazgatási bíróság előtti eljárás objektíve a kár vagy a sérelem jellegénél fogva alkalmatlan a jogsérelem vagy a kár elhárítására, a fél igényét a közigazgatási bíróság előtti eljárás befejezése előtt érvényesítse. Ugyanakkor a Kp. több helyen foglalkozik a jogsérelem elháríthatóságának kérdésével, így például megállapítási ítéletet hozhat a közigazgatási ügyben eljáró bíróság, „ha a jogsérelem így elhárítható”⁴⁴, továbbá a bíróság köteles hivatalból rendelkezni a keresetnek helyt adó ítéletében a közigazgatási tevékenység jogsértő következményének elhárításáról.⁴⁵ Azt sem szabad továbbá figyelmen kívül hagyni, hogy a törvényalkotó új eljárásjogi feltételt is támasztott a jogérvényesítéshez.

13. Új eljárásjogi feltétel

Az új Pp. 24. § (3) bekezdése a korábbi szabályoktól eltérően eljárásjogi feltételként írja elő, hogy – amennyiben a közigazgatási bírói út biztosított – közigazgatási jogkörben okozott kár megtérítése iránt csak akkor lehet pert indítani, ha a közigazgatási bíróság a jogsértést *jogerősen megállapította*. Ez a rendelkezés annak a tanulmányunk első részében a jogellenesség körében adott anyagi jogi levezetésnek az eljárásjogi leképezése és egyértelműsítése, amely szerint a polgári jogi jogellenességnek feltétele a közigazgatási jogellenesség. Itt is hangsúlyozni kell azonban, hogy a jogszabály egyértelműen kimondja, hogy abban az esetben, ha nincs lehetőség közigazgatási jogvitára (pl. a közigazgatás járulékos cselekményei⁴⁶), ez az eljárásjogi feltétel nem áll fenn, ezért a károsult jogait nem korlátozza.

Ugyanakkor a generálklauzulával megnyitott bírói út (Kp. 4. §) és az ahhoz kapcsolódó új keresettípusok (Kp.

rint „ha a határozathozatal elmaradt, nincs lehetőség jogorvoslat igénybevételére sem. A károsultnak nincs ilyenkor olyan kötelezettsége sem, hogy a károkozóhoz kérelemmel vagy panasszal forduljon”. (PETRIK FERENC: *Közigazgatási bíróság – közigazgatási jogviszony*, HVG-ORAC, 2011. 162.)

44 Kp. 93. § utolsó fordulata.

45 Kp. 89. § (3) bekezdése: A jogsértés megállapítása esetén a bíróság hivatalból kötelezi a közigazgatási szervet a tevékenység jogsértő következményének elhárítására.

46 Kp. 4. § (4) bekezdés b) pontja szerint, ha törvény eltérően nem rendelkezik, nincs helye közigazgatási jogvitának önállóan valamely közigazgatási cselekmény megvalósítását szolgáló járulékos közigazgatási cselekmény jogszerűségére vonatkozóan.

Jogalkotásunk nyomában

38. §) folytán a bírói út igénybevételének lehetetlensége már csak kivételesen – elsősorban az ágazati szabályok korlátozásai folytán – áll fenn a közigazgatás közhatalmi cselekvéseinél. A Kp. 38. §-a alapján a megtámadási kereseten túl kérhető a mulasztás megállapítása, közigazgatási jogviszonyból eredő kötelezettség teljesítésére kötelezés, közigazgatási cselekmény megvalósításának megtiltása, illetve önállóan is kérhető a közigazgatási cselekmény jogsértő jellegének megállapítása.

Itt két olyan esetkörrel érdemes még foglalkoznunk, amikor kérdéses, hogy szükséges-e a közigazgatási bíróság előtti eljárás, illetve hogy milyen kereseti kérelmet kell előterjeszteni a felperesnek ahhoz, hogy később lehetősége legyen kárigényének érvényesítésére. Ezt a legjobban az ügyintézési határidő túllépésén mint eljárási szabályszegésen lehet bemutatni, a cikk időpontjában még hatályos hatósági eljárásjogi szabályok (azaz a Ket.) alapján.⁴⁷

Az első eset az, amikor a jogsértést maga a közigazgatási szerv a Ket. 33/B. §-a alapján, vagy jogorvoslati, döntés-felülvizsgálati eljárása során a felügyeleti szerve megállapítja. A *határidő-túllépés* olyan jellegű eljárási szabályszegés, amely utóbb nem (vagy a jelenleg a Ket. 33/B. §-a által biztosított illeték-visszatérítés folytán csak részben) hárítható el. Mivel a jogsértés már megállapítást nyert, a közigazgatási bírósági út szükségtelenné – sőt, jogvédelmi igény híján lehetetlenné – válik. Az így el nem hárított károk érvényesítéséhez alapvetően a közigazgatási szerv által jogerősen megállapított jogsértés is elegendő a kártérítési per megindításához. Képviselhető tehát az az álláspont, amely szerint ilyen esetben közigazgatási bírói út nem áll rendelkezésre (nincs jogvédelmi igény), ezért az új Pp. 24. § (3) bekezdése szerinti közigazgatási ügyben eljáró bíróság általi jogsértés megállapítása is szükségtelen.

A második problémakör az, ha az ügyfél csak a *határidő túllépését sérelmezi*, emiatt szeretne kártérítési igényt érvényesíteni. Az ügyintézési határidőn túli döntéshozatal a bírói gyakorlat szerint az esetek többségében az ügy érdemére ki nem ható szabályszegés, de esetről esetre vizsgálанд ez a jelleg. Kérdés, hogy ebben az esetben mi a helyes eljárás: *megtámadási vagy megállapítási keresetet kell-e benyújtani*, sőt még ad absurdum az is felmerülhet a bírói gyakorlatban még mindig alkalmazott alkalmatlanságra tekintettel, hogy kell-e egyáltalán közigazgatási pert indítani. Ez utóbbi felvetést a legkönnyebb megválaszolni: mivel a Ptk. szerint az a feltétel, hogy a jogsérelem nem volt a közigazgatási per révén elhárítható, a közigazgatási bírói utat mindenképpen ki kell meríteni. Ennek dogmatikai oka is van: a közigazgatási bíróság jogosult csak dönten arról, hogy az adott eljárási szabályszegés kihatott-e az ügy érdemére, vagy sem, hiszen ez a jogellenesség kérdésköréhez kapcsolódó kérdés. Annak eldöntésénél, hogy milyen típusú kere-

setet kell indítani, szem előtt kell tartani, hogy a Kp. rendszerében a határozatok ellen tipikusan igénybe vehető keresetfajta a megtámadási kereset. A megállapítási kereset előterjesztésének feltétele, hogy más kereset benyújtása ne legyen lehetséges és az a felperes alperessel szembeni jogainak megóvása érdekében szükséges legyen.⁴⁸ Ha a fél eleve abból indul ki, hogy az ügy érdemére ki nem ható szabályszegésről van szó, ezen az alapon nem kéri a határozat megváltoztatását, megsemmisítését, és ezzel egyúttal azt állítja, hogy a kára a közigazgatási perben nem hárítható el, álláspontunk szerint elvileg kérheti csak a jogsértés megállapítását is. Ez azért lehet problémás, mert ha a bíróság az ügy érdemére kihatónak találja ezt az eljárási szabályszegést, akkor elvileg megállapítási kereset benyújtásának nincsen helye, hiszen megtámadási kereset benyújtható lenne. Ugyanakkor a *keresethez kötöttség jelenlegi értelmezése* alapján elvileg nem kizárt ebben az esetben a megállapítási kereset alapján megtámadási ítélet meghozatala sem. A jelenlegi közigazgatási bírói gyakorlat ugyanis – amely feltehetően szigorodni nem fog a Kp. új szabályai nyomán sem, hiszen tartalmilag igen hasonló, s inkább a további oldás irányába hat az új szabályozás – a kereseti kérelemhez kötöttséget úgy értelmezi, hogy az nem akadályozza annak, hogy a bíró megváltoztatás helyett hatályon kívül helyezést mondjon ki, ez átvethető a megtámadási ítélet – megállapítási ítélet közötti választásra is.

Tipikusnak persze az a konstelláció tekinthető, hogy a felperes többféle jogsérelemet is felsorol, amelyeknek alapján a közigazgatási cselekmény megsemmisítését, megváltoztatását kéri. Ekkor kérdésként felvethető a jogalkalmazásban, hogy a *jogsértés megállapítása iránti kereset másodlagosan, eshetőlegesen* előterjeszthető-e arra az esetre, ha pl. a közigazgatási bíróság nem teljesítené a kereseti kérelmet pl. abból az okból, hogy a megállapított jogszabályszegés nem hatott ki a határozat érdemére, de emiatt kártérítési igényt kíván érvényesíteni. Elvileg *nincs olyan szabály*, amely kizárná az ilyen keresethalmazatot. Ugyanakkor az ügy érdemére ki nem ható eljárási szabályszegés esetében a kereset elutasítása gyakran nem azért történik, mert az állított jogsérelem nem állapítható meg, hanem azért, mert a szabályszegés az ügy érdemére nem hatott ki. A közigazgatási ügyben eljáró bíróság ebben az esetben jelenleg is *megállapítja a jogsértést az ítélet indokolásában*, az más kérdés, hogy ez a jogsértés a közigazgatási perben következmény nélkül maradhat, hiszen megsemmisítésnek, megváltoztatásnak erre tekintettel nincs helye. Ebben az esetben egyértelműen nem kerül elhárításra az ügyintézési határidő túllépésével okozott jogsérelem, az ítélet indokolásában azonban meg-

47 Olyan ügyet modellezzünk, amelyben függő hatályú döntés meghozatalának nincs helye.

48 A Kp. 38. § (2) bekezdése szerint: „Megállapítás iránti kereseti kérelem akkor terjeszthető elő, ha az a felperes jogainak az alperessel szemben való megóvása érdekében szükséges, és a közigazgatási tevékenység vagy a jogviszony természeténél fogva, illetve valamely más okból az (1) bekezdés a)–e) pontjában meghatározott kereseti kérelemnek nincs helye.”

állapítást nyer a közigazgatási bíróság által a kártérítési igény feltételét jelentő eljárási szabályszegés, közigazgatási jogsértés, a Pp. által támasztott eljárásjogi feltétel tehát teljesül megállapítási kereset nélkül is.⁴⁹ Ezt támasztja az is alá, hogy megállapítási ítélet meghozatalára tágabb körben van lehetőség, mint megállapítási kereset benyújtására.⁵⁰ Ennek a fentiekén túl az is oka, hogy a per során is alakulhatnak ki olyan helyzetek, amelyek folytán az eredetileg előterjesztett kereset már nem teljesíthető (például a közigazgatási szerv a határozatát időközben visszavonta, vagy azt a felügyeleti szerv megsemmisítette). Az itt elképzelhető konstellációk esetében a Kp. ugyan nagyrészt áttöri a keresetváltogatás általa felállított relatív tilalmát,⁵¹ de nem elképzelhetetlen olyan helyzet, amelyben már nincs keresetváltogatásra mód.

Az *esetleges megállapítási kereset* előterjesztése számos esetben célszerűnek tűnhet tehát, különösen, ha a megtámadási kereset számos eljárási szabályszegést állít.

14. A közigazgatási bíróság ítéletéhez való kötöttség és annak deklarálása a polgári ügyben

A kifogásolt közigazgatási cselekmény által okozott kár tehát a közigazgatási bíróság által megállapított jogsértés alapján vizsgálható, az azonban, hogy az érvényesített kárigeny és a megállapított jogsértés egymással okozati összefüggésben áll, már a polgári per érdemére tartozó kérdés. A jogalkotó által a közigazgatási jogkörben okozott kártérítés iránti perre vonatkozó szabályok megváltoztatásának deklarált célja a polgári bíró kezének megkötése a jogellenes magatartás tekintetében volt. A Kp. a közigazgatási bíróság ítéletének anyagi jogerejét általános szabályok szerint a közigazgatási cselekmény jogszerűségére vonatkozóan határozza meg, az azonos felek közötti eljárásban.

Az új Pp. 264. §-a a fent ismertetett jogalkotói célkitűzést

49 Természetesen ilyen esetben az anyagi jogerő folytán csak olyan kárt lehet érvényesíteni, ami a megállapított jogsértés következménye, és nem pedig például az elutasított kereset tárgyát képező jogszerű határozaté.

50 A Kp. 93. §-a szerint „A bíróság ítéletében a jogsértés tényét állapítja meg, ha megváltoztatás, megsemmisítés vagy marasztalás nem lehetséges, és a megállapításhoz a felperesnek vagy az érdekeltnek fontos érdeke fűződik, vagy a jogsérelem így elhárítható.”

51 Így például, ha a Kp. 83. §-a alapján a jogsérelem orvoslásra kerül a közigazgatási szerv által a per során, a felperes a keresetét kiterjesztheti az orvosló cselekményre is. Ebben az esetben is elképzelhető azonban, hogy eleve kifogásolta az ügyintézési határidő túllépését, tehát hiába nyer orvoslást a határozattal okozott jogsérelem, az eljárási szabályszegéssel okozott jogsérelem azzal nem kerül elhárításra, tehát erre tekintettel a megállapítási ítélet – vagy azért, mert azzal a jogsérelem elhárítható a Kp. 93. § alapján, vagy azért, mert a kártérítési igény érvényesítéséhez a megállapítás szükséges – meghozatalára kerülhet sor.

továbbá úgy valósítja meg, hogy kimondja: *a közigazgatási ügyben eljáró bíróság közigazgatási tevékenység jogszerűsége tárgyában hozott jogerős ítélete a polgári bíróságot köti*. Ez a rendelkezés a közigazgatási jogellenesség és a polgári jogellenesség közigazgatási jogkörben okozott kártérítés terén történő fentebb levezetett összekapcsolódásából származtatható, és a jogalkotói célt egyértelműsíti. Tulajdonképpen a Kp. közigazgatási cselekmény jogszerűségére kiterjedő anyagi jogerőre vonatkozó rendelkezését illeszti be a Pp. rendszerébe.

Miután az új szabályok szerint eljárásjogi feltétele lesz a közigazgatási jogkörben okozott kártérítési igénynek, hogy a közigazgatási bíróság a jogsértést megállapítsa, egyértelművé válik, hogy a polgári bíróság nem vizsgálhat más jogsértéssel összefüggő kárt, csak azt, amit a közigazgatási bíróság előtt a közigazgatási jogvita tárgyává tettek. Ez elősegítheti a polgári és közigazgatási bírásokodás munkamegosztásának egyértelműsítését, és az esetenként szétartó gyakorlatok megszüntetését.

V.

Végezetül: régi vagy új?

A jogalkotó tehát a hatásköri szabályokat változatlanul hagyta, a polgári bíróság jár el továbbra is a közhatalmi jogkörben okozott kár megtérítése kapcsán. Ugyanakkor a Ptk. már korábban megváltozott szabálya, az azt most még gazdagabb tartalommal megtöltő Kp., továbbá az új Pp. ezen anyagi jogi szabályt eljárásjogi oldalról konkretizáló szabályai sok tekintetben teljesen új jogalkalmazói attitűdöt követelnek meg. Számos szempont egyidejű figyelembevételére van szükség ugyanis mind a jogi képviselők, mind a bírák által. Egyszerre kell a két jogvita tárgyait figyelembe venni, s ezekhez igazítottan összeállítani a keresetlevelet, illetve ítéletet hozni. A közigazgatási bírónak figyelemmel kell lennie az esetleges szukcesszív kártérítési perre, a polgári bírónak is más szemmel kell néznie a közigazgatási ügyben eljáró kollégája ítéletére, a jogi képviselőnek pedig mindkét szempontrendszer figyelembe véve kell a keresetlevél típusát és tartalmát meghatározni. Változatlan keretek között némiképpen megváltozott tartalomról beszélhetünk tehát, s kíváncsian várjuk, hogy a jogalkalmazói gyakorlat ezt a tartalmat hogyan alakítja, a felmerülő új kérdésekre milyen válaszokat talál majd. Ezeknek a kérdéseknek, mint jéghegynek jelen tanulmány csak a csúcspontát érintethette most. A jéghegynek az is része, hogy a közhatalmi jogkörben okozott kár átfogó szabályozására, a jogalkotóra ezek a kérdések és az azokra adott válaszok milyen módon hatnak majd vissza.

Jan-Werner Müller egyetemi tanár (Princeton, USA), az Institut für Wissenschaften vom Menschen (Bécs) kutatója

Mi működteti a demokráciákat?^{*} A szabadságelvű szekularizált állam olyan feltételek alapján létezik, amelyeket saját maga nem tud garantálni – egy állítás története

Ötven éve publikált Ernst-Wolfgang Böckenförde német alkotmányjogász egy írást, amelynek címe éppenséggel nem tűnt falrengetőnek: *Az állam létrejötte, mint a szekularizáció folyamata*. Tartalmazott mindazonáltal egy mondatot, amely a német nyelvű politikai gondolkodásban a II. világháborút követő időszak leggyakrabban idézettnek számító mondatává vált: „A szabadságelvű, szekularizált állam olyan feltételek alapján létezik, amelyeket saját maga nem tud garantálni.”

Azóta immár „Böckenförde-állításról” (*Diktum*) vagy „Böckenförde-paradoxonról” is beszélnek – az állítás pedig sokat elmond a politikusok olyan ünnepi beszédeiről, amelyekben azzal kapcsolatos gondjaikat akarják igazolni, hogy tudniillik „mi tartja egyben a társadalmat”. Márpedig a mondat értelme világos: igazi tekintély állítja (Böckenförde 1983–1996 között alkotmánybíró volt Karlsruheban), hogy az állam nem képes önmaga stabilizálása érdekében saját erkölcsi erőforrásokat létrehozni, következésképpen erkölcsi erőforrásnak kívülről történő behozatalára kényszerül.

Csak hogy ki szolgáltatja ezt az erőforrást? Természetesen a vallások, amint ezt a tanulmány címében elhelyezett, a szekularizációra vonatkozó utalás mindjárt szuggerálja is.

A katolikus kontextus

Első megfogalmazása idején azonban a mondatnak egészen más jelentése volt, mint amely a mondat konvencionális – „újszerűséget nélkülöző rendszerességgel” ismételt (Hermann Lübbe) – olvasatából adódik. A katolikus Böckenförde hívőtársait kívánta felszólítani, hogy hagyják magukat „belesodorni” a modern demokrácia kockázataiba. Jelenünk számára a *Diktum*nak e majdhogynem feledésbe merült dimenziója sokkal relevánsabb, mint a társadalmat összetartó kötőanyag hiányáról való merengés.

Manapság – visszatekintve – gyakran úgy tűnik, hogy a háború utáni évek Nyugat-Németországa a katolikusok számára maga a Paradicsom volt. Poroszország megszűnt, Adenauer jött; míg egy evangélikus teológus, Martin Niemöller, a következőképpen fogalmazta meg tiltakozását: a Német Szövetségi Köztársaság a Vatikánban fogant és Washingtonban született meg.

A dolog persze nem volt ennyire egyszerű. Számos püspöknek voltak fenntartásai általában a fiatal demokráciával, és különösen az *Alaptörvény*nek egyes részeivel szemben. A katolikusoknak ugyanis nem sikerült olyan tartalmú „szülői jog” beiktatása, amelynek révén a vallásos nevelést nyújtó iskola mint főszabály szerinti iskolatípus fennmaradt volna. Michael Keller münsteri püspök azzal fenyegetőzött, hogy a katolikus képviselőket az új alkotmány elleni szavazásra szólítja fel.

Böckenförde akkor ismert fel egy alapvető problémát, amikor a katolikus egyház még nyíltan paktált olyan rezsimekkel, mint Francisco Franco Spanyolországa. A katolikusok nyilvánvalóan csak akkor lettek volna hajlandók a

^{*} Másodközlés – az eredeti publikáció forrása: MÜLLER, JAN-WERNER, Was hält Demokratien zusammen? Der freiheitliche Staat lebt von Voraussetzungen, die er nicht garantieren kann. Ein Diktum und seine Geschichte, *Neue Zürcher Zeitung (NZZ)*, 2017. 08. 26., 197, 43. (magyarul: *Egyházforum*. 2017. 3.). A közlésre a NZZ és az *Egyházforum* szíves engedélyével nyílt lehetőség (Szerk.).

demokrácia elismerésére, ha a természetjogra alapozott, különösen az oktatással és családdal kapcsolatos követeléseik száz százalékig teljesülnek. Ennek a belső fenntartásnak az alapján magával a megalakult Német Szövetségi Köztársasággal sem tudtak kibékülni.

Korai politikaelméleti írásaiban Böckenförde megvédte a demokráciát, mint olyan politikai rendszert, amely a szabadságon és egyenlőségen alapul – és amely éppen ezért strukturálisan „nyitott” ethoszt igényel, ezzel pedig teret enged a vitáknak, valamint egészen eltérő gondolatok és érdekek kipróbálásának. A demokrácia nem előír, hanem lehetővé tesz. Éppen ezért nem szabad azt „a többség abszolútizmusaként” félreértelmezni, hiszen ha így tennénk, a jelenlegi többségek megakadályoznák a jövőbeli másféle többségek kialakulásának még a lehetőségét is.

Ilyen elemzést még ma sem látnak mindig szívesen a Vatikánban. Végző soron azt a gyanút igazolja ugyanis, hogy a demokrácia egyfajta relativizáló, *Anything goes* („minden mehet”) politikai tartalom felé hajlik. Manapság azonban – a II. Vatikáni Zsinat után – a katolikus egyház már nem mutatja fel az autoriter rendszerekhez húzó „belső affinitás” jegyeit, amelyeket Böckenförde az 1950-es években bírált. Joseph Ratzinger [a későbbi pápa – szerk.] viszont még azon az állásponton volt: a demokrácia kereszténység nélkül annak a veszélynek van kitéve, hogy totalitarizmusba torkollik – ami a kereszténységet a politika számára „objektív” nélkülözhetetlenné teszi.

Böckenförde az 1950-es évek végén a modern demokrácia ethoszával kapcsolatos írásaival a katolikusokat arra szerezte volna rábírní, hogy „bocsátkozzanak bele” a demokráciába. Természetjogi garanciák nincsenek – csak az a kilátás, hogy egy sikeres demokráciában a jó életre vonatkozó sok egyéni és kollektív elképzelés megvalósítható.

Az egyház képviselőinek e „védőbeszédre” adott válasza nem várt sokáig magára. A rebellis baloldali katolikusnak tekintett jogászt élesen bírálták; nem utolsósorban – indokolatlanul – szemére hányták, hogy a többségi döntéshozatalt normává avatta.

Paktum az ördöggel

Böckenförde az azonban még egy érv volt a tarsolyában. Ő nem csupán kiválóan képzett jogász volt, hanem tudományos fokozatot szerzett történész is. Az elsők között foglalkozott mélyrehatóan a katolikusoknak Németországban 1933-ban tanúsított magatartásával. Eltérően attól, ahogyan prominens püspökök későbbi ellenállását beállítani szerették volna, az egyház a náci rezsime kezdetén kész volt az együttműködésre – erre azonban a háború vége után már nem akartak emlékezni. Böckenförde például idézte Faulhaber müncheni érsek Hitlerhez intézett levelét: „Öszintén a lelkünk mélyéről jön [a kívánság – szerk.]: Isten tartsa meg népünknek a mi birodalmi kancellárunkat.”

Böckenförde számára kutatásai során nem az egyes szemé-

lyekkel való erkölcsi leszámolás volt a lényeg, hanem egy demokráciaelméleti csattanó. Az, aki kizárólag a természetjogi alapelvek megőrzésére koncentrált, a végén akár az ördöggel is képes volt paktumot kötni – ha ez utóbbi (miként a náci rezsime) hozzájárult az egyház- és oktatáspolitikai alapkövetéseket tartalmazó konkordátum megkötéséhez.

Böckenförde szerint a katolikusokat mélyen gyökerező antiliberális magatartásuk tette a náccal való kollaborációra „hajlamossá”; ez olyan magatartáshoz vezetett, amelyet így lehetett jellemezni: „Az elsődleges állampolgári kötelesség: nyugton maradni, amíg a természetjog biztosítva van.”

XII. Leó pápát követve a katolikusok az államformák iránt közömbösek maradtak; a katolikus *Zentrumspartei* még a Weimari Köztársaság megszüntetését is megszavazta. Böckenförde szerint a katolikusoknak hiányzott az a képességük, hogy „szükséghelyzetben valóban politikusan, azaz az egészre tekintettel mondjanak véleményt és döntsenek”. És az „egész” éppen a vallásszabadságot is magában foglaló demokrácia volt, amely mellett a katolicizmus igazából 1965-ben, a II. Vatikáni Zsinat során tett hitet. Böckenförde *Diktum*-tanulmányát első ízben 1964-ben fogalmazta meg, és a Böckenförde-höz hasonlóan ugyancsak Carl Schmitt gondolataira orientált Ernst Forsthoff által a frankföldi Ebrachban szervezett szemináriumon adta elő.

Döntő fontosságú a híressé vált *Diktum*ot követő mondat: „Ez az a nagy, merészen vállalt kockázat, amelybe [a szekularizált állam – szerk.] a szabadságért belement.” A polgároknak – mindenekelőtt a vallásosoknak – legyen meg a bátorságuk, hogy a szabadságelvű állam kockázatát vállalják. A Böckenförde-*Diktum* sikerét kevésbé az magyarázza, hogy mély szociológiai bölcsességet hoz felszínre, hanem inkább kifejezett ambivalenciája. Böckenförde egyfelől félreérthetetlenül világossá teszi, mi az ára a demokráciával járó bizonytalansági-mérlegelési lehetőségek megszüntetésének – az ár az autoriter formáció, amelyben csak egyesek lehetnek abban biztosak, hogy különös, sajátos etikai elképzeléseik nincsenek alárendelve az idő és a többségek változásainak.

Másfelől a *Diktum* a hívőknek fontos, eminens politikai szerepet kínál fel: hozzájárulhatnak ahhoz, hogy a társadalmak morális erőforrásukat újra és újra – az állami kényszer körén kívül lévén – megújítsák. Böckenförde az egyházzal úgy fogalmazott, mint amelynek fontossága abban nyilvánul meg, hogy int és örködik; későbbi írásaiban pedig világossá tette, hogy nem csak a vallás kínálhat morális „biztosítási kötevényt”. Említette ezenkívül az oktatást és a kultúrát; az utóbbi évtizedben pedig hangsúlyozta, hogy még egy sikeres futball-csapat is erősítheti a társadalmat összetartó kötelekeket.

Nem triviális kijelentés

A szabadságelvű állam tehát nincs elátkozva és arra ítélve, hogy saját alapjait aláássa, amint ez a „paradoxonról” szóló mondatból (félre)érthető lenne. Ez az állam nem is egyedülállóan sérülékeny azokkal a „kockázatokkal és mellék-

Szemle

hatásokkal” szemben, amelyeket a szabadság végül magával hoz. Semmilyen politikai rendszer – még az autoriter sem – képes tartós fennállását százszázalékosan biztosítani. Mindez azonban nem teszi triviálissá a *Diktumot*: mindazok számára, akik valamely etikai elgondolás mellett elkötelezik magukat (amint egyes katolikusok a természetjog vagy egyes muzulmánok a saría iránt), nyilvánvalóvá teszi, hogy a demokráciával merészen kockázatot vállalnak.

Ugyanakkor azonban azt is egyértelművé teszi: nekik éppen szabad és egyenrangú polgárokként lehetőségük van arra, hogy saját ideáljaik szerint éljenek mindaddig, amíg a szabadság és egyenlőség alapvető ethosza nem sérül. Ezzel

az a lehetőségük is biztosítva van, hogy – amennyiben kívánják – vallásukat nem csupán magánügyként, hanem nyilvánosan és láthatóan gyakorolják. Ezen keresztül más polgárokat inspirálhatnak vagy legalábbis arra ösztökélhetnek, hogy vallásos meggyőződéseket, amelyeket egyébként nem osztanak, jobban respektáljanak. Nem csoda, hogy Ernst-Wolfgang Böckenförde állást foglalt a muzulmán fejkendőviselet betiltása ellen és amellet, hogy Németországban egy muzulmán ünnepnapot vezessenek be. Egyértelmű marad azonban: önmagában még a vallás iránt legbarátságosabb demokrácia sem képes saját fennmaradását garantálni.



Ára: 24 000 Ft

POLGÁRI ELJÁRÁSJOG I-II.

Kommentár a gyakorlat számára

Harmadik kiadás

SZERKESZTŐ: **Petrik Ferenc**

A SZERKESZTŐ MUNKATÁRSA: **Gelencsér Dániel**

SZERZŐK: **Bartal Géza, Cseh Attila, Döme Attila, Farkas Attila, Gelencsér Dániel, Hajdu Edit, Harter Mária, Havasi Péter, Jójárt Eszter, Kiss Gábor, Kövesné Kósa Zsuzsanna, Makai Katalin, Mészárosné Szabó Zsuzsanna, Orosz Árpád, Osztoivits András, Petrik Ferenc, Puskás Péter, Simonné Gombos Katalin, Soltész Ilona, Tallián Blanka, Tamáné Nagy Erzsébet, Török Judit, Varga Edit**

A Kúria munkatársai – kúriai tanácselnökök, bírák és főtanácsadók – az új polgári perrendtartási törvény elfogadása kapcsán egy „bírói kommentár” megírására vállalkoztak. A kommentár készítésekor azt a kettős feladatot tűzték ki, hogy egyfelől elemezzék, hogy a régi Pp.-hez tartozó bírói gyakorlat mennyiben alkalmazható az új Pp. hatálya alatt indult eljárásokban is, másfelől megvilágítsák azt, hogy az új Pp. meglehetősen bonyolult rendszerében az egyes rendelkezések miként függenek össze egymással és a kapcsolódó jogszabályok rendelkezéseivel.

A „bírói kommentár” szerzői – köztük a Kúria Polgári Kollégiumában a polgári eljárásjogi terület szakmai vezetője – tehát nem a Pp. új jogintézményeinek részletező, az elméleti háttérrel is összefoglaló bemutatását vállalják. Amit vállalnak, az alcímből is következően az, hogy a joggyakorlat által formált „élő” polgári eljárásjogról nyújtanak útmutatást.

A szerzők munkája ugyanakkor nem ér véget a jelenleg irányadó bírói gyakorlat és az új szabályozás összevetésével. A helyes joggyakorlat kialakítása és figyelemmel kísérése hosszú időre feladatot jelent. A szerzők a pótlapos rendszer segítségével évente akár több alkalommal is kiegészítik, aktualizálják majd a kommentár tartalmát.

WEBES VÁSÁRLÁS
-5%

Vörös Imre, a Magyar Tudományos Akadémia rendes tagja (Budapest)

Új monográfia az európai jogról*

Az európai jogban – amelynek az állandó továbbfejlődés immanens vonása – időnként újat lehet és kell is mondani. Az EU működése az utóbbi években mind jogi, mind közgazdasági vagy politikai szempontból komoly kihívások elé került. Elegendő utalni a permanenssé vált görög adósságválságra, amely egyben az euró számára is állandósult válság lehetőségét idézi fel, vagy a 2015. év közepe óta tartó menekültválságra. A kihívások természetesen hatnak az európai jog érvényesülésére, változásaira is. Sokat mondó az időszerűség tekintetében az *Oppermann–Classen–Nettesheim* szerzőhármas *Europarecht* című műve 1. – történeti – rész 3. §-ával jelzett fejezetének címe: „Maastricht-től a pénzügyi és a menekültválságig”, amelynek utolsó alfejezete a „Kitekintés” címet viseli, mintegy jelezve, hogy ezzel a kihívásoknak nincs vége.

A tekintélyes szerzőhármas terjedelmes műben foglalja össze áttekinthető és még éppen jól kezelhető részletezéssel az európai jogot: a mű szerkezete az európai jog dogmatikai mibenléte tekintetében éppen olyan jól eligazít, mint az egyes politikák gyakorlatiasabb kérdéseiben.

A mű szerkezete megkísérli ennek a diffúz és állandóan változó joganyagot egyfajta általános részre és különös részre bontását. Az általános rész a történeti fejlődés bemutatása után az EU alapjaival (intézmények), jogforrási rendszerével és a jogon keresztüli integráció tételezésével, az EU és polgárai viszonyával, végül az EU gazdasági rendjének elemzésével 390 oldalon keresztül vezeti be az olvasót abba a jogi-közgazdasági-politikai feltételrendszerbe, amelyben a különös részként felfogott egyes intézmények (belső piac számtalan ága-boga, jogközelítés és koordináció, külkapcsolatok) működnek. E részben a legnagyobb súlyt érthetően a belső piac foglalja el: itt találjuk az áruk és szolgáltatások áramlását, a személyek, vállalatok szabad mozgását és ehhez némileg idegenül kapcsolódóan a szociálpolitika elemzését. A belső piac harmadik nagy aspektusa: a pénzügyi-tőkepiaci kérdések a fizetések forgalmához kapcsolódóan nyernek megvilágítást.

Bár ma már nem szokatlan az európai jognak akár tíz kötetes sorozatban való feldolgozása, ennek a műnek a terjedelme sem teszi lehetővé a részletekbe menő ismertetést, ezért a recenzens számára néhány – lehet, önkényesen kiválasztott – probléma kiemelése tűnik csupán lehetségesnek.

Az EU alapjait áttekintve az „általános részben” a szerzők hangsúlyozzák az „egyre szorosabb unió”-nak az Európai Unióról szóló Szerződés (EUSz.) 1. cikk (2) bekezdésébe foglalt alapvetését, amely egyben részben magyarázza, hogy az EU az államközi kapcsolatok között újfajta formációt képvisel: sem nemzetközi szervezet, sem államszövetség, sem szövetségi állam. A szuverenitással bíró államtól való különbséget a szerzők éppen abban látják, hogy egyes meghatározott hatáskörök átruházásáról van szó, aminek következtében az EU hatáskörgyakorlása korlátozott, mivel szupranacionális hatáskörgyakorlását éppen az átruházások korlátozzák. Az EU azonban éppen ettől a körülménytől befejezetlen, vagyis a jövőbeli fejlődésre nyitott, amelybe új tagok felvétele, valamint régiek kilépése is beletartozik (19–23.). Példát mindkettőre lehet látni az utóbbi években, ám mindezek a körülmények különösen a joggal szemben támasztanak fokozott követelményeket. Ennek egyik példaként hívják fel a szerzők a figyelmet a 2014-ben megalkotott jogállamiságot erősítő keretmechanizmusra.

A „különös rész” izgalmas fejtegetései közül kiemelt figyelmet érdemel az EU gazdasági rendjének és gazdaságpolitikájának elemzése a jog tükrében (304. s. köv.). Az EU gazdasági rendjének – a német szóhasználatban: gazdasági alkotmányának – meghatározása a Lisszaboni Szerződéssel alapvető változáson ment át: a korábbi monolit gazdasági integrációt ebben a céltételezésben az EUSz. 2. cikkelye szerinti értékkatalógus váltotta fel, amely jelezte a gazdasági integrációból a politikai integráció felé történő továbbfejlesztés irányát. Ennek megfelelően sorolja fel a 3. cikk az EU értékeit. Ezzel egyidejűleg a nyitott piacgazdaság és a szabad verseny az EU Működéséről szóló Szerződés (EUMSz.) 119. cikkébe, valamint egy jegyzőkönyvbe szorult vissza. A hangsúlyváltás annyiban érthető, hogy ezzel is közelíteni kívánták politikai megfontolások alapján az in-

* THOMAS OPPERMAN – CLAUS DIETER CLASSEN – MARTIN NETTESHEIM: *Europarecht*. 7. kiadás. Verlag C. H. Beck. München. 2016. 698 old.

Jogirodalom, jogélet

tegrációt a „száraz” gazdaságitól egy, a polgárokhoz közelebbi alakulat irányába. A szerzők azonban ezt sajnálatosnak, kockázatosnak tartják, mivel az EU alapvető és elsődleges céljának, alapjának változatlanul a gazdasági integrációt látják. Az irányváltás nyomán kibontakozott vitát a szerzők *három* síkon közelítik meg: egyrészt rámutatnak arra, hogy a tagállamok között sincs konszenzus abban a kérdésben, hogy az EU gazdasági rendje milyen arányban keveri a szabadpiaci és az intervencionista elemeket. Másrészt a piaczgazdaság működőképességéhez elengedhetetlen intézmények ugyan jelentős számban vannak jelen az EU jogában (magánautonómia, cselekvési szabadság), ugyanakkor a tulajdonjogi rend alapvetően tagállami hatáskörben marad, így ebben az aspektusban is nem csekély eltérések élnek egymás mellett. Végül harmadszor vitattott, hogy az EUSz. és az EUMSz. gazdasági alkotmányjogi rendelkezéseiből mennyiben vezethetők le konkrét alanyi jogok, mennyiben lehet az EU-jogra hivatkozni a tagállami bíróságok előtt, mint az ezáltal az államokra nézve konstituált kötelezettségekre (306.). Az EU gazdasági rendje, gazdasági alkotmánya ennek megfelelően fragmentált: egyes ágazatokban erősebb az uniós hatáskörgyakorlás (vámunió, versenyjog, közös agrárpolitika), másutt viszont még a meglévő lehetőségeket sem merítik ki (adópolitika, energiapolitika, közlekedés).

Különösen érdekesek az EU-t érő *kihívásokkal* kapcsolatos fejtegetések: a szerzők szerint az EU 2010 óta állandóan a válság állapotában van, amely a görög *adósságválsággal* kezdődött. Ennek az EKB részéről történő kezelése jogilag vitatott (ti. az tagállamok államkötvényeinek felvásárlása), mivel az EUMSz. 122. és 136. cikkének az Európai Bíróság és a német Szövetségi Alkotmánybíróság általi „nagyvonalú” értelmezésére volt ehhez szükség.

Ehhez járult 2015 óta a *menekültválság*: az EUMSz. 78. cikke rögzíti a közös menekültpolitikát, a 79. cikk pedig a közös bevándorlási politikával kapcsolatos intézkedéseket, korlátozott hatásköröket (pl. a munkaerőpiachoz való hozzáférés vagy a menekült integrálása tagállami hatáskörben van). Az ún. Dublin-rendszer és összeomlásának kritikai elemzése a mű komoly érdeme: a kihívás nem pusztán a menekültáradat tömegességében van, amely az első – belépési – tagállamra hárítja a menekültkérdés adminisztratív és szervezési terheit, hanem az európai jogot alapjaiban rázza meg. Ebben a speciális helyzetben és kontextusban olyan alapvető értékek és jogok, mint pl. az emberi méltósághoz való jog, csak a legnagyobb nehézségek árán kezelhetők, illetve juttathatók érvényre (556.).

A szerzők rámutatnak arra, hogy politikai akarat hiányában az európai jog olyan módosításai nem születtek meg,

amelyek tárgyilag-jogilag szükségesek lennének. A *félleg megalkotott gazdasági és monetáris unióval* kapcsolatos (monetáris unió fiskális unió nélkül) félbehagyottság, befejezetlenség jelensége itt is ismétlődik: a tömeges menekültáradat kihívása világosan mutatja azt, hogy hol húzódnak az EU politikai rendszere teljesítőképességének határai (19.). „Szép időben” félszívvel megalkotott integrációs lépések, mint pl. erre az esetre nézve a schengeni rendszer, vagy a Frontex konstrukciós hibái tömeges válsághelyzet esetén nem működőképesek. Mindez a jogi keretek gyakorlati elégtelenségében csapódik le, ami magának az európai jognak a tekintélyét is kedvezőtlenül érinti.

Az EU mint *sajátos*, államközeli köztes formáció államszövetség és szövetségi állam között (19.), részben integrált, szupranacionális, részben viszont erősen kormányközi alapon van megkonstruálva, amit kiemel a kilépés, mint a tagállami szuverenitás végső biztosítéka (EUSz. 50. cikk). Ezzel együtt bővíthet is az Unió, ami azonban még inkább elengedhetetlenné teszi az európai jog rendező funkciójának érvényre juttatását, erősítését, hiszen az EU nem rendelkezik egyébként az államok rendelkezésére álló állami kényszer alkalmazásának lehetőségével. A szerzők kiemelik: éppen az adósság- és a menekültválság mutatja, hogy mennyire fontos *az európai jogközösség eróziójának elkerülése*. Mindenesetre az EU az egész jövőjét meghatározó – elsősorban jogfejlesztésben is lecsapódó – döntések előtt áll. Az „egyre szorosabb unió”-nak az EUSz. 1. cikk (2) bekezdésében rögzített célja változatlanul érvényes, azonban bizonytalan, hogy ez a cél ennek megfelelően egy részlegesen föderalizált politikai unió kodifikálását fogja-e eredményezni, vagy az Unió – éppen pl. további tagfelvételek révén – visszafejlődik egy laza konföderációvá, amely azonban mellette elengedhetetlenül egy erősebben integrált „mag-Európa” konstrukcióját is eredményezni fogja (26.). Ezzel viszont a hagyományos európai jog mellé fog lépni az eurózána tagjainak megerősített együttműködés formáját öltő és *nemzetközi jogi alapon álló „különjoga”* (25.).

Az Oppermann–Classen–Nettesheim szerzőhármas mű-ve még kezelhető részletességgel láthatóan nemcsak az európai jog működése kitűnő elemzésével, bemutatásával tűnik ki, hanem az EU működési zavarainak feltárásával, rendszerezésével is pontos diagnózist ad az európai jogról. Bár az európai jog a vázolt kihívások miatt, de az egyre szorosabb unió céltételezése miatt egyébként is állandó változások-kihívások nyomása alatt áll, van abban a gyakran hallott megállapításban valami – még ha sovány is a benne foglalt vigasz –, hogy az EU-t a válságok vitték előre a továbbfejlődés, az egyre szorosabb integráció útján. Hogy ez most is így lesz-e? „Wait and see.”

Grecsó Imre főügyészégi csoportvezető, katonai ügyész (Budapest)

A tudós ügyész*

„A tudós ügyész” cím sokatmondó. Nem kizárólag a nyolcvanéves nyugállományú fővárosi főügyész szakmai életútjának összefoglalását olvashatjuk ki belőle, de azt is, ami a jogtudományok művelését és a jogászai praxist összeköti. Így írt erről Király Tibor akadémikus, Bócz Endre egyik legfontosabb monográfiájának előszavában: „A szerzőnek – négy évtizedig az ügyészségen dolgozván – bőven volt lehetősége a büntetőeljárás jog működését belülről megfigyelni, és rendszerint a büntetőeljárás jogi előírások bürokratikus vetületét, értelmetlen, céltalan vagy diszfunkcionális formalizmusát szokta volt kifogásolni. Megtudhatjuk a könyvből, hogy kedvező változást várt az 1990-es években megindult jogalkotástól. Maga is részt vett az utolsó másfél évtized kodifikációs munkáiban [...] A rendszerváltozást jó alkalomnak vélte volna arra, hogy a megújulás sikeres legyen, ám ez nem következett be. És hogy a törvényhozás nem minden aktusával ért egyet, azt az un. feljelentés-kiegészítés újraélesztésével példázza, ami szerinte a nyomozási határidőkkel és a statisztikai adatokkal való játszadozásra, sőt kóklerkedésre adhat alkalmat. Az új büntetőeljárás törvény szelleméről és eljárási stílusáról az 1990-es évek elején szőtt remények szertefoszlottak [...] A hiba egyik oka talán az, hogy az 1998. évi XIX. törvény előkészítése idején a szakmai köröket nem készítették jól fel az újnak a befogadására, habár az is lehet, hogy nem is volt akarat a változtatásra, illetőleg nem voltak aktív részesei a kodifikációs tevékenységnek.”

Király professzor az előszó végén bemutatta a könyv szerzőjét: „Bócz Endre az ELTE Állam- és Jogtudományi Karán szerzett 1960-ban jogi oklevelet. A büntetőeljárás jogot az 1958/59-es tanévben tanulta, és akkor sok olyasmit elhitt róla, amit ma már nem hisz el. Negyven évig volt ügyész, 1990-től 2001-ig fővárosi főügyész. A tudományos élet aktív résztvevője, 1976-ban szerzett kandidátusi fokozatot. Több könyv, tanulmány, tankönyv szerzője, illetve társszerzője, a Magyar Jogász Egylet büntetőjogi bizottságának elnöke. A magyar ügyészséget és tudományt nemzetközi fórumokon képviselte, az Európa Tanács Miniszteri Bizottsága által elfogadott három ajánlás előkészítő munkáiban vett részt.”¹

Amiként tehetség és kellő szorgalom birtokában az ügyészi hivatal és a jog elméleti művelése jól megférhet egymás mellett, ez az összhang más hivatásrendek esetében is megvalósítható. A kötet tanulmányai erre számos példával szol-

gálnak. Ezek a munkák azt is igazolják, hogy elmélet és gyakorlat találkozása időnként nem csupán lehetséges, de egyenesen szükséges, főként akkor, ha a szerzők témaválasztásai ennek a felismerésnek még nyomatékot is adnak. Az természetes, hogy ezúttal a legszélesebb büntető tematika a meghatározó, Bócz Endre ugyanis a büntető anyagi és eljárási jogtudománynak, a kriminológiának valamint a kriminalisztikának egyaránt kiváló művelője.

Az anyagi jog fejlesztésének gondolata, az egyes tényállások értelmezési problémái fogalmazódnak meg a „Gondolatok a bennfentes kereskedelem elkövetési magatartásairól egy ’brókerbotránny’ kapcsán” című írásában, amelynek szerzője a tárgyalat bűncselekmény kategória elkövetési magatartásait és azok változásait tekinti át (Gál István László).

A büntetőtörvények időállóságának alapjait kutatja az írás, amelyik a vagyon elleni deliktumokban fedezi fel a természetes bűncselekményekre jellemző tulajdonságokat, kiemelve Csemegi Károly korszakos alkotását, az első magyar büntető kódexet (Madai Sándor). Jogelméleti mélységekbe hatol a Hatalommegosztás – igazságszolgáltatás – ügyészség című tanulmány (Szigeti Péter).

Talán nem véletlen – és ebben bizonyosan szerepe van a közelmúltban megszületett új büntetőeljárás törvénynek is –, hogy a kötet vezető témája a perjog elmélete és gyakorlata. Az eljárási kérdések sorában megtalálhatjuk a pótmagánvád problémáját (Fázsi László) csakúgy, mint a belső meggyőződés és az észszerű kétely szerepét az eljárási döntések meghozatalában, különös tekintettel az ítélezésre (Elek Balázs).

Olyan időkben, amikor a büntető processzus tudósainak többsége nem kis aggodalommal figyeli a garanciális szabályok elleni heves indulatokat, amelyek a jogalkotót sem kerülnek el, érthetően kapnak újra hangsúlyt a büntető igazságszolgáltatás válságát idéző koncepciós perek tanulságai. A büntetőhatalom csak az alkotmányos jogot szolgálhatja, más hatalom azt nem silányíthatja engedelmes szolgává (Tóth Mihály).

A „Védői jogok” című írása bevezetőjében megfogalmazott – Bócz Endrét méltató – sorok az ügyészi hivatal magas kultúrája előtt tiszteleg Bánáti János. Olyan ügyészt tekint például adónak, aki „...a védőben nem a büntetőeljárás »sikerét« meghiúsítani igyekvő, ezért minden eszközzel legyőzendő ellenfelet látta, hanem a büntető igazságszolgáltatás nélkülözhetetlen szereplőjét, figyelemmel arra is, hogy a büntetőügyek sorsától emberek sorsa függ és nem csak a terhelté.”

Az ügyészség jogállami szerepét, a szigorú hierarchia és a vádképviselet autonómiájának nehezen harmóniába hoz-

* A tudós ügyész. (szerk. Finszter Géza – Korinek László – Végh Zsuzsanna). HVG-ORAC, Budapest. 2017. 232 old.

1 KIRÁLY TIBOR: Előszó Bócz Endre: Büntetőeljárás jogunk kalandjai c. monográfiájához, Magyar Hivatalos Közlönykiadó, Budapest, 2006, 11–14.

Jogirodalom, jogélet

ható ellentmondását, a politikai befolyástól való mentesség fontosságát, valamint a magyar ügyészség nemes történelmi hagyományainak mai jelentőségét több írásban is felfedezhetjük (Györgyi Kálmán, Hack Péter, Kovács Tamás, Nyíri Sándor).

Összhangban Bócz Endre szakirodalmi teljesítményével a kriminológiai tárgyú tanulmányok sem hiányozhatnak a most ismertetett kötetből. Az ünnepelt publikációs munkásságát önálló tanulmány tekinti át (Korinek László). A méltatások között találjuk a társadalomra veszélyesség fogalmának kibontását, a kontrolleméletek bemutatását és a „kockázattársadalom” felfogás ismertetését (Irk Ferenc). A kriminológiai választékok bővíti a bűnelkövetők felügyeletét tanulmányozó nemzetközi kutatásról szóló beszámoló (Kerezsi Klára). A kriminológiai és a kriminalisztika határvidékére kalauzol a migrációs jelenségek nagyon is időszerű áttekintése (Hautzinger Zoltán). Ugyanebben a tárgykörben megismerkedünk „*crimmigration*” fogalmával (Lévay Miklós).

A kriminalisztika területéről választotta témáját a *sze-mélyazonosítás* lehetséges útjait és módszereit vizsgáló tanulmány, amelynek záró gondolata a nyomozástanon túlterjeszkedő jelentőséget hordoz. „Napjainkban kiemelkedő fontosságú a kriminalisztikai célú személyazonosítás. Kü-

lönböző jogok és garanciák vetélkednek egymással, ezért az államoknak meg kell találniuk az egészséges egyensúlyt a társadalomra veszélyt jelentő bűnözők nyilvántartása és a magánszemélyek személyes adatainak védelme terén”. (Domokos Andrea). A *kábítószerek* világa az idők kezdetétől nemzedékeket tartott rabságban vagy szent bódulatban. A nemzetközi források sokaságát felsorakoztató írás napjaink kriminálpolitikai kérdéseit is felteszi: tiltás vagy tolerancia, kezelés vagy büntetés (Balláné Füstzer Erzsébet).

Boda József a nemzetközi rendőrségi együttműködés egy sajátos területét, a béketeremtő és békefenntartó missziók rendészeti teendőit veszi számba, nagy szakértelemmel és bőséges dokumentációval megerősítve.

A kötetet a *büntetés-végrehajtási* jogtudomány képviselőjének Európára is kitekintő írása zárja az előzetes fogva tartás kriminálpolitikai ellentmondásairól (Vókó György).

Ajánlom „A tudós ügyész”-t nemcsak tudósoknak, nem csak ügyészeknek, hanem mindenkinek, aki érdeklődik a büntetőjog-kriminológia-kriminalisztika egymásba folyó ismeretanyaga iránt és ajánlom azoknak, akik a mai elektronizált világunkban kissé megpihelve, szívesen vesznek kézbe egy könyvet, amelynek kiterjedése, színe és formája, illata, becses tartalma van.

NEMZETKÖZI MAGÁNJOG

Harmadik kiadás

**A nemzetközi magánjogról szóló
2017. évi XXVIII. törvény alapján**

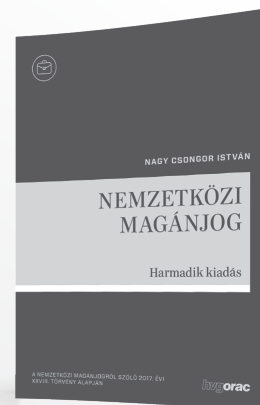
SZERZŐ:

Nagy Csongor István

LEKTOROK:

Szabados Tamás, Vékás Lajos

A közelmúltban fogadta el a magyar országgyűlés az új Nemzetközi Magánjogi Kódexet, amely hazánkban teljesen új alapokra helyezte a joghatóság, az alkalmazandó jog és a külföldi határozatok elismerése és végrehajtása kérdéseit. Ez a kötet az első és megjelenése pillanatában az egyetlen olyan kézikönyv, amely kommentár jelleggel feldolgozza az új törvényi szabályozást. Nagy Csongor István Nemzetközi magánjog című kézikönyvének harmadik kiadása egységes szerkezetben, kölcsönhatásukban, valamint tankönyvi alapvetéssel mutatja be az EU-s és a magyar szabályokat, ismerteti azok joggyakorlatát (az új Nemzetközi Magánjogi Kódex esetén a korábbi joggyakorlat és annak lehetséges továbbélését), mindent közérthetően, lényegre törően és az értelmezési problémákra fókuszáltnak. A szerző egyetemi tanárként a nemzetközi magánjog belföldön és nemzetközileg egyaránt elismert tudósa, a Szegedi Tudományegyetem Nemzetközi Magánjogi Tanszékének vezetője, a nemzetközi magánjogi kodifikációs bizottság tagja.



**Ára: 4400 Ft
Megjelent!**

WEBES VÁSÁRLÁS
-5%

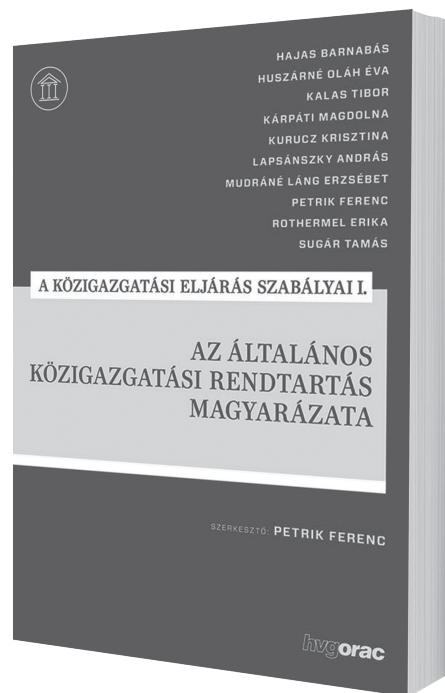
Megjelent az Ákr. és a Kp. kommentárja

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



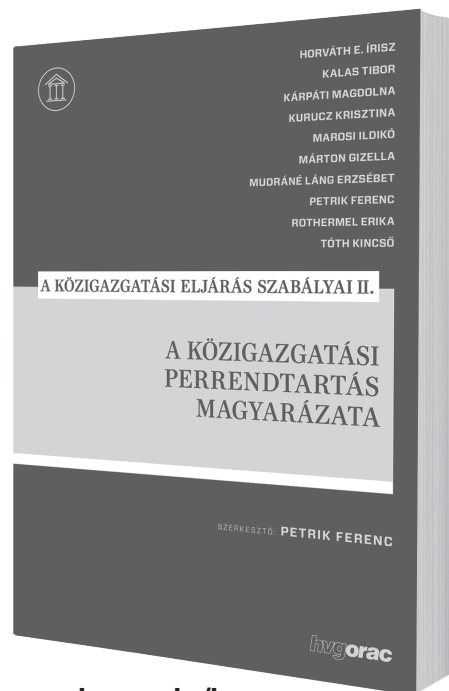
www.hvgorac.hu/akr

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

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%

SUMMARY

LAJOS WALLACHER:

Indirect Effects of Introducing Split Trial System in the New Code of Civil Procedure

The essay presents the renewed structure of the civil litigation, with less focus on the details but rather underlying the indirect effects of the new system. The author tackles with the formal adherence to the statements of the parties and offers a proposal to avoid debates. He analyzes the methodology of the judges interaction and infuses the procedural thinking with a substantial view.

JUDIT BAYER – PETRA BÁRD:

Media Freedom and Pluralism in the European Union. The Situation and Recommendations

Research results support our hypothesis that several MSs interfere in the media market with indirect state aid, indirect ownership and informal relationships between the political actors and media actors. The transparency of ownership and of direct or indirect state funding is not satisfactory in any of the examined Member States. Under such circumstances, the press cannot fulfill its democratic role. While no clear viola-

tion of legal rules can be proved, in many instances the loopholes of the system are exploited to such an extent that systemic infringement is suspected. This negatively affects democratic elections at both national and European levels. Since media freedom and pluralism are fluid concepts, a detailed legislative regulation might not serve the ultimate goal, or its enforcement would be problematic. Instead, a regular context-specific assessment in the field is recommended by an independent committee of experts.

JÓZSEF SZALMA:

Burden of Proof in the European and Hungarian Delictual Liability

The author provides the comparative analysis of the burden of proof and its separation between procedural and substantial law with a detailed international outlook. He declares a convergence between the examined legal systems in terms of the legal status of the rules of evidence being procedural in their nature; still the burden of proof tends to be part of the substantial law. The author overviews the theory and practice of the delictual and contractual liability with special stress on the new Code of Civil Procedure.

KRISZTINA F. ROZSNYAI

– ATTILA ISTENES:

Thoughts about the New Possibilities of the Compensation of the Damages Caused in Administrative Capacity

One of the focal and most debated issues of the preparation of the new Act I. of 2017 on Administrative Judicial Procedure (AJP) was the jurisdiction regarding the compensation of the damages caused in administrative capacity, whether it be ordinary civil court or the administrative court. Taking the codification goals of the AJP into consideration, it was a sensible suggestion that the effective legal protection would be served by the jurisdiction of the administrative courts, both damages and personal claims. Having conducted a thorough professional debate, the cases remained in the jurisdiction of the civil courts. However, the issue had its effects: the codification of the new Civil Procedure and amendment of the Civil Code have influenced the substantial and procedural rules of the claims of compensation of the damages caused in administrative capacity. This essay reviews these legislative dilemmas, legal political aims and practical issues, with the aim of fostering the efficient legal protection and such practice.

ZUSAMMENFASSUNG

LAJOS WALLACHER:

Wirkungen der Einführung der geteilten Prozessstruktur in der neuen Zivilprozessordnung

Die Studie stellt die neue Struktur des Zivilprozesses vor. Sie konzentriert sich weniger auf die Details der Regelung oder auf deren Zweckmäßigkeit, sie beschäftigt sich eher damit, welche indirekten Effekte die erneuerte Prozessstruktur haben könnte. Die Formalitäten der Erklärungen der Parteien werden dargestellt, und in dieser Hinsicht wird die Vermeidung von Konflikten vorgeschlagen. Es wird die Methodik des gerichtlichen Beitrags analysiert und es wird versucht das prozessrechtliche Denken durch einen materiell-rechtlichen Ansatz zu beeinflussen.

JUDIT BAYER – PETRA BÁRD:

Medienfreiheit und Medienpluralismus in der Europäischen Union
Probleme und Lösungsvorschläge

In der Europäischen Union ist die Untersuchung des Medienpluralismus seit 2007 auf der Tagesordnung, doch es gibt noch keinen Aktionsplan oder die Chance dafür, obwohl die unabhängigen Monitoring-Untersuchungen festgestellt haben, dass es Risiken für den Medienpluralismus in allen Mitgliedstaaten bestehen.

Da Medienfreiheit und Medienpluralismus keine exakten Definitionen haben, passen sie schwer in eine rechtliche Regelung. Die Autoren schlagen einen komplexen Aufsichts- und Zusammenarbeitsprozess vor, der einer Annäherung der Mediensysteme an die unionsrechtlichen Normen dienen könnte. Das Vertragsverletzungsverfahren ist nur ein Notfallszenario, wenn ein Mitgliedstaat nicht kooperiert, oder wenn es bewiesen ist, dass es dort Medienfreiheit und Medienpluralismus systematisch zerstört werden, und damit die Grundwerte der Europäischen Union verletzt werden.

JÓZSEF SZALMA:

Beweislast im europäischen und im ungarischen Haftungsrecht

Die Studie analysiert die Abgrenzung der prozessrechtlichen und materiell-rechtlichen Rechtsnatur der Beweislast mit internationalem Ausblick. Es wird festgestellt, dass die untersuchten Rechtssysteme in der Hinsicht konvergent sind, dass sie trotz der prozessrechtlichen Regelung der Beweislast die Regeln der Beweislast in das materielle Recht einordnen. Die Studie stellt die jüngsten Entwicklungen der Theorie und der Rechtsprechung des deliktischen und des vertraglichen Haftungsrechts dar, und trägt auch der neuen Zivilprozessordnung Rechnung.

KRISZTINA F. ROZSNYAI

– ATTILA ISTENES:

Gedanken über die neuen Wege der Geltendmachung der Haftungsansprüche für im Zuständigkeitsbereich der öffentlichen Verwaltung verursachte Schäden

In der Vorbereitung des Gesetzes Nr. I von 2017 über die Verwaltungsprozessordnung löste Kontroversen in der Hinsicht aus, welches Gericht – das Zivilgericht oder das Verwaltungsgericht – für die Entscheidung über Haftungsansprüche für im Zuständigkeitsbereich der öffentlichen Verwaltung verursachte Schäden zuständig sein sollte. Unter Berücksichtigung der Kodifikationsziele war die Ansicht gerechtfertigt, dass es einem vollständigen Rechtsschutz besser dienen würde, wenn die Haftungsansprüche für im Zuständigkeitsbereich der öffentlichen Verwaltung verursachte Schäden und die Haftungsansprüche für Persönlichkeitsrechtsverletzungen durch das Verwaltungsgericht entschieden würden. Am Ende blieben aber diese Prozesse im Zuständigkeitsbereich der Zivilgerichte. Doch die Kodifikation der Verwaltungsprozessordnung und die damit zusammenhängenden Gesetzesänderungen ließen diesen Rechtsbereich nicht unberührt, und die Änderung der prozessrechtlichen und materiell-rechtlichen Regeln werfen zahlreiche Fragen auf. Die Studie versucht die Dilemmas der Gesetzgebung, die rechtspolitischen Ziele und die Fragen der Rechtsanwendung zu erläutern, um damit die Praxis zu unterstützen bzw. einen wirksamen Rechtsschutz zu fördern.



Előfizetési ajánlat a 2018. évre

Tisztelt Előfizető!

Szeretnénk felhívni szíves figyelmét a 2018-as folyóirat-előfizetési akciónkra.

A JOGTUDOMÁNYI KÖZLÖNY
előfizetési díja változatlan,
azaz 2018-ra is 22 800 Ft (áfával),
amely jövőre is
12 lapszámot foglal magában.

A **Jogtudományi Közlöny** egyike Magyarország legrégebbi jogi folyóiratainak. Az 1866-ban indult lap – megszakított megjelenése miatt – ma a 71. évfolyamánál jár és a mindenkor jogtudomány nagyjai és feltörekvő tehetségei közül válogatta szerzőit. A hasábjain felvállalt témák célzatosan kívántak elszakadni a napi aktualitástól, a pillanatnyi fontosság helyett inkább koncentrált a lap az elméleti alaposra, igyekezve nem csorbítani a gyakorlati felhasználhatóságot sem. Ez a lapcél már csak azért is fontos, mert a lap a Magyar Tudományos Akadémia IX. osztályának ellenőrzése alatt működik, így az akadémiai szféra által megkövetelt magas színvonal megtartása elsődleges.

Előfizetőinknek 2018-ban is **Törzsvásárlói Kártyát** ajándékozunk, amely 10% kedvezményre jogosít a kiadótól történő vásárlás esetén kézikönyveinkre, kapszós kommentárjainkra, a Jogkódex termékcsaládra és szemináriumainkra.

TÖRZSVÁSÁRLÓI KÁRTYA **hvgorac**

ÉRVÉNYES: 2018. 01. 01. – 2018. 12. 31.

10%

Üdvözzel:
a HVG-ORAC Kiadó

Előfizetni úgy tud, hogy
a **11. lapszámhoz** mellékelt díjbekérőt befizeti.

Tipp

A Jogtudományi Közlöny korábbi tanulmányai érdeklők? A korábbi lapszámok digitalizálását megkezdjük. A folyóiratban 2014 és 2016 között megjelent tanulmányok már online kutathatóak a Jogkódex Szakcikkek moduljában! (Itt jelenleg már húsz jogi folyóirat 9379 írása kutatható.) Még 2017-ben kutathatóvá tesszük a Jogtudományi Közlöny 2012. és 2013. évi lapszámait is, majd jövőre újabb évfolyamokat.

HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft.

1037 Budapest, Montevideo utca 14. FAX: (36-1) 349-7600 TELEFON: (36-1) 340-2304 • info@hvgorac.hu • www.hvgorac.hu