

ÁLLAM- ÉS JOGTUDOMÁNY

LXII. ÉVFOLYAM • 2021 • 3. SZÁM

TARTALOM

TANULMÁNY

BENKE JÓZSEF

„Becsüld meg, biz’ a mestereket!” – Módszertani és historiográfiai gondolatok Vékás Lajos tudománytörténeti könyve nyomán 3

BORBÉLY ZOLTÁN

A magyar bizalmi vagyonkezelés és vagyonkezelő alapítvány megítélése a kedvezményezett jogok érvényesülésének fényében 27

KISS VALÉRIA – TÓTH FRUZZSINA

Kutatásmódszertani megjegyzések az alávetett csoportok joghoz való viszonyának megismeréséhez 43

SZÉKELY GYÖRGY LÁSZLÓ

A nyomozás státusza és funkciója a büntetőeljárési rendszerben – Történeti és rendszertani háttér, szabályozási koncepciók és megoldások 74

TÓTH ANDRÁS

A tisztességes adatkereskedelmet biztosító szabályozás szükségességéről 100

RECENZIO

MATYASOVSKY-NÉMETH MÁRTON

Sally Engle Merry: *The Seductions of Quantification* – Measuring Human Rights, Gender Violence, and Sex Trafficking 122

SALLAI BALÁZS

Fekete Balázs: *Az európai alkotmánypreambulom* – Összehasonlító és elméleti perspektívák 127

TÓTH MIHÁLY

Gárdos-Orosz Fruzzsina – Lőrincz Viktor Olivér (szerk.): *Jogi diagnózisok – A Covid-19-világjárvány hatásai a jogrendszerre* 132

VÁRNAY ERNŐ

Zsófia Varga: *The Effectiveness of the Köbler Liability in National Courts* 139

SZERKESZTŐBIZOTTSÁG

Csák Csilla, Erdő Péter, Fábíán Adrián, Görög Márta, Hamza Gábor,
Harmathy Attila, Kiss György, Korinek László, Lamm Vanda,
Lévayné Fazekas Judit, Miskolczi Bodnár Péter, Sólyom László, Sonnevend Pál,
Szabó István, Szikora Veronika, Vékás Lajos

SZERKESZTŐSÉG

Felelős kiadó: Boda Zsolt főigazgató

Főszerkesztő: Gárdos-Orosz Fruzsina

Felelős szerkesztő: Balogh Lídia

Recenziószerkesztő: Fekete Balázs

Szerkesztőségi tagok: Gajduschek György, Ganczer Mónika, Hollán Miklós,
Horváthy Balázs, Pap András László, Sulyok Gábor, Varju Márton

Honlap: <http://jog.tk.hu/ajt>

A szerkesztőség címe: 1097 Budapest, Tóth Kálmán u. 4.

1453 Budapest Pf. 25.

Telefon: +36 (1) 224-6700 /5100

E-mail: ajttan@tk.hu

A kiadvány az Eötvös Loránd Kutatási Hálózat támogatásával készült.

A folyóiratot a Magyar Tudományos Művek Tára (MTMT) indexeli,
és az MTA Könyvtárának Repozitóriuma (REAL) archiválja.

Előfizethető és példányonként megvásárolható:

Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézet

Állam- és Jogtudomány Szerkesztősége

1097 Budapest, Tóth Kálmán u. 4.

E-mail: ajttan@tk.hu

Kiadja a Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézet

Olvasószerkesztő: Gajdó Ágnes

Tördelés és borítóterv: Pintér József

Nyomdai munkálatok: Séd Nyomda, Szekszárd

www.sednyomda.hu

HU ISSN 0002-564X

BENKE JÓZSEF*

„BECSÜLD MEG, BIZ’ A MESTEREKET!” – MÓDSZERTANI ÉS HISTORIOGRÁFIAI GONDOLATOK VÉKÁS LAJOS TUDOMÁNYTÖRTÉNETI KÖNYVE NYOMÁN

<https://doi.org/10.51783/ajt.2021.3.01>

*A magyar hagyományok megőrzése,
a magyar érzésnek, gondolatnak,
tudásnak továbbfejlesztése [...]”*

Idézet: Vékás Lajos (1930)¹

*„Verachtet mir die Meister nicht;
und ehrt mir ihre Kunst!”*

Idézi: Vékás Lajos (2019)²

Vékás Lajos *Fejezetek a magyar magánjogtudomány történetéből³ című könyvében a tudománytörténet-írás személyközpontú módszerének alkalmazásával arra tett kísérletet, hogy igazolja: az elmúlt hat-hét emberöltő történelmi sorsfordulói ellenére a két évszázados hazai magánjogi gondolkodás szellemtörténeti szempontból homogén (kontinuus). A historiográfiai és a tudománytörténet-módszertani kritika, valamint a történetíró által kiválasztott nyolc jogtudós (Frank Ignác, Grosschmid Béni, Szász-Schwarz Gusztáv, Szladits Károly, Nizsalovszky Endre, Világhy Miklós, Eörsi Gyula, Peschka Vilmos) vázolt életművének kritikai vizsgálata bizonyítja e törekvés helyességét. A személyközpontú történetírás eredményeit elemezve – és itt-ott a vázolt szempontok szerint kiegészítve – a mintegy kétszáz esztendő magánjogász gondolkodói generációinak (Vékás a kiemelt jogtudósokon túlmenően mintegy három tucat jurisperitust érint) horizontális és vertikális összekapcsolódásai nyomán világossá tehető az a hálózatszerű rendszer, amely a paradigmaváltó történelem sodrában is megtartotta magánjogtudományunk folyamatosságát és – ezen túl – annak folytonosságát is.*

* Habilitált egyetemi docens, Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar Polgári Jogi Tanszék, 7622 Pécs, 48-as tér 1. E-mail: benke.jozsef@ajk.pte.hu.

¹ Természetesen a mű Szerzőjének nagyatyjáról, Vékás Lajos (1880–1962), kolozsvári ítélőtáblai elnökről, az erdélyi kultúra őrzőjeként történelmi szerepet betöltött Minerva kiadóvállalat korábbi vezérigazgatójáról van szó, akit a Szerző vallottan az életpályáját alapvetően meghatározó személynek tekint. Idézet: Vékás Lajos: „Az első tíz év” *Pásztortűz* 1930/21. 473–474. Idézi: Tibori Szabó Zoltán: „Minerva – A közönség szolgálatában (1920–2018)” *Korunk* 2018/10. 54–55.

² Hans Sachs záró monológjának (R. Wagner: *Nürnbergi mesterdalnokok*, III. felv.) kezdő sorait a Szerző műve mottójául idézi: „A mestereket meg ne vesd, művészetük megbecsüld!” (Saját ford.)

³ VÉKÁS LAJOS: *Fejezetek a magyar magánjogtudomány történetéből* (Budapest: HVG-Orac 2019) 188 pp. ISBN 978 963 258 473 7.

1. PROLÓGUS

Hazánk emberemlékezet óta leghidegebb tele 1939-ben köszöntött be.⁴ Különösen csípős, hideg szombat reggelre ébredhettek 1939. november 25-én Kolozsvárott is. Ezzel szemben pontosan nyolc évtizeddel később ugyanott a hajnali fagyos ködszitalást délre verőfényes napsütés és kora tavaszi, 12 Celsius-fokos meleg váltotta fel.⁵ A dátum és a helyszín e dolgozat⁶ tárgyát képező mű szempontjából is meghatározó: az ugyanis nyolcvan esztendő különbséggel csakúgy a Szerző, mint műve születésének napja s helye. Vékás Lajos a művét útjára bocsátó „Bevezetés”-t ugyanis Kolozsvárott, 2019. november 25-én jegyezte le.

„*Omnia mutantur, nihil interit*” – tartja Ovidius.⁷ Az időjáráshoz hasonlóan az emberi szellem eredményei is folytonosan alakulnak, utóbbiak azonban el nem enyésznek: évszázadok generációin át öröklődnek a tanítványok életművében. Igazolják ezt a mű tézisei is, és e közkeletű, mégis, mindenkiben a maga pályafutásának évtizedei nyomán saját élettapasztalatként is rendre újjászülető felismerés a Szerzőtől sem lehetett idegen műve megalkotása során.

A kötet, mely részben a Szerző egyes korábbi előadásai⁸ és tanulmányai⁹ felhasználásával, átdolgozásával és kiegészítésével készült, számos új és eredeti megállapítást vonultat fel, nagyfokú precizitással dokumentált és széles apparátusra – 170 oldalon 733 db lábjegyzet (ebből kb. 60% hivatkozó, 40% magyarázó) – építkezik. Ez is mélységes *tárgy-* és *ügyzeretetről* tanúskodik. A „*tárgy*”-at jellemezze a kötet Wagnertől kölcsönzött mottója, az „*ügy*”-et pedig a Szerző nagyatyjának kilencven évvel ezelőtti, fent kiemelt szavai!

⁴ Így a KSH 1901. évtől regisztrált „időjárás szélsőértékek” táblájának adatai. Forrás: http://www.ksh.hu/docs/hun/xstadat/xstadat_eves/i_met003.html?lang=hu.

⁵ Forrás: <https://www.timeanddate.com/weather/romania/cluj-napoca/historic?month=11&year=2019>.

⁶ Recenzióként lásd OSZTOVITS András: „Fejezetek a magyar magánjogtudomány történetéből Frank Ignáctól Vékás Lajosig – párhuzamos recenziók” *Jogtudományi Közlöny* (a továbbiakban: *JK*) 2020/9. 419–423.; KÖRÖS András: „Tudomány és hagyomány. Gondolatok Vékás Lajos: »Fejezetek a magyar magánjogtudomány történetéből« című könyve kapcsán” *Magyar Jog* (a továbbiakban: *MJ*) 2021/1. 46–57.; HAMZA Gábor: „Vékás Lajos: Fejezetek a magyar magánjogtudomány történetéből” *Magyar Tudomány* (a továbbiakban: *MT*) 2021/7. 975–982. <https://doi.org/10.1556/2065.182.2021.7.12>.

⁷ *Metamorphoses* XV, 165: „Mindenek változnak, semmi el nem vész...”.

⁸ Pl. Frank Ignác és a történeti jogi iskola a magyar magánjogtudományban, előadás a „Grosschmid Béni halálának 80. évfordulója okán tartandó emlékülés” c. konferencián (Visegrád, 2018. szeptember 7.).

⁹ A kizárólag a jogtudósokkal, de nem az életművek értékelésével összefüggésben vizsgált jogintézményi kérdésekkel foglalkozó dolgozatok közül lásd pl. „Grosschmid »Fejezetek kötelmi jogunk köréből« című művének centenáriuma” *JK* 1999/9. 361–367.; „Grosschmid szelleme és gondolatai az új Polgári Törvénykönyv öröklési jogi szabályaiban” *MJ* 2013/5. 257–264.; „Szladits Károly és magánjogi iskolája” *JK* 2018/2. 72–77.; „Emlékezés Világhy Miklósról születésének századik évfordulóján” *JK* 2016/12. 585–594.; „Eörsi Gyula” in VEREBICS János (szerk.): *Eörsi Gyula Emlékkönyv*. (Budapest: Magyar Közönlöny Lap- és Könyvkiadó 2018) 27–42.; „Eörsi Gyula: a professzor és a jogtudós 1922–1992” *JK* 2017/10. 421–430.; „Eörsi Gyula és a Bécsi Nemzetközi Adásvételi Egyezmény” *JK* 2012/2. 80–82.; „Eörsi Gyula. 1922–1992” *JK* 1992/5. 257–258. (nekrológ). „Magánjogi kérdések jogelméleti megközelítésben Peschka Vilmos műveiben” *JK* 2017/5. 197–209. [=Acta Facultatis Pol.-Iur. ELTE, Tom. LIII–LIV (2016–2017); *Editio specialis in memoriam Vilmos Peschka*].

2. HISTORIOGRÁFIAI ÉS TUDOMÁNYTÖRTÉNET- MÓDSZERTANI ÉSZREVÉTELEK

A tudománytörténet (a természettudományokon túlmutató, általános értelemben mint: „*Wissensgeschichte*” avagy „*history of knowledge*”¹⁰) az alkalmazott humán-tudományok esetében igen sajátos történettudományi műfaj. Különleges volta azonban csak fokozódik a széles absztrakciókat az alkalmazott tudomány pragmatikusságával szükségszerűen ötvöző, a politika-, társadalom- és gazdaságtörténeti tényekre és viszonyokra reflektáló, vagy éppen azokat előidéző normatív berendezkedéssel foglalkozó jogtudományi irányzat, a magánjogtudomány szellemtörténeti szempontú elemzésének esetében.

A tudománytörténet-írás és metodikája történetében (historiográfia) az ókor nagyserű, közismert példáitól egészen a XIX. század végéig uralkodó módszer a tudomány s nagyobbrészt a természettudomány képviselője: a tudós életének, nézeteinek, hatásainak leírása volt. Ez a *személyközpontú* elemzés csak kivételesen emelkedett olyan, a „*Ki volt az első?*”-kérdésre alapproblémaként tekintő irányzatoknál¹¹ magasabb szférákba, amelyek nézőpontjából már az egyes tudósok „iskolákhoz” sorolásánál összetettebb folyamatok is kirajzolódhattak.¹² Egy évszázada azonban e módszer helyessége megkérdőjeleződött, és a XX. század közepére a tudománytörténeti módszer mibenlétéről komoly tudományelméleti vita alakult ki – ismét csak elsődlegesen a természettudományok körében.¹³

Ezek után mind általánosságban, mind a bemutatandó kötet kapcsán önként adódik a kérdés: vajon korszerű módszer-e a nemzeti magánjogtudomány-történetet a vezető jogtudósok füzérszerű „történeteként” megírni? Meggyőződésem szerint: *helyes*, mégpedig bizonyos *korrekciókkal*. Ugyanis a mai fogalmaink szerinti *magánjogi tárgyú gondolkodás* története európai, kontinentális léptékben egy több ezer éves szellemtörténeti komplexum, s ez nem azonos a modern értelemben vett, alig kétszáz esztendő *magánjogtudomány* történetével. A „köztörténeti” folyamatokban ennyi idő alatt nem történt oly sok, magánjogi szempontból releváns politikai, társadalmi, gazdasági fordulat, amely átláthatatlanná fragmentálta volna a *par excellence* magánjogi viszonyokról és az azok szabályozásáról, valamint elméletéről, dogmatikájáról folyó, modern értelemben vett, absztraháló tudományos gondolkodás történetét. Ezért egyenesen kézenfekvő, hogy e történetírás hidpillérei a „tárgyat létrehozó” tudósok (életük, eredményeik, hatásaik) legyenek.

¹⁰ Olivier DARRIGOL: „For a History of Knowledge” in Kostas GAVROGLU – Jürgen RENN (ed.): *Positioning the history of science* (h. n.: Springer 2007) 33–34., https://doi.org/10.1007/1-4020-5420-3_5.

¹¹ Lásd Dirk RUPNOW (Hrsg.): *Pseudowissenschaft. Konzeptionen von Nichtwissenschaftlichkeit in der Wissenschaftsgeschichte* (Frankfurt am Main: Suhrkamp Taschenbuch Verlag 2008) *passim*.

¹² A „*Rechtswissenschaftsgeschichte*” kifejezéshez lásd pl. Jens EISFELD: *Erkenntnis, Rechtserzeugung und Staat bei Kant und Fichte* (Tübingen: Mohr Siebeck 2015) 130–132. Vö. Maximilian HERBERGER: „Rechtswissenschaftsgeschichte – eine neue Disziplin?” *Rechtshistorisches Journal* 1984/3. 150–168. Forrás: <http://archiv.jura.uni-saarland.de/projekte/Bibliothek/text.php?id=127#Anm>.

¹³ Lásd Helge KRAGH: *An Introduction to the Historiography of Science* (Cambridge: Cambridge University Press 1990) 1–20., 41–51., 150–159. és 168–174.

Jóllehet Vékás Lajos könyvében elsősorban nem tudományfilozófiai és történet-tudományi alapon, hanem inkább pragmatikusan közelítette meg e kérdést, a kötet bevezetésében (9–11. o.) számos olyan – fentebb anticipált – *korrekcióra* utal, amely alátámasztja ama törekvése helyességét, hogy a magyar magánjogtudomány két-százados történetét – a mű címe szerint „fejzetszerűen” – az általa legjelentősebbnek ítélt jogtudósok személyén, életpályáján, munkásságán és ezek aktualizálásán, értékelésén keresztül közelítse meg. Melyek tehát a *jogtudós-központú történetírási módszerek* azok a *korrekciói*, melyek meglétében a kényes tudományelméleti igényekhez képest is igazolható e módszer helyessége?

Bár a historiográfia egyik alaptétele, hogy a történeti objektivitást alapvetően befolyásolja a *történetíró* személye, a hazai jogtudósok legjelentősebb képviselőinek kiválasztása tekintetében többé-kevésbé már kialakult az utókor objektívként elfogadható értékítélete, amelyet a Szerző is – kifejezetten utalva a válogatás szubjektivitásának kockázataira és előnyeire is – túlnyomórészt magáévá tett a névsor meghatározásakor. Noha Frank Ignác, Grossschmid Béni, Szászy-Schwarz Gusztáv, Szladits Károly, Nizsalovszky Endre, Világhy Miklós, Eörsi Gyula és Peschka Vilmos nevét olvasva eszébe juthatnak az olvasónak akár a XIX., akár a XX. századból a széles értelemben vett magánjog további jeles hazai alkotói¹⁴ (olykor valódi szellemóriásai) is, e nyolc *jurisperitus* – közülük az utolsó négy a Szerző kortársa – tudománytörténeti jelentőségének *túlértékeléséről* mégsem lehet szó. A terjedelem szempontjából „dobogósok” sorrendben: Grossschmid, Frank, Peschka. A legstrukturáltabb fejezetek: a Grossschmidről és a Világhyról szóló rész hat-hat alfejezettel.¹⁵ A történetíró személyénél maradván ki kell emelni: nemcsak azért szerencsés, hogy legnagyobb magánjogászaink méltatását és értékelését Vékás Lajos végezte el, mert e kényes feladatban „a toll mindkét végén” *equilibrium* alakulhatott ki, hanem azért is, mert a Szerző személyénél fogva hiteles adalékokkal szolgálhat az ún. „*oral history*” műfajában is nemcsak saját kortársai (lásd alább), hanem a források láncolata nyomán még az évszázados elődök tekintetében is.¹⁶

A Szerző „saját értékrendje szerint szelektált és minősített, saját értékmérője alapján hangsúlyozott vagy hagyott háttérben témákat vagy mozzanatokat. Valószínű, hogy egy későbbi kor kritikusa éppen ezt a szemléletmódot fogja egyoldalúnak találni és bírálat tárgyává tenni. Ezt a „veszélyt” azonban a történetíró legjobb igyekezete mellett sem kerülheti el, hiszen nem tud kibújni a kora és személyisége varrta gúnyából, akarva-akaratlan vállalnia kell annak szorítását.” (9. o.; a továbbiakban a műből vett idézetek, hivatkozások helyének megjelölése *simili modo* a szöveg után

¹⁴ Betűrendben lásd pl. (keresztnevek csak az egyértelműsítés végett feltüntetve): Almási, Apáthy, Asztalos, Beck, Benedek Károly, Bozóky, Dell’Adami, Fodor, Herczeg, Huszty, Kelemen Imre, Kelemen László, Kemenes Béla, Kolosváry, Kuncz, Mádl, Márkuss, Marton, Meszlény, Novotni, Ökröss, Petrik, Sárándi, Somló, Suhayda, Szalay, Szászy Béla, Szászy István, Thirring, Ujlaki László, Újlaki Miklós, Villányi (Fürst), Weiss, Wenzel, Zoltán Ödön stb.

¹⁵ Peschkáról öt; Frankról, Szladitsról (a magánjogi iskolával), Nizsalovszkyról és Eörsiről négy-négy, Szászy-Schwarzról három alfejezetben szól. Az *albeosztások rendje* pedig Grossschmidnél és Peschkánál a legösszetettebb.

¹⁶ A Szerző pl. Grossschmidről Beck Salamon olyan szavaival is szólhat bizonyos kérdésekben, melyeket az bő fél évszázaddal ezelőtt a Szerzőnek címzett. Vö. 54. o. 113. lj.

zárójelben szerepel). Ezt az önkritikát azonban a Szerző később maga is korrigálja, s azt megerősíti a könyv tartalmának részletes vizsgálata is: jócskán merít a kortársak értékítéleteiből,¹⁷ ezáltal elkerüli az általa felvetett torzító hatást. A névmutató (183–185. o.) 171 nevet tartalmaz, közülük a bemutatott jogtudósok olyan kar- és kortársainak száma, akik megállapításait tudományunk vezető képviselői életpályájának illusztrációjaként közvetlenül fel is használja: mintegy negyvenöt fő. A régi atyamesterek tekintetében vallottan „nem alkot új kánont”, hanem csupán „megerősíti az évszázados közmegegyezést” – jóllehet még hagyománytiszteletből sem mond le arról, hogy munkásságukat kritikai elemzés tárgyává tegye, a megszilárdult *opinio communis*-t kiegészítse, azt új optikában tüntesse fel.

Az a tény, hogy a Szerző saját kortársairól, mestereiről, kollégáiról a kapcsolat „személyes jellege és a történelmi távlat hiánya” (9. o.) mellett rajzol pályaképet, inkább jelent helyzeti előnyt (az egyes személyiségjegyek megőrzését), mintsem hátrányt, miként azt a Szerző is leszögezi. Ennek érdekében a személyes – az olvasók számára valószínűleg igen értékes – visszaemlékezéseket minden esetben elkülönítette a pályaképtől.

A magánjogtudomány kétszáz éves történetének alakulásáról nem szisztematikus és átfogó, mindenesetre „reális benyomás” kialakítását tűzi ki célul a Szerző nemcsak a vezető jogtudósok pályáivének megrajzolása, hanem tudományos eredményeik szakmai értékelése által is a „tudatosan vállalt egységes megközelítés és homogén szemlélet” vezérfonalát követve.

A Szerző téziseként is felfogható, hogy a jogtudósportrék olykor szükségszerűen hézagos vagy éppen átfedéseket mutató egymásutánját az a *kontinuitás* fogja össze koherens rendszerré, amely a hazai magánjogtudomány történetének szinte egyedülálló sajátja: oly történelmi katalizmák sem voltak képesek felszabdalni álláspontja szerint ezt a folytonosságot, mint például a szocialista átalakulás, illetőleg, tehetnénk hozzá, további nagy kríziseink sem. Érdeemes volna megvizsgálni, vajon e kontinuitásnak nem éppen az az utókor előtt olykor lemaradásnak tetsző körülmény volt-e az alapja, hogy hazánkban 1960-ig nem volt kodifikált magánjog...

Iдетartozik az az alapvető módszertani kérdés, hogy a tudománytörténet tényeit és főleg: személyeit a szellemtörténetnél szélesebb történelmi kontextusba helyezze a történetíró. A Szerző vallja, és számos kényes esetben részletes elemzés tárgyává is teszi, hogy jóllehet a magánjog és tudománya a politikumtól a legkönnyebben függetlenedni képes területe a jog világának, mégis, e tudomány művelői sem határolódhattak el koruk „politikai áramlataitól és kényszereitől”. (10. o.) Leszögezi, hogy a legkiválóbbak ideológiához való, elvárt „alkalmazkodása” az életművet eltorzító hatást eredményezhet még akkor is, ha a zsargon felmondása csupán „kényszerűen felvett mimikri” (11. o.) volt.

Az életművek értékelése, csak az adott korszak vezető eszmeáramlataiba történő behelyezkedés – valóban embert próbáló – szellemi feladata útján lehetséges. A fent említett kontinuitást megerősíti a Szerzőnek az a módszertani tézise is, hogy

¹⁷ Pl. Frankról a Szerző Grossschmiddel, Szladitscsal, Eckharttal, Paulerrel, Asztalossal, Peschkával alkot képet.

a bemutatott jogtudósok munkásságában kortársaik eredményei is reflektálódnak, így a válogatás szubjektivitása tompítható – s tegyük hozzá, e hatás megerősödve, mintegy hálózatszerűen halad tovább az évtizedeken át egészen napjainkig.¹⁸

Fontos eredménye (de nem: eszköze) a tudománytörténet-írásnak mindezek túlmenően az eredmények aktualizálása is: a Szerző imponálóan mutat ki olykor nem kézenfekvő, sőt, időben és tematikusan meglehetősen távolinak tűnő párhuzamokat mind a jogintézményi szint, mind a nagyobb elméleti absztrakciók világából.¹⁹ Emellett arra sem sajnálta a fáradságot, hogy egy-egy történeti értékű probléma kapcsán még napjaink fiatalabb kutatóinak munkásságából is válogasson színvonalas analógiákat.

3. VÁZLATOK, MEGJEGYZÉSEK, ADALÉKOK ÉS JEGYZETEK²⁰

Magánjogtudományunk előző két évszázadának történetét Vékás Lajos nyolc jogtudós és „holdudvaruk” bemutatásával rajzolja meg minuciózus alapossággal. A Szerző megállapításainak tézisszerű összefoglalói a „Fejezetek” rendszerét követi kisebb-nagyobb kiegészítésekkel, szakmai és nem szakmai jegyzetekkel, hozzászólásokkal, észrevételekkel. Mindez a legkevésbé sem helyettesíti a mű gazdag – számos esetben a lábjegyzetekben „elrejtett” – tartalmát, a Szerző saját, az életművek tematikájában kifejtett jogi okfejtéseit, és nem adhatja vissza a letisztult, gördülékeny, sokhelyütt irodalmi stílust sem: a Szerző nem áldozza fel anyanyelvünk szépségét a szakszerűség oltárán.

3.1. FRANK IGNÁC

Frank Ignác (1788–1850; 13–30.)²¹ életművét a mű a pesti egyetem oktatástörténetébe ágyazza be, utal a *jus patrium* (az ún. „hazai jog”, a rendi magánjog) institutionális oktatásának kezdeteire, s hangsúlyozza a nemzeti nyelven történő oktatás

¹⁸ Álláspontja szerint ugyanakkor Frank és Grosschmid esetében „a kisugárzó hatás egyértelműen felülmúlja a másoktól felvett energiát” (idézet: 10. o.).

¹⁹ Előbbire pl. a kötelesrész szabályozásának kérdése Grosschmidtől a hatályos kódexig, utóbbira a kodifikáció alapkérdése az ún. Savigny–Thibaut-vitától napjainkig.

²⁰ Az alábbi alpontokban a jogtudósok neve után zárójelben szerepelnek a születési-halálozási évszám mellett a Vékás-kötet vonatkozó fejezetének oldalszámai és lábjegyzetbe helyezve a könyv apparátusában nem hivatkozott szakirodalom. Az egyes jogtudósok e fejezetben tárgyalt – általában közismert – műveinek könyvészeti adatait lásd a Vékás-féle mű itt hivatkozott *locusaiban*.

²¹ Lásd Dorottya LIPTÁK: „Mäzene und Mäzenatentum im Dienste der Nation und der Hauptstadt” in Frédéric BARBIER – István MONOK (ed.): *Les Bibliothèques centrales et la construction des identités collectives* (Leipzig: Leipziger Universitätsverlag 2005) 101–124., különösen: 101–106.; HORVÁTH Pál: „Frank Ignác és a történeti jogi iskola” *Acta Facultatis Pol.-Iur. ELTE* 1994. 133–151.; Uő: „Frank Ignác emlékére születésének 200 éves évfordulója alkalmából” *Acta Facultatis Pol.-Iur. ELTE* 1990. 132–140.; SZABÓ Béla: „Frank, Ignác” in Michael STOLLEIS (Hrsg.): *Juristen. Ein biographisches Lexikon von der Antike bis zum 20. Jahrhundert* (München: Verlag C. H. Beck 2001) 221–222. [= 1995. 214–215.]. A régebbi szakirodalomból pl. SARLÓS Márton: „Frank Ignác bécsi tevékenysége és halála. Halálának százhuszadik évfordulója alkalmából” *MJ* 1970/4. 245.

jelentőségét mind Kelemen Imre, mind Frank tankönyve tekintetében. Ehhez képest az objektivitás kedvéért érdemes lenne pontosan kimutatni, hogy Huszty István (?1710–?1772) egri jogakadémiai tanár sokszor kiadott, több helyütt tankönyvként előírt és az igazságszolgáltatásban is használt, egyes részletkérdésekben európai léptékben is az úttörők közé sorolható magánjogi kézikönyve²² milyen mélységben „örzödött meg” a pesti tanszék első oktatási anyagainak szövegében.

A Szerző az életpálya vizsgálatánál homályosan utal a Kelemen Imre „utódlása” körüli, nem zökkenőmentes helyzet kapcsán arra, hogy az udvarnál ekkor a tudományosság szemben más tényező, nyilvánvalóan a politikai beállítottság nagyobb súllyal eshetett a latba. Az uralkodó ugyanis nem a Kar által elsődlegesen támogatott Kelemen-tanítványt, az akadémikus Szlemenics Pált nevezte ki utódnak. A pesti – és tegyük hozzá: a pozsonyi (!) – egyetemi kinevezésnek a kötetben már-már talányosként említett sikertelensége mögött mindazonáltal egészen konkrét politikai indokok álltak.²³ Vékás ezen túlmenően Eckhartra hivatkozva úgy véli, az utókor igazolta a király döntését. Ennek az ítéletnek az elfogadásához ugyanakkor azt a lehetőséget eleve ki *kellene* zárni, hogy a Tudós Társaság első jogász tagjának²⁴ teljesítménye, aki latinul, magyarul és németül tucatnyi kötetben kifejtette a hazai jog szinte teljes spektrumát mind élő jogi, mind történeti szemléletben, legalább elérhette *volna* Frankét.

Paulerrel szemben, Peschka nyomán Frankot mint iskolához, irányzathoz nem tartozó, autonóm gondolkodót jellemzi, és a Jheringtől függetlenül „érdekkutatóvá lett” Grosschmiddel állítja párhuzamba utalva arra, hogy például a kodifikációellenesség inkább a konzervativizmus, mintsem a *historische Rechtsschule* tanai követésének a következménye. A részletek tekintetében ugyanakkor Pólay Elemér – elmélyült, de a korabeli zsargont nem nélkülöző – fejtegetései²⁵ alapos eligazítást nyújtanak: Frank szellemtörténeti autonómiáját tekintve Pólay ugyan a Szerzővel egyező következtetésre jutott, mégis, a függetlenség oksági háttérében tételesen cáfolta a franki munkássággal kapcsolatban uralkodó nézetek jelentős részét.

²² Stephanus HUSZTY: *Jurisprudentia practica seu commentarius novus in jus Hungaricum*. H./é. mult. A szerző a *bona fides* objektív és szubjektív alakzatának elkülönítésében európai szinten is a legkorábbiak közé tartozik. E tekintetben még Frank könyve is visszalépés Husztyéhoz képest. Mindezekhez részl. lásd FÖLDI András: *A jóhiszeműség és tisztesség elve. Intézménytörténeti vázlat a római jogtól napjainkig*. [=Publicationes Instituti Iuris Romani Budapestinensis fasc. 9] (Budapest: ELTE ÁJK 2001) 34. és 76–79.

²³ „Szlemenics 1819-ben megpályázta a pesti egyetemen Kelemen Imre nyugalomba vonulásával megürült magánjogi katedrát, de nem járt sikerrel. Néhány év múlva, 1827-ben ismét pályázott a pesti professzorságra, amelyet minden egyetemi és kormányzati szerv támogatott, de az uralkodó mégsem nevezte ki. Ennek háttérében a titkosrendőrség állott, amely információi alapján I. Ferenc nem találta megbízhatónak az egyetemi katedrara, helyette Frank Ignácot nevezve ki. Később a pozsonyi akadémia vezetői tisztségét, a prodirektori állást sem sikerült megszereznie. Az 1832-es pályázatokat véleményező titkosrendőrségi vélemény szerint – bár a magyar hatóságok ismét öt tartották legalkalmasabbnak – nem engedhető meg, hogy Szlemenics kapjon kinevezést, mivel a professzori és az akadémiai vezetői állás ugyanazon személy általi betöltése összeférhetetlen, továbbá a hallgatókkal való családi kapcsolata és felesége magatartása miatt sem érdemes a tisztségre.” NÁNÁSI László: „A magyar jogtudomány első akadémikusa, Szlemenics Pál (1783–1856)” *MT* 2014/1. 32–41., 36.

²⁴ NÁNÁSI (23. l.) 32.

²⁵ PÓLAY Elemér: „A pandektisztika és hatása a magyar magánjog tudományára” *Acta Univ. Szeged. Acta Jur. et Pol.*, Tom. 23, Fasc. 6. (Szeged: SZTE ÁJK 1976) 91–109.

Frank Ignác életművét kézenfekvő módon „*A közizgáság...*”-on keresztül értékeli, mégpedig a XXI. századi jogtudós szemével. E sajátos nézőszög – a későbbiekhez hasonlóan – érdekes elemzéseket és aktualizálásokat eredményez (az ingatlan-kézizálogjog, a helyettes örökös és a maradék-utóörökös nevezése stb. körében), s az utóbbit a Szerző olykor az olvasóra is rábizza (így pl. a *res corporales* mellett a jogokat és követeléseket magában foglaló franki „jóság”-fogalom és a „vagyon-tárgy” Ptk.-beli definíciója esetében). Frank egyes téziseinek jelentőségét a Szerző itt-ott talán kissé túlértékeli: például a normaértelmezés kapcsán Frank álláspontja csupán Celsus recepciója;²⁶ a normaértelmező szokás szerepe esetében nem lép túl Pauluson;²⁷ a visszaható hatály *általános* tilalma kifejtésének jelentősége pedig azért esik el, mert az csupán régi, nagy elődök – pl. Démoszthenész Timocrates elleni beszéde, II. Theodosius császár rendelete (C. 1, 14, 7; a. D. 440), Mátyás 1486. évi VI. törvénye (70. cikk) – nyomán jár.²⁸ Érdekes, hogy a Szerző Frank szokásjogi jogképződés primátusát kifejtő tézise körében a *szokásjog* és a *jogszokás* fogalmakat szinonimaként²⁹ kezeli. (19–20. o.)

Frank kapcsán a fejezet legkiemelkedőbb része minden bizonnyal az akadémiai székfoglaló előadás („*Ősiség és elévülés*”) anyagának a korábbi szerzőkhöz (beleértve Pólayt is) képest mélyebb analízise mind az életmű, mind az ideológiai beállítottság szempontjából: a kortársak értékítéletére is figyelve a Szerző az objektivitás talaján marad, és mesterien ötvözi a konkrét mű szakmai elemzését és annak az életmű egészében történő elhelyezését az „emberi tényező” értékelésével. (26–30. o.) Abból, hogy a társadalmi bajok hitelszűke miatti eszkalálódásának megoldását Frank nem az ősiség eltörlésében, hanem az elévülés hibás rendszerében látta (melynek reparálása a birtokviszonyok kaotikus helyzetét megszüntetve alkalmasná tenné az ingatlantulajdont a hitelfedezeti funkció betöltésére), a Szerző kifinomult érzékkel állítja elének Franknak a „társadalmi haladás” eszméjét a szakszerűség, de nem az ideológia felől megközelítő – a jövő súlyos bizonytalansága miatt az életnek is hátat fordítani képes – alakját.

3.2. GROSSCHMID BÉNI

Grosschmid Béni (1852–1938; 31–63. o.)³⁰ személyét a Szerző a polgári magánjog és tudománya kialakulásának szellemtörténeti környezetében helyezi el, hangsúlyozva a feudális magánjogi kötöttségek lebontásának szerves természetét és következet-

²⁶ Vö. D. 1, 3, 17 *Celsus libro 26 dig.*

²⁷ Vö. D. 1, 3, 37 *Paulus libro primo quaest.*

²⁸ Lásd már TÉLFI Iván: „Adalékok az attikai tökvénykönyvhöz” *Értekezések a nyelv- és széptudományok köréből* (1. 2) (Pest: Eggenberger 1868) 12–13. Forrás: <http://real-eod.mtak.hu/293/>.

²⁹ Vö. újabban pl. HOMOKI-NAGY Mária: „A szokásjog hatása a magyar magánjog fejlődésére” in NAGY Janka Teodóra (szerk.), *Szokásjog és jogszokás*. I. kötet (Szekszárd: PTE KPVK 2016) 165–175.; VARGA István: „Egy jogszokás intézményesülése: törvénytelen születésű gyermekek tartása iránti perek a két világháború között” in NAGY, i. m. II. kötet, 335–354.

³⁰ JUHÁSZ Ágnes (szerk.): *Grosschmid gondolatai és az új magyar Ptk.* (Miskolc: Novotni Alapítvány 2013); TÓTH Ádám (szerk.): „Grosschmid Béni: Öröklött és szerzett vagyon.” *Közjegyzői Füzetek* –

lenségét (31. o.), illetve a történeti jogi iskola visszahúzó hatását Wenzel, Suhayda, Zlinszky és Herczeg munkásságára, valamint Grosschmid normatani művére utalva.

Tartalom és forma tekintetében Grosschmid autonómiáját – sőt: *autarchiáját* – és az *Interessenjurisprudenz*től való függetlenségét az „érdek” jogalkotási és jogalkalmazási fogalmának meghatározásával, és a nagy tanítvány, Szladits olykor ténytyszerű, olykor már-már személyi kultuszra utaló szavaival³¹ támasztja alá, és idézi Kuncz Ödön kudarcos Grosschmid-tanulmányozásáról szóló, önkritikus valóságát (33. o. 14. l.) is.

A Szerző egyetért Szladitscsal abban, hogy a zseniális jogtudós munkássága nem csupán megalapozta a modern hazai magánjogi gondolkodást, hanem lényegében *megetertette a modern magyar magánjogot*. Hatása napjainkig terjed, hiszen az a XXI. századi Ptk.-kodifikáció egyes módszertani és intézményi előkérdéseit is befolyásolta. A nehéz megközelíthetőséget a nyelvi kifejezőmód sajátosságai mellett – Szladits véleményét elfogadva – Grosschmid induktív módszerében látja: a vagyoni jog hatalmas anyaga az egyediből felgöngyölítve az olvasótól a mű alkotójához fogható elmét követel. Érdekes lett volna talán utalni még arra, hogy Grosschmid a lassan egy évszázada megjelent „*Werböczy és az angol jog*”³² c. műve alapján a hazai *történeti jogösszehasonlítás* egyik előfutárának is tekinthető.

Grosschmid munkásságának napjaink magánjogtudományára kifejtett hatása-it három kérdés izgalmas elemzése útján igazolja (az első és a harmadik kérdés-kör kifejtése oly gazdag, hogy bemutatásuk is önálló tanulmány tárgya lenne): a „Fejezetek” hatásai a kauzális tulajdonátruházási rendszer és az átadás (*traditio*) aktustani természetének meghatározásában;³³ a nagyváradi jogakadémia 1883. évi

Studia Notarialia Hungarica 8. évf., 2008. Lásd továbbá Görög Márta: „Grosschmid Béni (1851–1938)” *Forum: Acta Jur. et Pol.* 2020/1. 227–240; LANDI Balázs: „A jogellenesség, mint a deliktuális felelősség tényálláselemének jelentősége és jelentés-változásai Grosschmid Béni, Zachár Gyula és Kolosváry Bálint elméleti írásaiban” in CSEHI Zoltán et al. (szerk.): *(L)ex Cathedra et Praxis. Ünnepi kötet Lábady Tamás 70. születésnapja alkalmából* (Budapest: Pázmány Press 2014) 157–185.; SZALMA József: „Grosschmid Béninek a magyar polgári jogi jogtudományban kifejtett elméleti és törvényhozási munkásságáról” *Advocat (Miskolc)* 2014/1–2. 51–52.; VÖRÖS Imre: „Grosschmid – reloaded. Tudósítás a jogállamiság határvidékeiről” *Jogelméleti Szemle* (a továbbiakban: *JESZ*) 2012/3. 118–137.; SZABÓ Béla: „Grosschmid (Zsögöd), Béni” in: STOLLEIS, i. m. 2001. 264–265 = 1995, 256–257.; Izsó Krisztina: „Grosschmid évforduló” *JK* 1999/7–8. 351–354.; WEISS Emilia: „Grosschmid családjogi és öröklési jogi munkásságáról” *JK* 1999/11. 475–479. A régebbi irodalomból lásd: ASZTALOS László: „Grosschmid Béni helye a magyar civilizisztikában” *ELTE Állam- és Jogtudományi Kar Actái* 1984. 197–216.; ALMÁSI Antal: „Grosschmid Béni” *Jogállam: jog- és államtudományi szemle* (a továbbiakban: *JÁ*) 1921/10. 366–369.; BÖLÖNY József: „Grosschmid Béni mint közjogász” *Magyar Közigazgatás* 1938/48. 1–2.; VILLÁNYI (FÜRST) László: „Grosschmid Béni” *JÁ* 1938/7–8. 265–272.

³¹ E hangvételt a Szerző – nem túl kiméletesen, bár átvitt értelemben ténytyszerűen – később maga is „*hosszannázó*”-ként aposztrofálja (lásd 81. o. 1. l.); vö. ugyanakkor: Mt 21:9,15; Mk 11:9–10; Jn 12:13; Lk 18:39.

³² Budapest: Franklin 1928. A mű korabeli recenzióit lásd ZALÁN Kornél sorozatában: *JK (régí sor.)* 64. évf.: 1929/8. 77–78.; 1929/10. 97–99.; 1929/11. 106–107.; 1929/12. 118. Újabbán lásd SÁNDOR István: „Grosschmid és az angol jog” in JUHÁSZ Ágnes (szerk.): *Grosschmid gondolatai és az új magyar Ptk.* (Miskolc: Novotni, 2013) 135–145.

³³ A Szerző nagy részletességgel és dogmatikus alaposággal mutatja be a *traditio* értelmezésének két alapvető iránya – reálaktus az ügyletegyeség elve szerint, vagy az elkötelező ügylettől elkülönült dologi hatályú rendelkező ügylet – közötti különbségeket és azok jogi hatásait.

tanévnyitóján elmondott, „*A kereskedelmi jognak különválásáról*” című, profetikusknak mondható, naprakész – ti. a fél évvel korábban hatályba lépett svájci kötelmi törvény monista koncepcióján alapuló – előadásának reflektálódása a hatályos magyar Ptk. monista felfogásában; illetve a XIX. század végi örökjogi kodifikációs előmunkálatok (magántervezet a törvényes öröklésről, hivatalos tervezet az öröklési törvény életbe léptetéséről, illetve az örökösödési törvénytervezet bírálata) és a nagyszabású, húsz esztendősen írt, Sztrokay-díjas dolgozat (1873) hatásai a 2013. évi kódex öröklési jogára az özvegyi jog, az ági öröklés és a kötelesrész intézményének rekodifikációja terén.³⁴

A zeneértő Szerző izgalmas párhuzamot von a Bach-zene Mendelssohnnak köszönhető újjászületése³⁵ és a grosschmidi *opus magnum* ezredfordulós reneszánsza között. (33. o. 13. l.) A zárzóban pedig – amelyet akár a mindenkori „*cupida legum iuventus*”-nak is címezhetett volna³⁶ – arra utal, hogy jóllehet a tudományos hagyaték az ifjú jurátusok számára nehezen megközelíthető, az mégis szellemi kincseshányál kínálkozik. (63. o.) Tegyük rögvest hozzá: hasonlóan J. S. Bach előadó³⁷ és befogadó számára egyaránt munkás, de a legmagasabb rendű élvezetet nyújtó muzsikájához; „[a]bban található a legtöbb mélység, eredetiség, önállóan bűvárkodó s teremtő szellem, [...] észjárása [...] zseniális, nyelve erőteljes”³⁸ – nem, e sorok nem Bachot méltatják, hanem azok a még szinte „tinédzser” alkotó (*prodigium*?) említett pályadíjának indokolásából valók, amelyen az MTA főtitkára, Arany János kézjegye áll.

³⁴ Az *özvegyi jogról* szólva a Szerző a kettős öröklés fenntartása tekintetében a jogtörténeti változásokat azok indokain keresztül világítja meg, a releváns társadalmi (demográfiai, családi) és gazdasági (hagyatékok mérete és összetétele) átalakulásokat éles szemmel foglalja össze és tárja az olvasó elé. A Szerző a releváns etikai és érzelmi kérdésekről is Grosschmid „hangján szól”, így pl. a gyermekvállalási kedv és az özvegy állagöröklésének mértéke közötti, állítólagosan előnytelen összefüggéséről (54. o.). Az *ági öröklés* körében annak tárgyi és időbeli terjedelme, a jogutódlás szinguláris jellege, illetve a bizonyítási teher szabályozása és ezek háttere az összehasonlító jogi és komparatív szociológiai elemzése tárgya. A *kötelesrész terjedelmével, indokával és a kitagadásal* (durva hálátlanság, előzetes megbocsátás stb.) foglalkozó fejtegetések hasonló mederben zajlanak. A Szerző Grosschmiddel vallja: „[...] mindig jobb, ha mentől erősebb [a] családos érzésben a természet szava; [...] mindig jobb, ha a közel vérek közt jog rende nem kell, [...] szeret is a jog távol maradni a tértől, hol a természet ez érzelmek uralmát javallja, [...] S csak ha az érzület odabenn elfajul, csak ha segítség kiáltása hallik az érzelem birodalmából, nyújtja be osztó kezét visszaélés ellen.” (59–60. o.).

³⁵ A kánon szerint az ún. Bach-reneszánsz 1829-ben a *Máté-passió* Bach halála utáni első előadásával kezdődött meg: egy rövidített verziót (áriákat és korálokot hagytak el) adott elő a berlini *Sing-Akademie*, majd a frankfurti Cecilia Egyesület Felix Mendelssohn-Bartholdy vezényletével. Az első előadásokhoz lásd Joshua RIFKIN: „The Chronology of Bach’s Saint Matthew Passion” *The Musical Quarterly* 1975/3. 360–387., <https://doi.org/10.1093/mq/lxi.3.360>.

³⁶ Jusztniánusz tankönyvének dedikációja, jelentése: „a törvényt [ismerni] vágyó ifjúságnak” (Inst. Prooem.).

³⁷ E tanulmány szerzője e megállapítást a *Magnificat* és egyes egyházi kantáták tenor szólóinak koncertelőadása után talán joggal teheti meg.

³⁸ Idézi a Szerző, lásd 58. o.

3.3. SZÁSZY-SCHWARZ GUSZTÁV

Szászy-Schwarz Gusztáv (1858–1920; 65–80. o.)³⁹ közismert hallgatói, oktatói, kutatói és kodifikátori pályaképeinek megrajzolása után a Szerző a jogi személy elméletének tárgykörébe tartozó, önmagában logikailag koherens egész és a nemzetközi diskurzusba eminenter beilleszkedett, jóllehet az álláspont magánjogi rendszer fogalmi apparátusának átfogó reformját igénylő volta miatt utóbb történeti értékűvé vált fejtegetéseit elemzi, és annak kritikáját a kortársak idézése mellett maga is vázolja.

Ezt követően a fejezet több mint a felét (69–76. o.) kiteszi Szászy-Schwarz Jheringről szóló munkájának ismertetése. Az olvasó azt várja, hogy Szászy-Schwarzról az általa Jheringnek állított „tükörben” kaphatunk majd reflektív, mégis részletgazdag képet. Azonban a lapokon haladva az író s az olvasó iránytűje is a nagy német jurista tudósi és emberi büvkörébe lépve elveszti a pólust. A Szerző az Arany *utáni* – már az 1850-es években Arany mellett Erdélyi és Gyulai által is kíméletlenül ostromozott – epigonköltészettel állítja párhuzamba, hogy Savigny iskolája a követők tévelygése miatt „torzképévé fajult a mesternek”. (71. o. 35. l.) Erre utal Szászy-Schwarz is Jhering „*Geist*”-ja nyomán. A zeneértő Szerző szép, történeti „ellenpontot” lát a jheringi „*Geist*”-nak a „*Zweck im Recht*” miatti előnytelen félbeszakítása és a Wagner-tetralógia (ti. a Siegfried és az Istenek alkonya) befejezését végül is meg nem gátló, de „*intermezzo*”-nak semmiképp nem nevezhető, mintegy kilenc évre rúgó periódusa között, amely alatt elkészült a „*Trisztán és Izolda*”, valamint „*A nürnbergi mesterdalnokok*”. Ezt követően Jhering további, kisebb lélegzetű műveinek Szászy-Schwarz-féle osztályozását foglalja össze kiemelve a *culpa in contrahendo* „felfedezés”-jellegét, s erre visszavezetve azt, hogy a tanítvány mint ha még nem ismerte volna fel a – jog világában nem gyakori – „találmány”⁴⁰ valódi jelentőségét. Izgalmas, az idealizmust naivitásként kezelő napjainkkal szemben élesen kritikus aktualizálásra használja fel a Szerző Jhering „*Kampf ums Recht*” című satirikus művének szászy-schwarz-i elemzését. (75–76. o.)

Az öröklési jog kodifikátora érdemeinek értékelését (76–79. o.) követi a Szászy-Schwarz által igen kedvelt műfaj, a *tanulmány* néhány jelentős darabjának puszta említése. Bizonyára minden olvasó kíváncsi lett volna a Szerző utolsó magyar pandektajogász – Szladits, Marton és Beck mestere – normatanáról, ügylettanáról

³⁹ Az újabb szakirodalomból lásd LESZKOVEN László: „»Úszó határok a jogban« – Szászy-Schwarz Gusztávra emlékezve” *MJ* 2020/12. 725–732.; LÁBADY Tamás: „Schwarz Gusztáv – A »magyar Jhering« mint magánjogász” in FRIVALDSZKY János – POKOL Béla (szerk.): *Rudolf von Jhering és jogelméletének hatása*. (Budapest: PPKÉ JÁK 2011) 221–225.; SZABADFALVI József: „Szászy-Schwarz Gusztáv szerepe a hazai Jhering recepcióban: Jogbölcseleti megközelítés” in FRIVALDSZKY – POKOL, i. m. 225–247.; = *JK* 2010/3. 115–123.; GÖNCZI Katalin: „Gusztáv Szászy-Schwarz” in STOLLEIS, i. m. ²2001. 616–617. A régebbi irodalomból lásd SZLADITS Károly: „Szászy-Schwarz Gusztáv” *JK (rég. sor.)* 1920/9. 65–66.; Uő: „Szászy-Schwarz Gusztáv a jogtudós” *JK (rég. sor.)* 1933/47. 269–270.; HALÁSZ Aladár: *Szászy-Schwarz Gusztáv és a jogalany*. Kandidátusi értekezés. (Budapest: 1957). Nekrológok: SZLADITS Károly: „+Szászy-Schwarz Gusztáv” *JK (rég. sor.)* 1920/9. 65–66.; „Nagy Ferencz gyászbeszéde Szászy-Schwarz Gusztáv ravatalánál” *JÁ* 1920/5. 185–188.

⁴⁰ A „*juristische Entdeckung*” kifejezéshez többek között a jheringi tézis kapcsán lásd Hans DÖLLE: „Juristische Entdeckungen, Festvortrag” in n. n.: *Verhandlungen des 42. Deutschen Juristentags in Düsseldorf, 1957* (Tübingen: Mohr 1959) Bd. II, Abt. B, 1.

(utóbbi jelentős *pendant*-ja az általános rész mellőzése a hazai kódexekből, mely kapcsán a kodifikátor mintegy legyőzte a pandektistát) és az alanyi jog tanáról szóló nézetek elemző értékelésére.⁴¹ Kárpótolhat azonban a korpulens, a hétköznapi Jheringet is elérhető közelségbe hozó Szászy-Schwarz-portré, hiszen – miként a Tanítvány kifejtette – jöllehet sem az iskolateremtés, sem a nagy tervek befejezése nem volt jellemző a Mesterre, mégis, ha „nevét kitöröljük, egy darab föld inog a lábunk alatt és egy darab mennyezet a fejünk fölött: ahol állunk és ahova nézünk”.⁴²

3.4. SZLADITS KÁROLY

Szladits Károly (1871–1956; 81–96. o.)⁴³ életpályájának vázlata és a jelentős életmű illő méltatása között a Szerző röviden összefoglalja a polgári baloldali beállítottságú Szladits politikai szereplésének három kinos, olykor egyenesen dicstelen momentumát (82–83. o., ill. 83. o. 8. és 10. l.). Ezek: a Károlyi-kormányba történő be nem kerülés körülményei,⁴⁴ valamint a tanácsköztársaság idején és a népbiztosok perében tett (nem tett⁴⁵) nyilatkozatai, illetve az MTA 1949. évi XXVII. törvénnyel szovjet típusú akadémiává való átalakításával (a Szerző „részbeni önfeloszlatás”-nak nevezi; 83. o. 10. l.) foglalkozó, ún. „összes-ülés” rangidős osztályelnökként történő levezető elnöklését (a beteget jelentett Kodály helyett), amelyhez érdemes itt hozzátenni a megnyitóbeszéd tanulságos részletét.⁴⁶

⁴¹ A Szerző másutt tárgyalta vagy érintette e kérdésköröket, de ezek az írások kifejezetten nem a Szászy-Schwarz-i „prizmájú” pandektisztika absztrakcióinak értelmezéseként vagy kritikájaként születtek. Vö. pl. VÉKÁS Lajos: „A diszpozitív szabályozás elve és az elv kérdőjelei a gyakorlatban” *MJ* 2018/7–8. 385–391.

⁴² Idézet a 76. o.-ról.

⁴³ Újabban Révész T. Mihály: „A magánjog »állócsillaga«: Szladits Károly – a jogtörténész szemével” *Jog Állam Politika* Különszám 2020. 177–184.; HAMZA Gábor: „Emlékezés Szladits Károlyra (1871–1956), halálának évfordulója alkalmából” *Jogtörténeti Szemle* (a továbbiakban: *JSz*) 2016/2. 86–89.; SZABÓ Béla: „Szladits, Károly” in STOLLEIS, i. m. ²2001, 618–619. (=1995. 603–604.); TAKÁCS Péter: „»Most már nincs magánjog, nincs közjog, szüntessék be az előadásokat!« Szladits Károly tanúvallomása a népbiztosok perében (1920)” *JSz* 2018/3–4. 97–104. A régebbi irodalomból lásd pl. NIZSALOVSZKY Endre: „Szladits Károly 1871–1956” *MT* 1956/4–6. 271–274.; Uő: „Szladits Károly egyetemi tanár” *JÁ* 1917/3–4. 256–257. Nekrológok pl. WELTNER Andor: „Szladits Károly” *Állam és Igazgatás* 1956/6. 356–357.; n. sn.: „Szladits Károly 1871–1956” *JK* 1956/6. 321–322.

⁴⁴ A Szerző arra a következtetésre jut, hogy Szladits miniszteri designációja a „forradalmi pillanatokban jellemző sajátos véletlenek logikája” és a politikai orientációból fakadó személyes kapcsolatok működése körében keresendő, jöllehet az *már-már rejtélyes*. Majd idézi Károlyi visszaemlékezését, mely szerint Jászi ajánlotta figyelmébe az igazságügyi tárcára. Érdemes lett volna talán Bánffy szarkasztikus visszaemlékezését is felhívni: „Károlyi Mihály *nem talált igazságügy-minisztert* a kormányába, *József főherceghez menet véletlenül találkozott* a siklóban a professzorral, aki az *improvizált felkérést* elfogadta. *A siklóból kiszállva az akkor megjelent újságból értesültek* [Károlyi szerint csak a palota előcsarnokában (hiv. VÉKÁS, 82. o.)] Tisza István meggyilkolásáról, majd mire a főherceghez érkeztek, tapasztalták, hogy már megint nincs igazságügy-miniszter, mert Szladits Károly elpárolgott.” (kiem. tőlem.) Idézet Bánffy Miklós: *Emlékeimből*. (Kolozsvár: Erdélyi Szépművészeti Céh 1932). Ormos könyve nyomán idézi TAKÁCS, i. m. (előző l.), 103. o. 17. vj.

⁴⁵ A Szerző itt nagyvonalúan átlép a tanúvallomás jól körvonalazható ellentmondásosságán. Ehhez s a kihallgatási jegyzőkönyv szövegére nézve lásd TAKÁCS, i. m. különösen 97–99.

⁴⁶ Mivel a Szerző láthatólag fontosnak tartja minden releváns kérdés aktualizálását, érdemes idézni az 1949. október 31-én megtartott „összes-ülés” Szladits által elmondott megnyitó beszédeből (idő-

Ezek az epizódok is alátámasztják: az okosság mellé a *bátorság* sarkalatos erénye nem egyformán méretik, hiszen a történelmi helyzetekben csupán két dolgot nehéz *jókor*, az *erényt megőrizve* kimondani: az „igen”-t és a „nem”-et. Szladits esetében a történetírás rögzítette a maga példáit, ezek azonban a hatalmas életművet nyilvánvalóan nem „deklasszálták”.

A tudományos munkásság összefoglalása (84–94. o.) körében a Szerző bemutatja a „Vázlat” (kétkötetes tankönyv) végleges formájának kialakulását. Elemzése (86–89. o.) nyomán láthatóvá válik, hogy a Glosszáokban a „Kötelem jogalkata” című fejezethez írt magyarázatok négy összefüggő kérdése (a kötelem alaphatásai, a kötelmi kötelezettség tartalma, a korlátozott felelősség és a természetes kötelmek) nyomán miként válhatott a grosschmidi alapgondolat a mai kötelmi jogunk alapvető fogalmait meghatározó forrássá. A Szladits szerkesztette hatkötetes kézikönyvről a Szerző vallja: az „a magyar polgári magánjog máig legjelentősebb, tudományos igényű összefoglalása” (89. o.), melynek Szladits által írt, az általános tanokról szóló része a szerkezeti beosztás tekintetében ma is nyilvánvaló és definiatív befolyást gyakorol a magánjogi gondolkodásra. Normatana körében a Szerző vizsgálja a diszpozitív és permisszív jogszabály közti különbségtételt, a norma szerkezetana köréből pedig kiemeli Szladits dualista megközelítését azzal, hogy egyenesen „meglepő”-nek mondja, hogy a tényállás és a joghatás mellett Szladits a jogalanyt és a jogtárgyat a magánjogi szabály „logikai részének” tekinti. Ha azonban meggondoljuk, hogy mind a jogalany, mind a jogtárgy szükségszerűen revelálódik mind a hipotézisben, mind a joghatásban, akkor ez a megközelítés nem tűnik problematikusnak. Egy analógia: a *mondat* funkcionálisan *mondatrészekből* áll, a mondatrészek azonban egyidejűleg bizonyos *szófajok* körébe is sorolandók. A Szerző kifejti, hogy Szladits a magánjogot 1941-ben a magángazdálkodás vagyonjogának látta, melynek „szférája a közjogi elemek betódulása következtében megszűkülhet ugyan, de ami belőle megmarad, az fogalmi szükségszerűséggel egyéni érdekvédelem”⁴⁷, hiszen a magánjog sok vihart látott, évezredes törzse „erős gyökerekkel ül az emberi lélek mélyén, amely végsősorban mindig az egyén érvényesülésére törekszik”⁴⁸.

A fejezet végén a szladitsi *magánjogi iskola* tagjainak körét a Szerző tág és szűk értelemben határozta meg (94–96. o.), előbbi alatt értve azokat a kiforrott, inkább a példakép Grosschmid híveinek számító jogtudósokat, akik Szladits kezdeményezésére csatlakoztak szerzőként a Glosszákhhoz, valamint a magánjogi kézikönyv, a „nagy-Szladits” szerzőit. Szűkebb értelemben tekinti *discipulusnak* a szeminárium tagjait, akik jelentős, a szemináriumi kiadványsorozatban megjelent intézmény-feltáró alapkutatásokat végeztek, tudományos igénygel szemlélték a bírói gyakorlatot

szerűsége magyarázatot nem igényel): „Szerencsénkre az *irányadó tényezők megértő jóindulata elkerülni óhajtja a reformok oktrojálását és szívesen látja, ha az Akadémia a szükséges változtatásokat alkotmányosan, a jogfolytonosság útján, az alapszabályok módosításával maga hajtja végre*. Ennek megfelelően az Akadémia részéről kiküldött külön bizottság gondos előkészítés után megszövegezte a módosított alapszabályok tervezetét, melyhez az *igazgató-tanács máris hozzájárult* és amely jelenleg az összes-ülés előtt fekszik, megvitatás és határozathozatal végett.” (kiem. tőlem.) Lásd: *Akadémiai Értesítő* LVII. kötet (1949–50), 481. füzet (Budapest: MTA 1950) 5.

⁴⁷ SZLADITS Károly (szerk.): *Magyar magánjog*. I. kötet, Ált. rész, 37–38.

⁴⁸ SZLADITS, i. m. (47. lj.) I. kötet, Ált. rész, 110.

és a szakirodalmi irányokat (bibliográfiák készítése). Ide számítja a Nizsalovszky által vezetett szeminárium sorozatában monográfiával jelentkező Eörsit (1947) és a Szladits-*Festschriften* (1937, 1941) szerzői közül Világhyt, akik később jurátusok generációinak adták tovább az ideológia által elsüllyesztendőnek ítélt szellemiséget és tudást, mely a Szerző szerint „némileg korrigálta a mostoha kor ideológiai elfogultságait és butító téveszméit”. (72. o.)

3.5. NIZSALOVSZKY ENDRE

Nizsalovszky Endre (1894–1976; 97–111. o.)⁴⁹ előmenetelét és kodifikátori tevékenységét összefoglaló pályaképi vázolata elején a Szerző arra utal, hogy a tudós személyiségének portréját a Nizsalovszky-émlékkönyvben (1994) megjelent Mádl-féle „arcképvázlat” nagy empátiával festette meg, ezért ehelyütt inkább a szakmai életmű értékelését tűzi ki célul.

Szükségesnek látszik azonban két olyan további személyes „pillanatkép” (az első Mádl idézi, a második alkalmasint új) felmutatása, mely megvilágítja a *humanum* iránt is érzékeny, az ideologikus fogalomhasználat nyomásának olykor túlzottan engedő és emiatt komolyan vívódó tudós személyiségét. A jó célért vállalt, okos kompromisszum *modus vivendije* több helyütt megjelenik az 1956. október 22-én, az MTA ÁJTb ülésén elmondott, Mádl által a családi kéziratárból hivatkozott beszédben. Így pl. elsőként talán Nizsalovszky száll síkra egy *méltó nemzeti címerért*: „[a Rákosi-címerrel a] „mienk a legnemzetietlenebb nemzeti jelvény [...],” ha a címer hagyományos elemeinek legalább egy részét visszaállító új címer alkalmazását úgy rendelné el a törvényhozás, hogy két évi átmeneti idő alatt még a régit is szabad használni [...], az Alkotmányban leírt jelenlegi címer hetek alatt eltűnne az országból”. A másik „pillanatkép” a Nizsalovszky-bibliográfia⁵⁰ pontosítása⁵¹ által tűnik elő. A katolikus világi hívek XI. Piusz pápa (1922–1939) buzdítása nyomán világszerte nemzeti keretek között létrejött mozgalma, az *Actio Catholica* kulturális szakosztálya 1946-ban „*A demokratikus közélet katolikus megvilágításban*” címmel ankétot szervezett. A demokratikus közélet lényeges témaköreit átölelő, szinte profeti-

⁴⁹ Eörsi Gyula: „Nizsalovszky Endre” *MT* 1977/4. 313–315.; BALOGH Judit: „Nizsalovszky Endre habilitációja a Debreceni Tudományegyetemen (1929)” in GOSZTONYI Gergely – RÉVÉSZ T. Mihály (szerk.): *Jogtörténeti parerga II. Ünnepi tanulmányok Mezey Barna 65. születésnapja tiszteletére*. (Budapest: ELTE Eötvös Kiadó 2018) 27–33. Uő.: „Nizsalovszky Endre (1894–1976)” in SZABÓ Béla (szerk.): *„Ernyedetlen szorgalommal ...”. A Debreceni Tudományegyetem jogász professzorai (1914–1949)*. (Debrecen: DE ÁJK 2014) 441–466.; NIZSALOWSKI Attila: „Újabb adalék Nizsalovszky Endre portréjához” *Iustum Aequum Salutare* (a továbbiakban: *IAES*) 2014/2. 199–203.; Uő: Nizsalovszky Endre: „Dologi jog – egy régi törvénytár mai tanulságai” *MJ* 2001/5. 316–320.; MENYHÁRD Attila: „Nizsalovszky Endréről” in HAMZA Gábor (szerk.): *Az Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karának évkönyve 2006*. (Budapest: ELTE ÁJK 2007) 381–384. Nekrológ pl. MÁDL Ferenc: „Nizsalovszky Endre (1894–1976)” *JK* 1977/1. 1–3.; Eörsi Gyula: „Nizsalovszky Endre (1894–1976)” *MT* 1977/4. 313–315.

⁵⁰ NIZSALOWSKI (KOVÁCS) Attila: „Bibliográfia” in VÉKÁS Lajos – MÁDL Ferenc (szerk.). *Nizsalovszky Endre Emlékkönyv*. (Budapest: ELTE ÁJTK 1994) 297–307.

⁵¹ Abban ugyanis kiadási évszám nélkül szerepel az itt bemutatott, valóban é. n. megjelentetett kötet.

kus előadások⁵² anyaga (ugyanezen cím alatt) könyv alakban is megjelent (1947), szerkesztője és a terjedelmes előszó szerzője Nizsalovszky volt⁵³ (érdemes a szerkesztői fülszöveget⁵⁴ átfutni).

A katedrával vagy anélkül is tanár tudós – a kutatott területek nagyfokú diverzitása folytán sokszínű – portréja élen áll az olvasó előtt Mádl interpretációjában. Mádl a tudomány iránti alázatnak tulajdonítja Nizsalovszky kivételesen gazdag recenzeáló tevékenységét,⁵⁵ érdemes azonban talán arra is utalni, hogy e nagy igénybevételt jelentő munka iránti elkötelezettség a politikai eszközökkel kiirthatatlan tanár-szellemiségből is forrásozhatott.

A tudományos munkásság körében a Szerző értékeli és aktualizálja a hiperinflációs időszakban a valorizáció (a magánjogi pénztartozások ártértékelése) és a jelzálogjog kérdését rendező jogalkotói, kommentátori és összehasonlító jogi munkásságot, illetve a grosschmidi „Fejezetek”-hez a korlátolt dologi jogok témakörében fűzött, a jelzálog dologi létfolyamatát elemző glosszát, amely a Szerző álláspontja szerint jól kiegészíti Grosschmidnak az e tárgyban már hatályon kívül helyezett Optk.-t tárgyaló, kötelmi jogi vizsgálódásait. (100–104. o.)

Nizsalovszky legnagyobb külföldi elismerést kiváltott műve a család jogi rendjének alapjait elemző, magyar és angol nyelven is publikált monográfiája, amellyel összefüggésben – Vékás jól elhelyezett hangsúlyai (104–109. o.) alapján – tanúi lehetünk annak a már-már „én-idegen” jelenségnek, hogy a német jogirodalom egyfelől kifejezze: a magyar jogfejlődés befolyásolta a németet (közszerzemény), másfelől ne cáfolja a magyar (szocialista) családjog nyilvánvalóan ideológiai okból felsőbbrendűnek állított voltát, amely többek között azon alapult, hogy a német szabályozást a magyar a férfiak és a nők, illetve a törvényes és a házasságon kívül született gyermekek egyenjogúsítása terén egy évtizeddel megelőzte. Vékás finom elemzése nyomán az is világossá válhat az olvasó számára: a családjog *önálló jogág* voltának igazolása itt nem a szocialista jogtudomány ideologikus⁵⁶ manírja álszakmaisággal leöntve, hanem komparatív jog- és társadalomtudományi elemzés, amely a szocialista vagyoni viszonyok szegényessége és e jogterület döntően személyi jel-

⁵² Témakörök: a keresztény társadalombölcselet, a „korszerű”, a politikai, a szociális és a gazdasági demokrácia, a szabadságjogok, a társadalmi szervezetek és az állam, a mezőgazdasági termelés újjászervezése.

⁵³ NIZSALOVSKY Endre: *Előszó*. In: Uő (szerk.): *Kereszténység és demokrácia*. (Budapest: Szent István Társulat é. n.) 3–10. A kiadási évszámra az irodalmi művek ajánlását tartalmazó püspöki körlevelekből lehet következtetni; lásd pl. Virág Ferenc, pécsi püspök 276/1947. sz. körlevelét in *Litterae circulares ad venerabilem clerum almae dioecesis Quinque-ecclesiensis dimissae anno Domini 1947*. (Pécs: Taizs 1947) 4. Forrás: https://archivum.pecsiegyhazmegye.hu/images/PEL.I.1.f.1_1947.pdf.

⁵⁴ „Katolikus férfiaknak az Actio Catholica országos központjával kapcsolatban álló, tudományos műveltségű csoportja egy évvel ezelőtt komoly lelkiismeretvizsgálatot végzett. Bizalmas megbeszélések során súlyos kérdésekkel kívántak fenntartás nélküli őszinteséggel szembenézni. A keresztény humanitás eszméjével ellentétben álló és az országot végveszélybe döntő, a közelmúltban uralmon volt ideológia megbukott. De vajon katolikus meggyőződésük feláldozása nélkül mennyiben tehetik magukévá azokat a vezérlő gondolatokat, amelyek ennek szétrombolása után a magyar állami, társadalmi és gazdasági rend újjáépülése körében olyan nagy szerepet töltenek be. [...]”

⁵⁵ Az Emlékkönyvben megjelent, Mádl-féle portrét idézi a Szerző (100. o.).

⁵⁶ Lásd általánosságban pl. JAKAB András: „A szocializmus jogdogmatikai hagyatékának néhány eleméről” *IAES* 2007/1. 189–214., különösen 208–212.; konkrétan pl. WEISS Emília: „Az új Polgári Törvénykönyv és a családjogi viszonyok szabályozása” *Polgári Jogi Kodifikáció* 2000/2. 4–13.

lege folytán nem elsősorban politikai ideológiai alapon igazolja annak a polgári jogtól külön kezelendő jellegét.

A tudósok profétai látásmódjának feltétele nem a jóslás – abszurd – készsége, hanem a többségből hiányzó, különleges tehetség a lényeg meglátására. Idetartozik a következő idézet a magánjogi monizmusról: „a magyar jogalkotót [...] évtizedek választják el attól, hogy szükséges legyen választania a kereskedelmi jogias megoldás és a polgári jog belső egysége között” – írta Nizsalovszky az állami vállalatok forgalmi viszonyairól az ún. „új gazdasági mechanizmus” (a továbbiakban: ÚGM) küszöbén.⁵⁷

Az *octogenarius* Michelangelo, Verdi és Rameau alkotói termésére utalva mutatja be a Szerző a kutatásból nem kiszorított Nizsalovszky hetvenes éveiben elvégzett sokszínű, nagy volumenű és korát olykor évtizedekkel megelőző, *praeursori* produktivitását, amidőn azt írja: „A külvilág és az utókor rendszerint inkább kész a csodagyerekek, mint az idős alkotók teljesítményének rendkívüliségét értékelni; pedig az utóbbiban nem kevésbé a teremtői kegyelem megnyilvánulását kell tisztelni.” Vallomás-e ez? Nem, inkább: hálaadás.⁵⁸

3.6. VILÁGHY MIKLÓS

Világhy Miklós (1916–1980; 113–132. o.)⁵⁹ ember- és pályaképe a kötet legrészletgazdagabb és legmelegebb hangú fejezete. A műben a Grosschmidről szóló (leghosszabb) rész mellett ez a fejezet az egyetlen, amely hat alfejezetre osztozott: ebből a személyes hangot prognosztizáló részek száma három (a személyiségről szóló és az értékelő részt még egy „személyes hangú epilógus” is követi), mindazonáltal a pályaképről, a tanári működésről és a tudományos munkásságról szóló, elsősorban a „szárazabb” objektivitást előlegező alfejezeteket is át-átszővi a tisztelet és – mondhatni – a szeretet szavával megszólaló személyes epizódok közlése, mely nem véletlen, hiszen tanár és tanítvány viszonya keretezi a képet. A Szerző ugyanakkor nem tartózkodik sem a szakmai kritikáktól,⁶⁰ sem az emberi jellemrajzot jobban árnyaló, előnyösnek nem mindig mondható részletek közlésétől, jöllehet mindenkor gondosan ügyel a történeti kontextusra – a kötetben több helyütt vallja: *historia est magistra vitae* –, és mind a szakmai, mind az emberi „*levitas*”-t, ahogyan természetesen az azzal sokszor, különösen a nehéz történelmi helyzetekben kéz a kézben együtt járó⁶¹ „*gravitas*”-t is, az anakronizmus tudatos elkerülésével festi meg.

⁵⁷ Lásd: *Állam- és Jogtudomány* (a továbbiakban: *ÁJT*) 1968/4. 517–544., 544. Idézi VÉKÁS, 98–99. o.

⁵⁸ Hogy is irt Vörösmartyról születése 140. évfordulóján Szerb Antal? „[...] amikor magáról beszél, akkor sem beszél magáról, de néha amikor másról beszél, lopva és óvatosan beléjejt versébe valami mélyről felszakadó vallomást.” Lásd SZERB Antal: „Vörösmarty Mihály” *Új Idők* 1940/49. 659.

⁵⁹ Nekrológok: WEISS Emilia: „Világhy Miklós” *Egyetemi Lapok* 1980/3.; ASZTALOS László: „Világhy Miklós” *MT* 1980/10. 777–779.; KULCSÁR Kálmán: „Világhy Miklós 1916–1980” *JK* 1980/4. 201.

⁶⁰ Pl. a gazdasági jog elvetése körüli kritikák mellett a pénzügyi és nagyvállalati szféra államosításával összefüggő jogalkotás kritikája arra hivatkozással, hogy az államosítás tárgya nem a társaságok részvénye, hanem maga a vállalat mint egész volt, s ezért a reverzibilitás megszűnt.

⁶¹ Ilyen pl. 1948 után az egyetemi katedra választása, jöllehet a régi professzorok politikai okból történt erőszakos eltávolításának is köszönhetően; a gazdasági jog elleni, akkoriban bátorságot igénylő fellé-

Világhy jogtanári pályarajzában hangsúlyos elemként szerepel a szóban és írásban egyaránt megnyilvánuló logikai feszesség, csiszolt stílus, tiszta fogalmazás és a vizsgáztatói szigor mellett az, hogy a hallgatók figyelmét nem anekdotikus elemekkel s nem is különös jogeseti tényállásokkal volt képes megragadni, hanem a legnehezebb módon: a nagy elméleti, rendszertani és dogmatikus kérdések értő elemzése által, amely bizonyára abban a pedagógiai érzékben és törekvésben is gyökerezett, hogy a tapasztaltabb és képzettebb elme igyekszik behelyezkedni a mindenkori 19–20 évesek gondolatvilágába, és hozzá szellemi értelemben – a helyzettől függően – mintegy odahajol. A Szerző hangsúlyozza, hogy Világhy nem „futott el” a jogintézmények téves átideologizálásának nyílt szakmai kritikája elől, ha azt szükségesnek látta akár a „feudális csökevény”-nek (pl. ági öröklés), akár a „veszélyes burzsoá kilengés”-nek (pl. generálklauzulák) kikiáltott intézmények védelme terén.

Világhy sajnálatosan korai, súlyos betegsége következtében idejekorán bekövetkezett halála miatt tudományos munkássága mindössze három évtizedre terjedt ki. Ennek vázrajza a fejezet bő hatvan százalékát teszi ki (117–129. o.), és hét alpontra osztott:

- a sikeres „szárnypróbálgatások” Szladits ünnepi köteteiben: már hallgatóként a tulajdonjog-fenntartásról (1937), bírósági fogalmazóként a *mandatum agendi*-ről (1941);

- a gazdasági jog léte, nemléte, mibenléte körüli heves ideológiai és jogtudományi csatározásokban való részvétel először a gazdasági jog mellett (1950), majd utóbb (1951) ellene: ez esetben – miként a Szerző rávilágít – külső (szovjet), véráldozatot is követelt „tekintély”-re hivatkozással, illetve a magyar és a szovjet társadalmi-gazdasági helyzet lényegi, objektív eltéréseit tekintetbe nem véve;

- jogpolitikai és -történeti jelentőségű érvelés egy polgári jogi kódex megalkotása mellett a kodifikáció alapkérdéseiről szóló, az 1953-as „fordulat” után, a gazdasági jog kodifikációjának elvetését követően csirázni várt, valódi áru-pénzviszonyokra tekintettel írt tanulmányban (1953/54);

- kiterjedt jogtörténeti és alapos összehasonlító jogi elemzéssel alátámasztott, a korszakban előfutárnak tekinthető, a jogágak önállóságának ideologikus kérdésén túllépő tanulmány (1954) a készülő új polgári jogi kódex alapkérdéseiről, úgy mint: a törvénykönyv rendszere, belső szerkezete, tárgyi-tartalmi keretei, illetve az általános rész mellőzése (Szász-Schwarz érvrendszerébe ágyazva);

- ugyancsak a kodifikáció előkészítése körében a birtoktan és birtokvédelem alapjait lerakó, a történeti és kortárs jogösszehasonlítás eszközeit alkalmazó tanulmány (1958), melynek lényegi elemei: a birtokfogalomnak a birtokvédelem elvi alapjából történő meghatározása, a birtokdefiníció objektívizálódása és a dolog feletti hatalmakat abszorbeáló kiszélesedése, a *detentio* elvetése, a birtok normatíve védett, tényleges hatalmi jellege, (savignyanus) érvelés a birtokvédelem önhatalmat viszszaszorító, a *possessorius* védelmet alátámasztó indoka körében;

pés; az 1957-ben ellene lefolytatott fegyelmi eljárás, rektori felmentés és írásbeli megrovás az egyetemi autonómia-törvény tervezetében „ellenforradalmi” nézetek érvényre juttatásának javaslata miatt, a rektori lemondás és az egyetemi vezetés átengedése a forradalmi bizottságnak, a forradalom elbukása után a letartóztatott hallgatók mentése, majd a *levitas*: asszisztálás a fegyelmi eljárásokban.

– az 1988-ban indult, valódi gazdasági rendszerváltást jóval megelőlegező tanulmányosorozat (1967–68) az ÚGM polgári jogra gyakorolt hatásairól amellelt érvelve, hogy a gazdasági fejlődés motorjának beindításához a piaci, illetve az áru- és pénzviszonyok intenzifikálása elengedhetetlen; a sorozat Vékás által kiemelt három témaköre: az állami vállalat tulajdonosi helyzete és jogi személyisége, a tervszerződés intézményének kiüresedése, valamint a növekvő kockázatok viselése és a felelősségi alakzatok kapcsolata;

– az áruviszonyok és a szocialista polgári jog kapcsolatát elemző, a polgári jog egységességét kimutatni célzó tanulmány (1968), amelyben az árutulajdon fogalmát a végletekig kiszélesíti, eszerint: a személy elvont kategóriája az árutulajdonosi minőség absztrakciója, illetve az ún. elkülönítő hatás miatt az árutulajdon jelen van mind az állami és szövetkezeti, mind a személyi tulajdonban, melyek alapján az áruviszonyokra jellemző, sajátos polgári jogi szabályozási módszer kiterjesztendő a személyi és az egyéb nem vagyoni viszonyokra is.

Vékás Lajos Világhy-portréjából az 1959. évi Ptk. inspirálása, a kétkötetes, évtizedeken át mintegy „egyeduralkodó” tankönyv és a klasszikus magánjogi kultúra „ellenszélben” történő, rendületlen átadása nyomán kontúrt nyert szellemi nagyság mellett a lényeglátásban, az igazságkeresésben s olykor a bátorságban rejlő *gravitas* egyértelmű túlsúlya látszik kirajzolódni azzal, hogy a tanítványi hűség és az atyamester iránti szeretet arra indította a „festőt”, hogy vásznára a vívódó, sőt a betegség és a szellemi-érzelmi magány totalitásában szenvedő lélek sötét tónusait is (Ady, Arany, Csoóri és Thomas Mann fájdalmas, súlyos szavaival) feltegye. Vigasztaló volt olvasni, hogy a vallottan elfogódott Szerzőt a pályán elindító, legkedvesebb tanára számára mindig ott lehetett szellemi-érzelmi menedékhely W. A. Mozart muzsikája és talán a budai ciszterci gimnáziumi években Rajeczky Benjámint hatása nyomán: a gregorián. A zeneértő tanítványnak ez bizonyosan egészen transzcendens megnyugvást adhat – jó okkal.⁶²

3.7. EÖRSI GYULA

Eörsi Gyula (1922–1992; 133–153. o.)⁶³ mint „sziporkázó”, a hallgatóságát „személyisége kisugárzásával” (153. o.), előadása tartalmasságával és szellemességével „lenyűgöző” (153. o.) jogtanár, mint „a zseniálisan tehetségesek megszállott szor-

⁶² Karl Barth, a XX. századi keresztény teológia egyik legnagyobb alakja írta valahol Mozartról – aki a legenda szerint valamennyi művét odaadta volna a nyolcszáz éves húsvéti örömeinek (*Exsultet*) első gregorián soráért: „[...] Nincs szándékában Isten dicséretét hirdetni, de ténylegesen azt teszi. Meghallgattatja velünk azt, amit ő hall, azt, ami Isten jónak teremtett világából benne felszökell.” Egy Mozarthoz írt képzeletbeli levélben Barth így fogalmaz: „Nem vagyok biztos, hogy az angyalok, amikor éppen Istent dicsérik, Bach zenéjét játsszák-e, de abban biztos vagyok, hogy amikor az angyalok egymás között vannak, Mozart zenéjét játsszák, és a jó Isten is nagyon szívesen hallgatja ilyenkor őket.” Idézi NEMESHEGYI Péter: „Isten szeretetének muzsikusa: Mozart” *Tárlatok* 2006/71. 77–80., 78.

⁶³ György KÁLMÁN: „The Problematics of Economic Law in the Works of Gyula Eörsi” *Acta Juridica Hungarica* (a továbbiakban: *AJH*) 2002/1–2. 23–41., <https://doi.org/10.1556/ajur.43.2002.1-2.2>; LANDI Balázs: „Eörsi Gyula polgári jogi felelősségi rendszeréről: ... az azóta eltelt három emberöltő

galmával és fegyelmettségével” (134–135. o.) rendkívüli hatású és méretű (136. o.) életművet alkotó jogtudós, mint a bő fél évszázadon át hatályban volt Ptk. meghatározó kodifikátora s mint a bécsi nemzetközi vételi jogi egyezményt megalkotó diplomáciai konferencia méltán világhírű elnöke (151–152. o.) „[a] kora szabta korlátok között is [...] a XX. század második fele magyar jogtudományának legnagyobb hatású alkotója, [...] aki a szellem napvilágát ragyogtatta be az Egyetem tér egyébként bizony meglehetősen szürke falai közé; [...] az egyéniséget megtörő korban a szellem és a szép iránti hitet táplálta hallgatóiba; [...] életművének sorsa a legnagyobbakét osztja: [...] még hosszú ideig befolyása alatt él a magánjogtudomány, és alkotó tehetségének kivételessége előtt még sokáig nem csak kegyeletből adóznak a tudományos világ és a magyar joggyakorlat képviselői.” (153. o.)

Nem *panegyricus*-e⁶⁴ (vagy: *laudatio funebris*⁶⁵) ez a jellemzés? E portrérészletek magukban emlékeztethetnének Szladits Grosschmidről szóló „hosszannázó” (81. o. 1. lj.) dicshimnuszaira, azonban a Szerző „finom ecsetkezése” a *menetekel* (Dán 5,25–28) előnytelen részleteit is felfedi (egy kivétellel⁶⁶). Mire lett volna képes – teszi fel a nem is annyira költői kérdést a Szerző – a „magántulajdon nélküli magánjog” (133. o.) két mélyen sebző korszakhatára: az államosítás és a privatizáció között működött Eörsi, ha az élő magánjog jutott volna alkotói periódusa hátteréül? E kérdésre a Szerző szerint az életmű mellett az 1948-as „fordulat”, az „ideológiai kényszerzubbony felvétele előtt” (134. o.) huszonöt éves korában a tulajdonátzállás problémájáról írt dolgozata alapján adható valamiféle válasz. Műveit azonban „[k]eletkezésük korának árnyai nem kis részben sötétségbe burkolják”, s a „mai olvasónak nemegyszer nagyon sok ideologikus kérget kell lehántani [...] tudományos munkáiról” (135. o.). Például már a jogi felelősségről írt műve 1961. évi „megjelenésekor sem volt érthető, hogy [...] miért kellett idézni a Szovjetunió Kommunista Pártja első titkárának [...] pártkongresszusi beszámolójából”. (135. o. 11. lj.) A tulajdonjog fejlődéséről szóló nagymonográfiáját (1951), mely vallottan „marxistává válásának dokumentuma” jellemzi „a [...] sztálinizmus ideológiájának való feltétlen megfelelés, sőt odaadás – ma már stílusosan is nagyon bántó – hangoztatása”; ezzel együtt is, írja a Szerző,

és ugyanannyi felnőtt jogásznemzedék távlatából” in KOLTAY András – DARÁK Péter (szerk.): *Ad Astra Per Aspera. Ünnepi kötet Solt Pál 80. születésnapja alkalmából*. (Budapest: Pázmány Press 2017) 535–560.; BORONKAY Miklós: „Eörsi Gyula és a jogrendszerek osztályozásának néhány kérdése” in FEKETE Balázs – SZABÓ Sarolta (szerk.): „*Monumentum aere perennius*”. *Tanulmányok Péter Zoltán tiszteletére*. (Budapest: [k. n.] 2005) 28–34.; SZÉCSÉNYI-NAGY Kristóf: „Az összehasonlító polgári jog és a jogösszehasonlítás Eörsi Gyula életművében” *ÁJT* 2010/1. 115–120. Nekrológ pl. SÓLYOM László: „Eörsi Gyula (1922–1992)” *MT* 1992/9. 1142–1143.; SÁRRÖZY Tamás: „Aki a tüzet ivóvízzé változtatta: Eörsi Gyula halálára” *Kritika* 1992/6. 19.

⁶⁴ Újabbán lásd C. E. V. NIXON – BARBARA SAYLOR RODGERS: *In Praise of Later Roman Emperors: The Panegyrici Latini* (University of California Press 2015).

⁶⁵ A *panegyricus* a római császárkorra az *élőknek* szóló dicshimnuszoként rögzült műfaj. Vö. Gesine MANUWALD: „Ciceronian praise as a step towards Pliny’s Panegyricus” in Paul ROCHE (ed.): *Pliny’s Praise: The Panegyricus in the Roman World*. (Cambridge University Press 2011) 85–103., különösen 85–86., 92. o. 25. lj., <https://doi.org/10.1017/cbo9780511920578.006>.

⁶⁶ Lásd az Eörsi Mátvás által 2002. július 2-án a „*Politikai napló*” című sorozatában irtakat. Idézi: SEREG András: „Eörsi Gyula – Jogtudós álnéven” *Jogifórum* 2017. március 16. Forrás: jogiforum.hu/arekepcarnok/29.

a könyv „valószínűleg máig a legsikerültebb [...] munkának számít”. (136. o.) Vékás azonban rámutat: kérdés, „[m]ennyiben tehető ez utólag szóvá a megsemmisítő koncentrációs táborba vezető deportálástól 1944-ben csak a szerencsének köszönhetően megmenekült, és az új világban ekkor még őszintén hinni akaró [...] fiatalembernek” (136. o. 19. l.), aki szerint a kapitalizmus ellentmondásaiból a kiút „a Kommunista Kiáltvány programjának végrehajtása” (idézi: 140. o.). Ugyanakkor – idézi (150. o. 55. l.) szintén Eörsitől – „[a]z ember legkihívóbb rivalisa a saját ifjúkori énje [...]”.

A Szerző Eörsi munkásságát a fejezet kilencven százalékát kitevő (134–152. o.) II. és III. alfejezetben mutatja be, az ideológiai „kérges” fáradságos lehántását követően összefoglalja és értékeli a bemutatott művek ma is érvényes, polgári jogi – sőt: magánjogi – gondolkodásunkra jelentős hatást kifejtő téziseit. Behatóan elemzi: a tulajdonjog fejlődéséről írt két kötetes *opus*-t (1951);⁶⁷ a tervszerződésről (1957)⁶⁸ és a polgári jogi felelősségről (1961)⁶⁹ írt monográfiákat; a bírói gyakorlatot feldolgozó és a korszaktól idegen dogmatikus megközelítést mintegy mentegető dicsérő, azt mégis tudatosan alkalmazó kártérítési jogi kézikönyveket (1958, 1966); a polgári jog alapproblémáiról (ti. a tárgy, a fogalom,⁷⁰ a struktúraelmélet,⁷¹ az alapvető elvek és

⁶⁷ A tulajdonjog fejlődéséről írt, „szerencsésen komprimált, nagy európai magánjogtörténeti tablóról” (136. o.) Vékás hiányolja ugyan az angol jog elemzését, és kifejti, hogy Eörsi zavaróan sokszor kezeli axiomatikusan az ideológiai előfeltevéseket, azonban egyszerre három lábon álló kritikával és önkritikával inti az olvasót az anakronisztikus bírálat elkerülésére: Eörsi Szász-Schwarzal szemben, a korhű kontextuson belüli értelmezések gyakori hiányával összefüggésben megfogalmazott – olykor *ad hominem*, már-már személyeskedő hangú (vö. pl. 139. o. 24. l.) – kritikáját úgy fordítja az ideologikus premisszákból előszeretettel kiinduló Eörsi ellen, hogy e tükörben saját elmarasztaló véleménye esetleges önellentmondásait is felfedezve bírálatait nem mellőzi ugyan, hanem azokat a mű maradandó értékeire korlátozza. (137. o.)

⁶⁸ A tervszerződésről szóló monográfiáról Vékás megállapítja, hogy a Janus-arcú ügylet elemzése a maga korában előremutató volt – hiszen annak célja a gazdasági decentralizáció és a fennálló szerződéses rendszernek a személyes érdekek és az öntevékenység kibontakoztatása végett történő megjavítása –, napjainkban pedig a kötet elsőrangú kortörténeti forrás. Kiemeli, hogy a Eörsi már ekkor oly módon vázolta a szerződés jogintézményének alapvető, közös jellegzetességeit, amely még napjainkban is tartható.

⁶⁹ A felelősségről írt monográfiát – Vékás elemzését summázva – annak korabeli kritikái is túlélték: Eörsi akaratszabadságot tagadó, a teljes determinizmust valló nézete szerint a felelősségre vonás célja a társadalmi átnevelés, és a represszív szankció visszatartó ereje is csupán egy a determináló tényezők sorában. Kritikai görcsöve alá helyezi a Szerző Eörsi túl szélesre szabott, a polgári jogi felelősség egészét lényegében lefedő, de a szerződésszegésért és a személyiségsértő magatartásért való helytállást abból kizáró felróhatóság-tanát, mellyel szemben az utókor inkább Marton Géza tanait igazolta. A Szerző a problémát aktualizálja a hatályos kódexre. Az okozatosság körében Eörsi álláspontját a Szerző „reális és a gyakorlatban is használható, ha nem is egyedül üdvözítő megközelítés”-nek nevezi, mely szerint „a szankcióval befolyásolható okot lehet jogilag releváns oknak tekinteni, amelyet a konkrét esetben a bíró – mérlegeléssel – tud kiválasztani a tényszerűen oki-okozati összefüggésben lévő számtalan mozzanat közül”. (144. o.)

⁷⁰ A polgári jog fogalma definiálásának a kor Vékás szerint túlzott fontosságát tulajdonított. Ennek oka a Szerző szerint az lehetett, hogy a szocialista polgári jog mint „magántulajdon nélküli magánjog” meghatározása (a kiindulási paradigma önellentmondásai folytán) nagy kihívásként jelentkezett, illetőleg a „gazdasági jog meghaladottnak tekintett »réme« folytonosan ott kísértett a szerzők tudatában”. (145. o.)

⁷¹ Vékás szerint sem Eörsi struktúraelmélete, sem az azzal versengő elméletek, nem voltak alkalmazsak arra, hogy az állami vállalatok közötti, a vagyoni forgalom döntő hányadát közvetítő viszony mibenlétére fundált választ adjanak.

az ideológiafüggetlen dogmatika: normatan és jogviszonytan) szóló, magyar (1965) és angol (1970) nyelven megjelent köteteket; végül a jogösszehasonlítás kérdéseire a világ egészére rálátással bíró, átfogó, de marxista választ adni célzó, ugyancsak két nyelven közzétett (1975, ang. 1979) művét,⁷² amelyre Eörsi a legbüszkébb volt. (135. o.) Eörsi komparatistikai művének misszióját a megszületésekor nagy küldetést teljesített, de már önmagát túlélt, a világ bajaiért elsősorban felelős, s még óriási tartalékokkal rendelkező kapitalizmus tagadásában jelölte meg. A szerzői „credo” ellentpontjaként Vékás súlyos, de – sajnos – nem irreális kijelentést tesz (150. o.): „Ezt az ítéletet a Történelem (*sic!*) eddig csak egy vonatkozásban hagyta jóvá, [... abban], hogy »a kapitalizmus hatalmas tartalékokkal rendelkezik«. Ez a »fellebbviteli határozat« egyszer (félő, hogy nem is olyan távoli jövőben!) még kegyetlenebb revízió alá kerülhet, de biztosan nem olyan formában, ahogy azt Eörsi könyvében sugallja.”

Végeredményben – a többihez hasonlóan – az Eörsi-portré is egyfajta korrajz, amelyben a Szerző kedvelt, Rilketől vett⁷³ allegorikus gondolatjátékával élve: „Mintha minden egyes részlet ismerné az összes többit.”

3.8. PESCHKA VILMOS

Peschka Vilmos (1929–2006; 155–181. o.)⁷⁴ jóllehet a jogviszonytani kandidátúra s majd a normatani doktori értekezés sikere után – Világhy meghívására – a polgári jog (másodállású) ny. rk., majd ny. r. tanára lett, kutatásainak súlypontja továbbra is a jogelmélet és jogfilozófia maradt, mégis, kisebb-nagyobb lélegzetű írásaival

⁷² A közel hétszáz oldalas kötetben Eörsi „irdatlan mennyiségű és szerteágazó anyagot dolgoz fel; már a témák változatossága és a megközelítés sokszínűsége is zavarba hozza az olvasót. A vertikális (történeti) és a horizontális (jogösszehasonlító) módszer párhuzamos alkalmazása is nem egyszer új megvilágításba tudja helyezni a vizsgált jogintézményeket. Az olvasónak mégis komoly hiányérzete támadt már a könyv megjelenésekor [...]” (147. o.) A hiányokról csak a teljes elemzés átolvasásából kaphatunk – s akkor is csak indirekt módon – képet. Eszerint a társadalmi gazdasági folyamatok és a jog közötti kölcsönhatás alapján határozható meg a jogtípusok két főkategóriája, a burzsoá és a szocialista, előbbin belül pedig a polgári forradalmak lezajlásának közismert marxista doktrínája a jogcsoportokat kiképző erő. Vékás szerint ez a klasszifikáció – mivel a forradalmi átalakulások önmagukban még az Eörsi által döntő és közvetlen háttérnek tekintett társadalmi-gazdasági folyamatok kimerítő indoklására sem elegendők, azok még kevésbé alkalmasak az ezeknél is összetettebb oksági hátterű szabályozási folyamatok, a jogfejlődés irányai közötti, osztályozási szintű különbségtételre – egysíkú és leegyszerűsítő, azt az Eörsi által is elfogadott „finomító tényezők” sora sem csiszolja, hanem inkább áttörök a halmazok.

⁷³ Rilke Párizsból 1907. október 16-án levelet írt feleségének, Clara Westhoffnak. Az üzenetben ekképpen emlékezik meg a *Salon d'Automne*-ben átélt kiállítási élményéről Cézanne: „*Madame Cézanne vörös karosszékben*” c. portréjának megtekintése kapcsán. Részletesen lásd pl. FÜLEKI Gábor: „Rainer Maria Rilke levelerdeje” *Műhely* 2017/2. 61–71.

⁷⁴ SZILÁGYI Péter: „Peschka Vilmos nyomában – korrekciókkal” *JK* 2018/7–8. 324–333.; VARGA Csaba: „Peschka Vilmos jogfelfogása” *JESZ* 2018/2. 187–194.; FEKETE Balázs: „Erkölc, etikum és jog összefüggései Peschka Vilmos munkásságában” *ÁJT* 2010/1. 41–49.; PRUGBERGER Tamás: „Szintézis vagy rendszer, avagy mindkettő? Adalékok Peschka Vilmos jogfilozófiai munkásságának értékeléséhez” *ÁJT* 1994/1–2. 197–206. Nekrológ pl. LAMM Vanda: „Vilmos Peschka (1929–2006)” *AJH* 2007/1. 1–4. (és magyarul is több helyütt).

maradandót alkotott a civilisztikában is. Terjedelmük ellenére nem *paralipomena*⁷⁵ a következő témákat kifejtő művek: a Ptk. jogelméleti kérdései, a jogosulti késelelem paradoxona, a norma mint típus és a jogeset mint egyedi találkozási a jogalkalmazásban, a joghézag és a jogi analógia összefüggései, a fikció, a jogszabály visszaható érvényessége, a kártérítési jog válságjelenségei, a végrendelet értelmezése, valamint Nizsalovszky és Eörsi jogfilozófiájának, jogelméletének elemzése.

A pályájáról, munkásságáról és jelentőségéről szóló fejezet olvasása során az a benyomás alakulhat ki az olvasóban, hogy e portré megrajzolása nem csupán cél, hanem egyben *eszköz* is a Szerző számára: mintha régi óhaja teljedne be azzal, hogy az *egyetemes magánjog* egyes alapvető és általános kérdéseire a nemzeti, komparatív és történeti kereteken átlépő, e módszereket meghaladó perspektívából tekinthet rá, s azokról – Peschka nyomán – *jogelméleti*, illetve olykor *jogfilozófusi* tenorban szólhat. E kérdések: a magánjog kodifikációja, Savigny és Thibaut vitája (157–162. o.); a jogfilozófia szervesülésének útja a hazai magánjogtudomány bölcséleti gondolkodásában (163–175. o.); a jogügyletek értelmezése. (175–180. o.)

Noha nem kritikátlanul, Peschka a pozitív jog létrejötte tekintetében a Szerző szerint inkább savignyánus álláspontot foglalt el azon az alapon, hogy e nézetrendszerét a korabeli Németország viszonyaira tekintettel értelmezi: Savigny jogelmélete ekként nem feudális, hanem polgári. A Szerző aktualizálja a „kodifikálni vagy nem kodifikálni” hamleti kérdését. Véleménye szerint az 1959. évi Ptk. esetében „a szokásjogról az írott jogra” (vö. 159. o.) – de talán inkább: az írott szokásjogról a törvényjogra (*Gesetzesrecht*) – kellett áttérni, amelynek eszköze a régi (bírói) jog formális, jogalkotói deregulációja és értelmezési tilalma volt (1960. évi Ptké. 5. §). Ezzel szemben a hatályos kódex tekintetében – eltérések: egy már létező törvényjog, illetve a bírói jog „deregulációja” nem jogalkotói, hanem legfőbb jogalkalmazói hatáskörbe telepítve – a dán királyfi örök kérdése már másként merült fel: Lejárt-e az *átfogó* és a *nemzeti* kódexek mint szabályozási formák, eszközök kora? Vékás mindkét kérdésre világos, aligha vitatható okfejtéssel *nemleges* választ ad. (160–162. o.)

A Szerző szerint sajnálatos, hogy Peschkának a hazai magánjog jogbölcséleti alapjait tárgyaló, egyik legjelentősebb dolgozatában (1959) kifejtett téziseire mentora, Szabó Imre burzsoá állam- és jogbölcsületről írott „katekizmusa” (1955) igen „hosszú árnyékot vetett”, vagyis álláspontja objektivitását negatívan befolyásolta, miként a kor – mely „a történelmi igazság biztos tudatában tetszelegve arra biztató, hogy bátran kell ítélkezni elevenek és holtak felett” – nemkülönben (valamennyi idézet: 175 o.). Peschka stílusa a Szerző szerint még így is – relative – visszafogott. A dolgozat mondanivalójának nem ideológiai-formális tartalmi csomópontjait Vékás számos esetben meglehetősen „ütöképes”, anakronisztikusnak nem mondható kritikával illeti (lásd a lj.-ekben). E főtémák: a feudális magánjogtudomány

⁷⁵ *Paralipomena* tkp. a műből kihagyott, kimaradt részletek pótlólagos kiegészítését tartalmazó oldalék.

kapcsolata kora filozófiájával (163–165. o.);⁷⁶ a történeti jogi iskola befolyása (165–169. o.)⁷⁷ és hazai kritikája (169–172. o.); a szociálisan érzékeny magánjogi társadalomtudomány (172–173. o.)⁷⁸ s végül a szladitsi iskola (173–175. o.)⁷⁹

A jogügyletek értelmezéséről szóló munkát a Szerző nemcsak aktualizálhatónak, de több helyütt úttörőnek⁸⁰ tartja. Ama ritka esettel áll szemben az olvasó, amikor Vékás kritikai módszere nem mutat ki különösebb problémát a vizsgált tézisekben.⁸¹

„Peschka Vilmos korai halála máig nem gyógyuló sebet ejtett lelkemben. Azok közé a kiemelkedő személyek közé tartozik, akiktől a legtöbbet tanultam, nem utolsósorban *életfilozófiát és emberi tartást*.”⁸² S hogy mi Vékás Lajos könyvének önmagán túlmutató értéke? Talán az, hogy sorai között *ezekről* is olvashatunk.

⁷⁶ Az anakronizmus vádjával igazítja ki Vékás Peschka túlzott kritikáját abban a tekintetben, hogy a feudális kor magyar magánjogtudománya (pl. Kelemen) jól ismerte ugyan a kortárs bölcseleti tanokat (pl. Kantot), azonban még a tematikusan összefüggő részek (pl. tulajdon, szerződés, személy) tekintetében sem építette bele azokat gondolkodásába. Vékás szerint a kritika azért nem megalapozott, mert a korszak társadalmi és gazdasági viszonyai maguk is feudálisak voltak, ezért a szerzők társadalmi valóságot kifejező tételes joghoz való ragaszkodása (164. o.) aligha felrható.

⁷⁷ A történeti jogi iskola tanait látszólag paradox módon nem a hazai jogbölcselet, hanem a magánjogtudománya (Wenzel, Suhayda, Zlinszky stb.) fogadta be. Vékás szerint ennek magyarázata egyszerű: az megfelelő elméleti lapot nyújtott a feudális földtulajdoni viszonyok konzerválásához; Kemény Zsigmondtól (1843) idézi: „[...] ha most Európától tetemesen különbözünk is [...], ez [...] világosan onnan foly, mert a polgárosodott államnyok rég levetkeztek azon formákat, melyeket mi most is csoport csalálmaink közt szeretünk bálványzani.” (166. o.) Peschka „nemzeti”-nek mondott iránynyal szembeni – ideológiai kirohanásoktól sem mentes – kritikáját Vékás azzal „veri vissza”, hogy rámutat: egyfelől a *historische Rechtsschule* tanításainak zöme maga is retrográd volt, másfelől e tényt a maga korában nem különösebben lehetett észlelni, így napjaink tisztánlátása nem alapozhatja meg a retrospektív elmarasztalást. Találón idézi Dell’Adami (167. o.) és Grosschmid (168–169. o.) igazságát.

⁷⁸ Saját kritikáját feltehetően csak utólagosan – a „szocialista társadalmi rend látványos kudarcának” mai ismeretében (173. o.) – megalapozhatónak vélve mellőzi Vékás, hogy Peschkanak a kapitalizmust nem eltörölni, hanem megjavítani akaró szociális jogi irányzat képviselőivel (Meszlény, Ágoston) szembeni kritikáját boncolja.

⁷⁹ Szladits „liberálkapalista” bírálatát Vékás egyszerűen azzal dezavuuja, hogy rámutat, az utókor évtizedei Szladitsot igazolták (174–175. o.). Az utólagos megítélés helyes: a tévedés már Peschka életében revelálódott.

⁸⁰ Az „elsőség” kényes kérdéséhez lásd Alexander LÜDERITZ: *Auslegung von Rechtsgeschäften: Vergleichende Untersuchung anglo-amerikanischen und deutschen Rechts*. [=Berkeley-Kölner Rechtsstudien Bd. 8] (Karlsruhe: C.F. Müller 1966); Morten MITTELSTÄDT: *Die Auslegung empfangsbedürftiger Willenserklärungen: Eine Kritik des herrschenden Methodendualismus* (Tübingen: Mohr Siebeck 2016) 113–268., <https://doi.org/10.1628/978-3-16-154644-0>.

⁸¹ Ezek röviden: az értelmezés alanyai köréből kizárja a feleket, s az értelmezést a jogalkalmazó általi megismerési tevékenységre szűkíti; a tételesjoghoz (Ptk. 207. § és 6:8. §) képest tágabban értelmezésnek tekintí a kétségtelen, nem vitatott tartalmú, nyilatkozat vizsgálatát is; az értelmezés fogalmának és módszerének meghatározása elsődlegesen a jogtudomány, s csak kivételesen a jogalkotó feladata; a kulcsprobléma az akarat mint tartalom és a nyilatkozat mint forma közötti eltérés, melynek alapja a gondolat és a nyelv közötti gyakori inkongruencia; irányadónak – az egyaránt szubjektivistának tekintett akaratí és nyilatkozati elvvel szemben – a dualista elméletet tekintí; a norma-értelmezés *historicus* módszerét transzponálja Peschka az ügyleti interpretációra is, érteve ez alatt azt az esetet, amikor a bíró a jogügylet lekezelésének – jogi és nem jogi – körülményeit vizsgálja.

⁸² Idézet: 181. o. (kurzívált kiemelés tőlem).

4. EPILÓGUS

Az Athéntól északnyugatra, a falakon kívül fekvő olajfaliget, *Akadémosz* földjét is emberi láb taposta. Az *akademeikoi* lányomai szántotta barázdák a több évezre-des emberi gondolkodás „földjén” azért válhattak szinte kútmélységűvé, mert a tudós „szántóvetők” az utánuk jövőket hajlandók voltak széles vállaikra véve felemelni. S akarva-akaratlan éppen ezzel állítottak maguknak örök gránitszobrot, amelyet immár – *vice versa* – a tanítványok generációinak válla mint talapzat emel a magasba.

„[K]orosztályunk az ő vállukon áll – vallja az elődökről Vékás Lajos –, és ha ők nem lettek volna, a mi vállunkra nem állhatnának a mai fiatalok”. (11. o.) A Szerző történelmi tablót idéző, a tudományunk kontinuitását alátámasztó művében a nagyszerű elődökről a képek kritikai szemléletet sem nélkülöző, részletgazdag realitása mellett azzal is maradandó – a festőt is dicsérő – portrét alkot, hogy a történelmi időkben tanúsított emberi gyengeségeket sem kendőzi el, ám azokat nem is hangsúlyozza túl, nem mentegeti, de ítéletet sem mond felettük. Az ókori humanista Terentius jambikus sorával szólva maga is mintha azt mondaná: „*Homo sum: humani nil a me alienum puto.*”⁸³ Miként inti a „dallandó”⁸⁴ cipésmester, Sachs, a záró monológban Stolzingi Waltert – emlékeztetve őt a mesterdalnokok történelmi szerepére?

*„A zord idők alatt
Mégis igaz maradt,
S ha másként nem volt sikere,
Elégedjünk meg így vele,
Mert az becsülve tartaték,
A mesterektől ez elég!
Vigyázz! Jövend nehéz idő:
A nép, ha nem megegyező,
S ha álcélokra küzdenek,
Népét a fő nem érti meg,*

*S mit kívülről nyer így a nép,
Hamis káprázás, csalfa kép.
S ami honi, való s igaz,
Nem érti senki már, mi az.
Mondom azért, becsüld a mesternépet,
Jó szellemid ők néked!
S ha majdan porba sűjt a sors
És mint a szél; eloszlik majd
A hős és szép birodalom,
De a dal, az mindig él!”⁸⁵*

⁸³ „Ember vagyok, nem idegen tölem semmi, ami emberi” – szól az együttérző *Chremes Senex* Terentius „*Heautontimorumenos*” („Az öngyötrő”, „A magakínzó”; Kr. e. 163) c. komédiájában (I. felv. 1. jel. 77. sor). A humanista kontextushoz részletesebben lásd Eckard LEFÈVRE: „Ich bin ein Mensch, nichts Menschliches ist mir fremd” in Otto HERDING (Hrsg.): *Wegweisende Antike: zur Aktualität humanistischer Bildung; Festgabe für Günter Wöhrle*. (Stuttgart: Verein zur Förderung der Humanistischen Bildung 1986) [=Humanistische Bildung, Beiheft 1] 39–49.

⁸⁴ A különleges ige, „*dalland*”, Arany János: „*Egressy Gábornak*” c. verséből (9. versszak, utolsó sor) való, s utalni kíván a zeneértő Vékás Lajos e másik, a bemutatott műben is merész analógiák képében meg-megjelenő szenvedélyére: a muzsikára. Az Arany-versben zene és komponista – hasonlóan Wagner Sachsának monológjában a dalhoz s a dalnokhoz – történelmi szerepben csillag.

⁸⁵ Wagner librettóját ford.: VÁRADY Antal. Forrás: <http://www.tarjanzg.eu/libretto/szovegek/nurnberg.txt>.

BORBÉLY ZOLTÁN*

A MAGYAR BIZALMI VAGYONKEZELÉS ÉS VAGYONKEZELŐ ALAPÍTVÁNY MEGÍTÉLÉSE A KEDVEZMÉNYEZETTI JOGOK ÉRVÉNYESÜLÉSÉNEK FÉNYÉBEN

<https://doi.org/10.51783/ajt.2021.3.02>

Tanulmányomban bemutatom, hogy a kedvezményezett jogainak biztosítása miként alakította ki az angolszász trust klasszikus szabályait, és ezek közül milyen megoldásokat vettek át a hazai jogrendszerbe történő adaptálásakor. Összehasonlítom a magyar bizalmi vagyonkezelés és vagyonkezelő alapítvány megalkotásának szabályát a francia fiducie kialakításának folyamatával, és rámutatok, hogy az EU V. Pénzmosási Irányelvének átültetése milyen új kihívások elé állítja a trust-konstrukciók eddigi jogalkalmazóit. Végül a kedvezményezetti jogok fókuszában megvizsgálom a hatályos magyar szabályozás kialakításának folyamatát, jelenlegi kihívásait, ezzel rávilágítok a hazai trust-konstrukciók jövőbeni várható fejlődési irányára.

1. BEVEZETÉS

Az alapvetően angolszász eredetű trust jogviszony lényege, hogy egy jogalany megkapja a tulajdonosi döntések meghozatalához szükséges jogosultságokat, miközben a vagyon kezelésével kapcsolatos döntéseit úgy kell meghoznia, hogy az egy másik jogalany (kedvezményezett) vagyonát gyarapítsa.¹

A jogi konstrukció haszonhúzója a kedvezményezett, ezért az őt megillető jogosultságok és azok biztosítása alapvetően meghatározza a jogviszony természetét.

A „trust-modell” sokáig idegen volt a kontinentális jogrendszerekben, ahol hasonló gazdasági igényekre más jogintézmények (például gazdasági társaság, alapítvány, megbízási jogviszony, meghagyás stb.) kínáltak adekvát megoldásokat.

A modern kor globalizált világában a jogrendszerek egymáshoz való közelítése figyelhető meg. A gazdasági érdekek megkövetelik, a rugalmas megoldásokat kínáló trust-modell kontinentális jogrendszerekbe történő adaptálását. A kilencvenes

* PhD-hallgató, Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar, 1053 Budapest, Egyetem tér 1–3. E-mail: borblyzoltan@gmail.com.

¹ Vö. VÉRÁS Lajos (szerk.): *A Polgári Törvénykönyv Magyarázatokkal* (Budapest: Complex 2013) 793.

évek második felétől kezdve ez az implementációs folyamat megfigyelhető a civil-jogi jogrendszerekben.²

Magyarországon a *Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény* (Ptk.) hatályba lépésével a hazai jog részévé vált a trust és a német Treuhand alapján kialakított bizalmi vagyonkezelés intézménye. A *vagyonkezelő alapítványokról szóló 2019. évi XIII. törvény* (Vatv.) hatályba lépésével pedig lehetővé vált „a trust-jegyeket magán hordozó” vagyonkezelő alapítvány létrehozása is.

Hipotézisem szerint a vagyonkezelési modellek szabályozási fejlődésének meghatározó eleme a kedvezményezett jogok érvényesítésének biztosítása, ellenőrzési és vagyonvédelmi pozíciójának erősítése. A jogalkotók célja egy olyan rugalmas konstrukció létrehozása, amely a nagytőke számára vonzó, ugyanakkor visszaélésekre sem ad lehetőséget. Ezen két cél közötti egyensúly megtalálása számos különböző trust-konstrukciót hozott létre. Álláspontom szerint alapvetően ez a kívánatos állapot megteremtése adja a jogintézmény fejlődésének dinamikáját.

Tanulmányomban kísérletet teszek annak bemutatására, hogy a kedvezményezett jogainak biztosítása miként alakította ki az angolszász trust klasszikus szabályait, és milyen megoldások születtek a hazai jogrendszerbe történő adaptálásra, végül a kedvezményezett jogok fókuszában megvizsgálom a hatályos magyar szabályozás kialakításának folyamatát. Egy ilyen áttekintés reményeim szerint felvázolhatja a magyar trust-konstrukciók szabályozásának fejlődési irányát, és rávilágíthat a jogintézménnyel kapcsolatos problémákra, szabályozási kérdésekre.

Munkám elején a jogtörténeti, összehasonlító jogtudományi és dogmatikai eszközökkel megkísérlem bemutatni, hogy a vagyonkezelésből eredő jogok kedvezményezett általi kikényszeríthetősége miképpen befolyásolhatja a jogintézmény fejlődését.

2. A BIZALMI VAGYONKEZELÉS ANGOLSZÁSZ JOGTÖRTÉNETI ELŐZMÉNYEI

A trust intézménye az angol common law-ban gyökerezik.³ A common law-t leegyszerűsítve a királyi bíróságok joggyakorlatára épült precedensrendszerként definiálhatjuk.⁴

A középkori angol jogban a common law mellett érvényesült az equity, ami a kancellári bírság (Court of Chancery) által kifejlesztett jog.⁵ A kancellári bíróság nem volt alárendelve a common law jogának, így annak alkalmazása folytán esetlegesen

² Ahogyan Sándor István találóan fogalmaz: „A harmadik évezred elejétől kezdődően egyéb országokban is felismerhető ez a folyamat, amely némi túlzással »végigvonult« Európán (Franciaország, Luxemburg, San Marino, Cseh Köztársaság, Románia, Magyarország), illetve a Közel-Keleten (Dubaj, Katar, Brunei, Bahrein).” – SÁNDOR István: *A vagyonvédelem jogi eszközeinek legújabb nemzetközi tendenciái* (Budapest: HVG-ORAC 2019) 23.

³ SÁNDOR István: *A bizalmi vagyonkezelés és a trust. Jogtörténeti és összehasonlító jogi elemzés* (Budapest: HVG-ORAC 2017) 35.

⁴ Ld. ILLÉS István: „A trustokról magyar szemmel” in KISFALUDI András (szerk.): *Tanulmányok a bizalmi vagyonkezelés jogi szabályozásának elméleti alapjairól* (Budapest: Eötvös 2015) 144.

⁵ SÁNDOR (3. lj.) 38.

bekövetkező igazságtalanságokat,⁶ a common law merevségét a kancellári bíróság joggyakorlata enyhítette. A common law és az equity párhuzamossága hasonlóságot mutat a római jogban a *ius strictum* és a *ius honorarium*, azon belül is a *ius praetorium* egymás mellett élésével.⁷

Az equity talaján megszületett a *use* jogintézménye, amely a *trust* előzményének számít. A középkori Angliában az ingatlanok tulajdonosa végső soron a király volt, aki a hűséges alattvalók között földet osztott. A megszerzett földek feudális terhet vontak maguk után, és 1540 előtt a common law nem tette lehetővé a végintézkedés szabadságát, így a hűbéreseket azt nem tudták halál esetére átruházni, hanem az visszaszállt a királyra. A feudális viszonyok hanyatlásával egyre nagyobb igény mutatkozott arra, hogy a bérlő a földet vagy örököseire hagyja, vagy még életében átruházhassa anélkül, hogy a hűbérurától erre vonatkozó engedélyt kérjen. A helyzet megoldására megszületett a *use* intézménye, amelynek lényege a következőképpen foglalható össze: „A jogviszony meghatározó jellemzője az volt, hogy a vagyონrendelő (*feoffor*) átruházta vagyonát bizalmi emberére (*feoffe*), aki meghatározott kedvezményezett (*cestui que trust*) javára kezelte azt.”⁸ Végakaratóval vagy más előzetes intézkedésével a *feoffor* kijelölhette a további használókat is, így lehetővé vált a föld átruházása a hűbérúr beleegyezése nélkül.⁹

Ugyanakkor a *use* intézményét a common law nem ismerte el, így a vagyónkezelő a vagyón felett tényleges teljes tulajdonjogot (*legal title*) szerzett, és ha a *feoffe* nem teljesítette a vállalt kötelezettségét, úgy vele szemben a common law bíróság előtt nem léphetett fel sem a vagyónrendelő, sem a kedvezményezett.¹⁰ Azonban a kancelláriai bíróság az equity alapján keresetet adott a *use* alapítójának, hogy felléphessen a tulajdonos vagyónkezelő (*legal owner*) ellen azért, hogy kikényszeríthesse, hogy a tulajdonosi jogait a kezdeményezett javára gyakorolja.

A fentiek miatt a kedvezményezett joga mintegy tulajdonosi jogosítvánnyá (*equitable ownership*) vált.¹¹ A common law szerinti tulajdonost tehát kötötte az equity alapján fennálló jogosultság, hogy a tulajdonosi jogosítványait csak a kedvezményezett javára gyakorolhatja. Az angolszász jogirodalom a common law és az equity alapján a tulajdonon fennálló fenti kettősséget a mai napig a tulajdonjog kettőosztásaként fogja fel.¹²

Mint láthatjuk, a bizalmi vagyónkezelő felelőssége és a jogintézmény megteremtő megállapodás kedvezményezett általi kikényszeríthetősége adja a jogi konstrukció lényeges elemét. A kikényszeríthetőség biztosítása az angol jogban a *trust* máig

⁶ Vö. ILLÉS (4. lj.) 144.

⁷ Hamza Gábor is számos hasonlóságot is felfedezni vél a praetori edictumok és az angol equity között. In: HAMZA Gábor: *Az európai magánjog fejlődése* (Budapest: Nemzeti Tankönyvkiadó 2002) 82. A kapcsolódási pontokra Sándor István is rámutat: SÁNDOR (3. lj.) 35. és 38.

⁸ SÁNDOR István: „Kísérletek az angolszász *trust* civiljogi átvételére” in SÁNDOR István [et al.] *Acta Facultatis Politico-Iuridicae Universitatis Budapestinensis De Rolando Eötvös Nominatae*. Tom. LI. (Budapest: Eötvös 2014) 39.

⁹ Vö. SÁNDOR (3. lj.) 55.

¹⁰ Ld. SZLADITS Károly: *Az angol jogi trust-intézmény* (Budapest: Tébe Kiadóvállalata 1939) 11.

¹¹ Vö. SÁNDOR (3. lj.) 63.

¹² Vö. Maurizio LUPOLI: „The civil law trust” *Vanderbilt Journal of Transnational Law* 1994/4. 12.

meghatározó eleme, így főszabály szerint a vagyonkezelői jogosultság ellensúlyozásának biztosítása érdekében megkövetelik kedvezményezett megletétét (ún. *beneficiary principle*).¹³

Később, amikor a trust jogi személy formájában történő alapítását is lehetővé tették, megjelentek az ún. „unit trust”-ok is, amelyek az alapítási engedélyhez kötött részvénytársaságok helyett sokkal rugalmasabb konstrukciót kínáltak a befektetőknek. A XX. századtól kezdődően a trust rugalmas konstrukciója miatt gazdasági igény mutatkozott a jogintézmény kontinentális jogrendszerbe történő adaptációja iránt. Azonban a tulajdonjog kettőssége és a kedvezményezett dologi jogi jellegű igénye idegen természetű volt a civiljogi jogrendszerekben, amely az átvétel nehézségét jelentette.

3. A KEDVEZMÉNYEZETT JOGÁNAK KÖTELMI VAGY DOLOGI JOGI TERMÉSZETE

A trust-konstrukció kontinentális jogrendszerekben történő átvétele során szintén élénk vita alakult ki arról, hogy a kedvezményezett igénye kötelmi jogi (*ius in personam*) vagy dologi jogi (*ius in rem*) jellegűnek minősíthető-e. A kérdésre adott válaszok függvényében dönthető el, hogy milyen formában kerüljön sor a szabályozás kialakítására.

Az angol szakirodalomban az egyik, ún. realista iskola álláspontja szerint a kedvezményezett jogát dologi jognak tekinti, mert a trustee csődje vagy trust-vagyon harmadik személynek történő elidegenítése szerint a kedvezményezett dologi jogi igénnyel felléphet a hitelezőkkel, vagy harmadik személlyel szemben.¹⁴ Ezt a jogot, amelyet a kedvezményezett a kezelt vagyon helyreállítása érdekében támaszthat, és kvázi nyomon követheti a trust-vagyon útját „tracing rules”-nak vagy „tracing”-nek nevezik.¹⁵

Maitland azonban rámutatott arra az ellentmondásra, hogy a kedvezményezett *ius in rem*-je a jóhiszemű ellenérték fejében szerző harmadik személlyel szemben nem érvényesíthető (*bona fide purchaser for value*), így ez mégsem tekinthető abszolút jognak.¹⁶ Ugyanakkor A. W. Scott álláspontja szerint az, hogy a jóhiszemű ellenérték fejében szerző személlyel szemben nem támaszthat dologi jogi igényt, de mindenkivel szemben igen, még nem jelenti azt, hogy kedvezményezett jogosultsága ne volna *ius in rem*.¹⁷

A Maitland által képviselt másik álláspont a trust-ot kötelmi jogi jogintézménynek fogja fel. Abban a szakirodalom is egyetért, hogy a vagyonkezelő és a kedvezménye-

¹³ Bizonyos esetekben megengedi meghatározott célok elérése céljából ún. *purpose trustok* alapítását, például *charitable trustok* esetén. Ld. Charlie WEBB – Tim AKKOUH: *Trust Law*. (London: Palgrave Macmillan³ 2013) 131. és Charles E. Jr ROUNDS – Charles E. ROUNDS – Augustus Peabody LORING: *Loring and Rounds, a Trustee's Handbook* (Austin: Wolters Kluwer Law & Business⁸ 2010) 5–7.

¹⁴ Vö. SZLADITS (10. l.) 165.

¹⁵ WEBB–AKKOUH (13. l.) 361–362.

¹⁶ Ld. SÁNDOR (2. l.) 151.

¹⁷ Vö. SZLADITS (10. l.) 165.

zett között kötelmi viszony áll fenn, mert a vagyonkezelői kötelezettség megsértése esetén (breach of trust) a kedvezményezett kártérítési igénnyel léphet fel. Maitland ezenfelül a kötelmi jogi érv megalapozásához jogtörténeti érvet is felhoz. Szerinte a kancellár bírósága sub poena védelme hozta létre a trust-ot, amely in personam hatott, de a kancellár bíróságának nem állt módjában létrehozni új dologi jogi in rem jogot, és a trust kialakulásának előnye a tulajdonost terhelő korlátozások és terhek kijátszása volt, ha már most a kedvezményezett tulajdonjogot szerzett volna, akkor megszűnt volna minden előny, amely ezt a jogintézményt létrehozta.¹⁸

Napjainkban a Trust kommentár szintén kötelmi jogi igénynek minősíti a trust jogi jogviszonyt.¹⁹ A fenti visszaköveteléssel kapcsolatos dologi jogosultságot pedig – köztük Lionel Smith – azzal magyarázzák, hogy az angolszász jog másként értelmezi a kötelmet, kevésbé koncepcionális, mint a civiljog és így a kedvezményezett harmadik személyekkel szemben is fel tud lépni, ha az nem volt jóhiszemű vagy nem ingyenesen szerzett.²⁰

A teljesség igénye érdekében megemlíthető, hogy van egy Hanbury által is képviselt harmadik nézet is, amely a kötelmi és dologi jog határán helyezi el a kedvezményezett jogi helyzetét.²¹

A fenti szakirodalmi álláspontok alapján megállapítható, hogy a kedvezményezett jogi helyzetét inkább kötelmi jellegűnek lehet minősíteni. Ugyanakkor a tracing szabálya révén a kedvezményezett vindikációs jogot kap az olyan harmadik személyekkel szemben, akik a kezelt vagyonból rosszhiszeműen vagy ingyenesen szereznek. A nyomon követés valódi vindikációs jogot jelent, mivel nem kártérítésre, hanem a kezelt vagyon természetbeni helyreállítására irányul.²²

Az angolszász szakirodalomban nem alakult ki egységes álláspont a kedvezményezett jogait illetően. A kettős tulajdoni helyzet és a kedvezményezettet megillető vindikációs jog komoly kihívások elé állította a kontinentális jogalkotókat, ezért a nemzetközi gyakorlat is meglehetősen vegyes képet mutat a kedvezményezett trust kikényszerítésére vonatkozó jogának biztosítását illetően. A legszélsőségesebb megoldást a Kajmán-szigeteki jogalkotás mutatja, ami általános jelleggel mondja ki, hogy a kedvezményezettnek nincs joga a trust kikényszerítésére, a vagyonkezelővel szembeni fellépésre vagy a kezelt vagyonra.²³ Ehhez képest, ahogyan később látni fogjuk, a magyar szabályozás szélesebb jogköröket biztosít a kedvezményezett igényérvényesítésére, valamint a hazai szabályozás tekintetében a jogalkalmazók részére a bizalmi vagyonkezelés mellett a vagyonkezelői alapítvány létrehozása is lehetővé vált, amely amellyel a jogalkotó a létrehozható vagyonkezelési konstrukciók körét kiszélesítette.

¹⁸ Frederic William MAITLAND: *Equity. Also the Forms of Action at Common Law* (Cambridge: Cambridge University Press 1910) 31.

¹⁹ SÁNDOR (3. lj.) 170.

²⁰ Sándor István idézi Lionel Smith-t: SÁNDOR (3. lj.) 170.

²¹ „Equitable rights and interests must, then be regarded as hybrids, standing midway between jura in personam and jura in rem.” H. G. HANBURY: *The Field of Modern Equity* (London: Law Quarterly Review 1929) 55. és 62.

²² SÁNDOR (3. lj.) 149.

²³ SÁNDOR (3. lj.) 184.

A következőkben ezen jogintézmények hazai szabályozásának kialakítását elemzem, összehasonlítva a hasonló fejlődésen átesett francia „fiducie” intézményének kialakításával érintve a trust-konstrukciók szempontjából kihívást jelentő tényleges tulajdonosok nyilvántartására vonatkozó szabályozást is. Végül a hatályos magyar joganyag alapján a kedvezményezett jogai érvényesíthetőségének lehetőségeit veszem górcső alá.

4. A TRUST-JELLEGŰ KONSTRUKCIÓK HAZAI KIALAKÍTÁSA

4.1. A MAGYAR TRUST-KONSTRUKCIÓK KIALAKÍTÁSA

Az új Ptk. megalkotásával a hazai jog részévé vált a bizalmi vagyonkezelés intézménye. A kialakított szabályozás a vagyonkezelő személye szerint differenciált. Az eseti vagyonkezelőre irányadó enyhébb általános szabályokat a Ptk. tartalmazza. Az üzletszerűen eljáró bizalmi vagyonkezelőre vonatkozó szigorú szabályozást a *bizalmi vagyonkezelőkről és tevékenységük szabályairól szóló 2014. évi XV. törvényben* (a továbbiakban: Bvktv.) helyezték el. Ez alapján bizalmi vagyonkezelő vállalkozás csak a Magyar Nemzeti Bank (MNB) engedélyével működhet, és legalább hetvenmillió forint összegű saját tőkével és ezen felül legalább hetvenmillió forint összegű pénzügyi biztosítékkal köteles rendelkezni.

A Bvktv.-t a jogalkotó a *pénzügyi piacok működését és a pénzügyi eszközök kereskedését szabályozó törvények jogharmonizációs célú módosításáról szóló 2017. évi LXI. törvénnyel* több helyen módosította, pontosította, a korábbi szabályozást egyértelműsítette és az adminisztrációs előírások vonatkozásában jelentősebb deregulációt hajtott végre. A *2017. évi LXI. törvénnyel* az ügyvédi irodák számára is lehetőség nyílt arra, hogy üzletszerűen bizalmi vagyonkezelést végezzenek. Ugyanakkor az eredeti engedélyezési feltételek, a hetvenmillió forint összegű szavatoló tőke és a pénzügyi biztosítéokra vonatkozó feltételek továbbra is fennmaradtak. A módosítás egyértelmű célja az volt, hogy a hazai szabályozás átalakításával az üzleti környezet jogi versenyképességét növelje úgy, hogy ez a konstrukció még vonzóbbá váljon a magyar és a külföldi befektetők számára. A jogalkotó ugyanezen célból²⁴ 2019. év elején a *vagyonkezelő alapítványokról szóló 2019. évi XIII. törvény* (Vatv.) megalkotásával a magyar jog részévé tette a vagyonkezelő alapítvány intézményét. A vagyonkezelő alapítvány megalkotásával a Vatv. a világon elsőként vezette be az ún. hibrid trust megoldását, amely lehetőséget teremt arra, hogy a vagyonkezelő alapítvány nemcsak a javára rendelt, hanem az általa bizalmi vagyonkezelésbe vett vagyon kezelését is végezheti.²⁵

Az Országgyűlés kormánypárti többsége a német nemzetiségi szószóló és kettő független országgyűlési képviselő szavazatával 2021. április 28. napjától külön törvényben, a *közfeladatot ellátó közérdekű vagyonkezelő alapítványokról szóló*

²⁴ Ld. a *2019. évi XIII. törvény* általános indokolását.

²⁵ B. SZABÓ Gábor – MENYHEI Ákos – SÁNDOR István: *Az alapítvány. Történeti, tipológiai, működési, adózási és vagyonkezelési omnibus* (Budapest: HVG-ORAC 2021) 107.

2021. évi IX. törvény (Kekva tv.) helyezte el a közfeladatot ellátó közérdekű vagyongazdálkodó alapítványokat érintő szabályozást. A külön törvény megalkotásának célja a hatékonyság és a hosszú távú stabil működés biztosítása, a Kekva tv. indokolása szerint a közfeladatot ellátó közérdekű vagyongazdálkodó alapítványok a mindenkori kormányzattól független, magánjogi formában biztosítják a társadalom számára kiemelten fontos közérdekű céljaik megvalósítását.²⁶

Az ellenzéki pártok közül a Jobbik, az MSZP, a DK, az LMP és a Párbeszéd a Kekva tv. valamint az azzal összefüggő, alapítványi tisztviselők összeférhetetlenségére vonatkozó egyes jogállási törvényi rendelkezések alaptörvény-ellenességének megállapítását és kihirdetésükre visszamenőleges megsemmisítését kérték az Alkotmánybíróságtól. Álláspontjuk szerint a külön törvény megalkotása „egyszerű pénz- és hatalommentés, semmi több”²⁷, így a taláros testülethez intézett beadványukban is elsőként a Kekva tv. azon rendelkezéseit kifogásolták, amelyek álláspontjuk szerint a közfeladatot ellátó közérdekű vagyongazdálkodó alapítványok közzogi jellegének teljes felszámolására irányulnak.²⁸ A Transparency International Magyarország Alapítvány *amicus curiae* beadványában a Kekva tv. 11.§ (3) bekezdésének²⁹ visszamenő hatállyal történő megsemmisítését kérte, mert álláspontjuk szerint a rendelkezés összeegyeztethetetlen a nemzeti vagyonnal való gazdálkodás alkotmányos követelményével.³⁰ Jelen tanulmány írásakor az Alkotmánybíróság döntése még nem ismert.

A vagyongazdálkodó alapítvány magyar szabályozásának kialakítása szorosan összefügg a felsőoktatás átalakításának társadalmi és politikai vitáktól nem mentes kérdésével is. Figyelemmel arra, hogy a kapcsolódó társadalmi és politikai kontextus feltárása meghaladná a jelen tanulmányom kereteit, ezért a továbbiakban a vagyongazdálkodó alapítvány hazai szabályozásának kialakítását elsősorban a kedvezményezett jogok tükrében annak jogi oldaláról elemzem.

4.2. A MAGYAR VAGYONKEZELŐI ALAPÍTVÁNY SZABÁLYOZÁSA

A magáncélú alapítvány hasonló funkciót tölt be, mint az angolszász jogrendszerekben a jótékonyági (ún. „charitable”) trust.³¹ A kettő között azonban lényeges különb-

²⁶ Ld. 2021. évi IX. törvény általános indokolás.

²⁷ DOMOKOS Erika: „Százmilliárdok új alapítványoknak - vétózhat az Alkotmánybíróság?” *Napi.hu*, 2021. április 29., <https://www.napi.hu/magyar-gazdasag/ellenzek-vagyongazdalo-alapitvany-kozpenz-egyetem-alkotmanybirosag.728126.html>.

²⁸ Lásd: <http://public.mkab.hu/dev/dontesek.nsf/0/6A96C3F521143E12C12587640033DD6C?OpenDocument>.

²⁹ Kekva tv. 11. § „(3) Az alapítvány az állam által juttatott vagyont és annak hozamát közvetlenül vagy közvetett módon a közfeladatra, illetve közérdekű célra fordítja. Ennek során az alapítvány a piaci magánbefektető elvével összhangban gazdálkodási tevékenységet végezhet, ami nem vesztélyeztetheti a közfeladat-ellátást. E gazdasági tevékenységek költségeit és bevételeit számviteliileg elkülönítetten tartja nyilván.”

³⁰ Lásd: http://real.mtak.hu/36993/1/amicus_curiae.pdf.

³¹ Coing szerint a charitable trust funkcióját az alapítvány biztosítja a német jogban: HELMUT COING: „Übernahme des Trusts in unserer internationales Privatrecht?” in FRIEDRICH KÜBLER – HANS-JOACHIM MERTENS – WINFRIED WERNER (eds.): *„Festschrift für Theodore Heinsius zum 65.*

ségek vannak.³² Az egyik, hogy az alapítvány jogi személy, míg a kezelt vagyon nem az. A másik, hogy az alapítvány célra rendelt vagyontömeg, míg a bizalmi vagyonkezelés elsődlegesen személyek érdekében alkalmazott konstrukció.³³ Ez utóbbi különbség azonban elhalványulni látszik azon jogrendszerek esetében, amelyek megengedik, hogy a személyek magáncélra is létesítsenek alapítványokat.

A vagyonkezelő alapítvány funkciója a trusthoz hasonló, nevezetesen az, hogy az alapítvány az alapító okiratban megjelölt kedvezményezett, illetve kedvezményezettek számára vagyoni juttatást teljesítsen. A kedvezményezetti körhöz kapcsolódóan a bizalmi vagyonkezeléstől eltérően a Vtv. lehetőséget ad arra is, hogy a vagyonkezelő alapítványt közérdekű célra is létrehozzák, amelyhez speciális szabályokat is társít.

A Ptk. kedvezményezett és közeli hozzátartozója kuratóriumi tagságát tiltó és az alapító, csatlakozó, valamint ezek hozzátartozójának kedvezményezettként történő kijelölését korlátozó szabályát a Vtv.³⁴ csak a közérdekű vagyonkezelői alapítványra tartja fenn, ezzel jelentős rugalmasságot teremt a magáncélú alapítványok létesítése terén.

Továbbá a közérdekű vagyonkezelői alapítvány egyik konjunktív feltétele, hogy kedvezményezettjeinek köre nyílt legyen, vagyis juttatásait ne előre meghatározott zárt személyi körben nyújtsa. A contrario értelmezés esetén felmerülhet a kérdés, hogy nyitott kedvezményezetti körrel magáncélú vagyonkezelői alapítvány alapítható-e.

A Vtv. nem írja elő, hogy csak meghatározott kedvezményezetti kör vonatkozásában alapítható magánalapítvány. A mögöttes Ptk. pedig az alapító okirat körében csak szükség szerint írja elő a kedvezményezett körének meghatározását.³⁵ Fézer Tamás véleménye szerint amennyiben konkrétan nem nevesítik a kedvezményezettet az alapító okiratban, a kedvezményezettek körének meghatározásáról való rendelkezés nem nélkülözhető.³⁶

Fézer is elismeri ugyan, hogy a Ptk. úgy rendelkezik, hogy amennyiben az alapító okirat nem jelöli ki a kedvezményezettet, úgy a kezelő szerv dönthet arról,³⁷ de álláspontja szerint ez a döntés is kizárólag az alapító okirat által determinált szempontok szerint történhet.³⁸ Az eddig bejegyzett vagyonkezelői alapítványok többsé-

Geburtstag am 25. September 1991" (Berlin–New York: Walter de Gruyter 1991) 82., <https://doi.org/10.1515/9783110894837.79>.

³² B. Szabó Gábor és szerzőtársai hiánypótló, átfogó munkájukban több szempontrendszer, így a döntéshozatali szervezet, ellenőrzés és kockázatértékelés, valamint a hitelezői jogviszonyok helyzete szerinti is összehasonlítják a vagyonkezelő alapítvány és a bizalmi vagyonkezelés intézményét. B. SZABÓ–MENYHEI–SÁNDOR (25. lj.) 106–111. és 129–134.

³³ Vö. SÁNDOR (3. lj.) 269.

³⁴ Vtv. 4. § (4) bekezdés.

³⁵ Ptk. 3:391. § (2) bekezdés i) pont.

³⁶ FÉZER Tamás: „A Ptk. 3:391. §-hoz fűzött magyarázata” in OSZTOVITS András (szerk.): *A Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény és a kapcsolódó jogszabályok nagykommentárja* (Budapest: Opten! 2014) 1040.

³⁷ Ptk. 3:385. §.

³⁸ FÉZER (28. lj.) 1040.

géről rendelkezésre álló közhiteles nyilvántartás adatainak³⁹ vizsgálatából látható, hogy a kedvezményezettek megjelölése csak az alapító személyi egyezősége esetén konkrét, név szerint megjelölt. Azonban ezen esetekben is a kedvezményezetti kör kiterjed a nevesített személy családjára, gyermekeire, valamint még meg nem született leszármazóira.

A fentiekből következően az eddigi magyar bírói gyakorlat azt mutatja, hogy a vagyonkezelői alapítvány alapításához elegendő lehet a konkrét kedvezményezett megjelölése helyett az alapítói okirat olyan rendelkezése is, amely meghatározza a kedvezményezetti kör egyértelmű beazonosításához szükséges szempontrendszert. A kedvezményezetti kör meghatározásával és a juttatás mértékének és kiadásának időpontjával kapcsolatos alapítói jogok pedig a kuratóriumra átruházhatóak, így létrehozható egy angolszász jogrendszerben a „discretionary trust”-hoz hasonló konstrukció, ahol a vagyonkezelő dönthet a kezelt vagyon a kedvezményezett személyek részére történő kiadásáról.

A hazai vagyonkezelői alapítványi szabályozás vizsgálata körében megállapítható, hogy ez „egy hibrid megoldást jelent az üzletszerű és az eseti vagyonkezelési modell között.”⁴⁰ Az eseti bizalmi vagyonkezeléssel mutat hasonlóságot, hogy az alapítvány csak egy vagyonrendelési jogviszonyban lehet vagyonkezelő, míg az üzletszerű bizalmi vagyonkezelésben abban hasonlít, hogy ott a vagyonkezelő jogi személy.⁴¹ A megállapítást annyiban lehetne még kiegészíteni, hogy a jogviszony a Bvktv.-ben szereplő pénzügyi biztosíték és egyéb engedélyezési feltételek hiánya miatt inkább az ad hoc bizalmi vagyonkezelővel mutat hasonlóságot. Szervezeti és a hatszázmillió forint összegű tőkeminimum⁴² előírása szempontjából azonban üzletszerű bizalmi vagyonkezelő szabálya felé közelít, így valóban hibrid megoldásnak lehet tekinteni.

4.3. A MAGYAR SZABÁLYOZÁS KIALAKÍTÁSÁNAK VIZSGÁLATA EURÓPAI KITEKINTÉSEL

4.3.1. A MAGYAR ÉS A FRANCIA SZABÁLYOZÁS KIALAKÍTÁSÁNAK ÖSSZEHASONLÍTÁSA

A kívánatos konstrukciók megalkotása során a kedvezményezetti igények és a visszaélések elkerülése mentén igyekeztek a jogalkotók a szabályozásaikat kialakítani. A trust-modell magyar szabályozásának folyamata több szempontból hasonlóságot mutat a francia fiducie kialakításával.

³⁹ 2020.11. 7. napján lekérdezve a Civil szervezetek közhiteles névjegyzékéből. Azon alapítványok, amelyek a vagyonkezelő megnevezést a nevükben hordozzák és a Vtv. rendelkezései alapján jöttek létre, a következők: Primus Vagyonkezelő Alapítvány; Keresztes Vagyonkezelő Alapítvány; HF Vagyonkezelő Alapítvány; Elite Nyugdíjaskastélyok Vagyonkezelő Alapítvány.

⁴⁰ SÁNDOR (3. lj.) 279.

⁴¹ SÁNDOR (3. lj.) 279.

⁴² Vtv. 3. § (1) bekezdés.

Franciaországban a trust átvételét gátolta azon kritikusok álláspontja, akik elsősorban a pénzmegosztás és adóelkerülés lehetőségét vélték felfedezni benne, valamint dogmatikai kifogásként az osztott tulajdon nem kívánatos lehetősége miatt ellenezték a bevezetését.⁴³ A fiducie 2007-es bevezetését követően további módosítások váltak szükségessé.⁴⁴ 2009-es módosítás során például lehetővé vált, hogy ügyvédek is lehetnek bizalmi vagyongazdálkodók.⁴⁵ Ez hasonlóságot mutat a magyar Bvktv. 2017-es módosításával.

Franciaországban a jogintézménnyel szembeni félelmek a bevezetést követően is fennmaradtak, ezért a pénzmegosztás elleni harc és adóelkerülés érdekében nyilvántartásba vételi kötelezettséget írtak elő a vagyongazdálkodói jogviszonyokról. 2010 márciusában létrehozták az országos nyilvántartást.⁴⁶

A nyilvántartásba vételi kötelezettség a hazai szabályozással is hasonlóságot mutat. Magyarországon a bizalmi vagyongazdálkodói vállalkozás létrehozása jegybanki engedélyhez kötött, amelyről az MNB nyilvántartást vezet. A vagyongazdálkodói alapítványra nem terjed ki a Bvktv. hatálya.⁴⁷ Ebből kifolyólag a vagyongazdálkodó alapítvány alapításhoz nem szükséges engedély, azonban létrehozása jogi személyként bíróság általi nyilvántartásba vételhez kötött, ezáltal konstitutív hatályú. Azonban ezzel a jogintézmény a bizalmi vagyongazdálkodáshoz képest előnyéből keveset veszít, mert az eseti vagyongazdálkodási jogviszonyra vonatkozóan is deklaratív hatállyal ugyan, de nyilvántartásba vételi kötelezettséget a Bvktv. előír., azaz a nyilvántartásba vétel folyamata még az ad hoc bizalmi vagyongazdálkodási jogviszony esetében sem elhagyható.

A francia parlament 2013. december 6-án törvényt⁴⁸ fogadott el az adócsalás elleni küzdelemről, az adóelkerülést a trust átláthatóságának növelésével és a nyilvánosság nagyobb bevonásával kívánta csökkenteni.⁴⁹ A jogszabály kapcsán azonban a francia Alkotmánybíróság a magánéletre való jog, valamint a személyes adatok védelme érdekében eltörölte a teljes nyilvánosság biztosítására vonatkozó rendelkezést, így azt, hogy bárki számára betekintést biztosítsanak a kedvezményezett személyét illetően, valamint döntésében az adóelkerülés céljából arányos szabályozás kialakítását szorgalmazta.⁵⁰

⁴³ Vö. VÉKÁS Lajos: „Bizalmi vagyongazdálkodás Franciaországban és Svájcban” in KISFALUDI András (szerk.): *Tanulmányok a bizalmi vagyongazdálkodási jogi szabályozásának elméleti alapjairól* (Budapest: Eötvös 2015) 74.

⁴⁴ DE ROUX, Xavier: Rapport No. 3655 pour l'Assemblée Nationale. 1.2.2007. 2021.07.18., https://www.assemblee-nationale.fr/12/rapports/r3655.asp#P184_21457.

⁴⁵ Code Civil 2015. cikk.

⁴⁶ VÉKÁS (37. l.) 79.

⁴⁷ Vtv. 2. § (3) bek. c) pont.

⁴⁸ LOI n° 2013-1117 du 6 décembre 2013 relative à la lutte contre la fraude fiscale et la grande délinquance économique et financière

⁴⁹ Arnaud TAILFER – Stephanie AUFÉREL: „Register of trusts and privacy: French case law in perspective with the fifth Anti-Money Laundering Directive register” *Trust & Trustees* 2018/28. 970., <https://doi.org/10.1093/tandt/tty157>.

⁵⁰ Conseil Constitutionnel Décision n° 2016-591 QPC du 21 octobre 2016.

4.3.2. AZ EURÓPAI UNIÓ V. PÉNZMOSÁS ELLENI IRÁNYELVÉNEK HATÁSA A TRUST-KONSTRUKCIÓK SZABÁLYOZÁSÁRA

A francia törvényhozás az európai jogalkotás indikátorának tekinthető abból a szempontból, hogy *Az Európai Parlament és a Tanács (EU) 2018/843 Irányelve a pénzügyi rendszerek pénzmosás vagy terrorizmusfinanszírozás céljára való felhasználásának megelőzéséről szóló (EU) 2015/849 irányelv, valamint a 2009/138/EK és a 2013/36/EU irányelv módosításáról* (a továbbiakban: Irányelv) már kifejezetten előírja a tagállamoknak közös nyilvántartás létrehozását a tényleges tulajdonosokról, amelybe a vagyonrendelő, vagyonkezelő és a kedvezményezett is beletartozik.⁵¹ A nyilvántartás adatait öt, legfeljebb tíz évig meg kell őrizniük, és abból adatokat az igényelhet, aki jogos érdekét igazolja.⁵² Az Irányelv alapján a tagállamoknak a nyilvántartást 2020. március 10. napjáig létre kell hozniuk.⁵³

Az Egyesült Királyságban a témával foglalkozó cikkek nyilvántartásba történő regisztráció kiterjesztésével kapcsolatban több is kritikát megfogalmaztak. Például, hogy az eljárásokat költségesebbé, bürokratikusá teszi, valamint a magánélethez való jogot és a személyes adatok védelmét is sértheti, ennek eredményeként a trust-alapítási kedvet visszavetheti.⁵⁴

Magyarország az Irányelv átültetése kapcsán létrehozta⁵⁵ a tényleges tulajdonosok nyilvántartását. A 2022. július 1-jén hatályba lépő rendelkezések értelmében, harmadik személy díj fizetése ellenében egyedi adatszolgáltatás keretében, a nyilvántartó szerv által meghatározott módon adatot igényelhet a bizalmi vagyonkezelési jogviszony tényleges tulajdonosi adataira vonatkozóan, ha az adat felhasználásának célját és az adat megismeréséhez fűződő vagy a pénzmosás és terrorizmus finanszírozása elleni küzdelemhez kapcsolódó jogos érdekét okirattal igazolja.⁵⁶ A jogalkotó felismerte azt, hogy a tényleges tulajdonosok nyilvántartásába történő betekintési jog kiszélesítése a kedvezményezettek anonimitását és személyes adataik védelmét érzékenyen érintheti, így a jogszabály a pénz-, tőke- és biztosítási piac szabályozásáért felelős miniszterhez benyújtandó előzetes engedély megadásához köti a harmadik személy általi megismerési jog teljesítését.

A tényleges tulajdonosok nyilvántartása a közalapítványok és a pártalapítványok kivételével az alapítványokra is kiterjed.⁵⁷

Megemlíthető, hogy a *pénzmosás és a terrorizmus finanszírozása megelőzéséről és megakadályozásáról szóló 2017. évi LIII. törvény* (Pmt.) 3. § 38. d) pontja 2020. január 10. napjától már az alapítványok tényleges tulajdonosának fogalmával is kiegészült. A szabályozás elsősorban az alapítványi vagyon legalább huszon-

⁵¹ Irányelv 16. cikk.

⁵² Irányelv (28) és (46) bekezdése és 15. cikk.

⁵³ Irányelv (53) bekezdés.

⁵⁴ Emma AGYEMANG: „Could new regulation spell the death of trusts?” *Financial Times*, 2020. január 17., <https://www.ft.com/content/fc22bb5f-133e-4bf9-8e1c-6dc7ad5aeb3e>.

⁵⁵ A pénzügyi és egyéb szolgáltatók azonosítási feladatához kapcsolódó adatszolgáltatási háttér megteremtéséről és működéséről szóló 2021. évi XLIII. törvény.

⁵⁶ 2021. évi XLIII. törvény 8. § (7) bekezdés.

⁵⁷ 2021. évi XLIII. törvény 1. § (1) bek. 27. pont.

öt százalékát elérő kedvezményezettet tekinti tényleges tulajdonosnak, míg bizalmi vagyonkezelők esetében valamennyi kedvezményezettet is.⁵⁸ A Vtv. 2. § a) pontja a vagyonkezelő alapítvány által bizalmi vagyonkezelésbe adott vagyon tekintetében a kedvezményezetti kört is kógensen meghatározza úgy, hogy csak az alapítvány jelölhető ki kedvezményezettnek. A fentiekből következően huszonöt százalék alatti kedvezményezettek esetén az alapítvány vezetői tekinthetők tényleges tulajdonosnak, így az anonimitás ebben a tekintetben alapítványi konstrukció esetén jobban biztosítható.

5. A KEDVEZMÉNYEZETTET MEGILLETŐ JOGOK HAZAI SZABÁLYOZÁSÁNAK VIZSGÁLATA

Az egyes vagyonkezelői konstrukciók elterjedésének prognosztizálásához mindekelőtt szükséges megvizsgálni a kedvezményezettet megillető jogok hazai szabályozását a bizalmi vagyonkezelés és a vagyonkezelői alapítvány esetén.

5.1. A KEDVEZMÉNYEZETT IGÉNYÉRVÉNYESÍTÉSÉNEK LEHETŐSÉGE A VAGYON KIADÁSA IRÁNT

Az igényérvényesítés szempontjából kedvezményezett jogai a vagyonrendelőhöz vagy alapítóhoz képest kevésbé biztosítottak, hiszen ő a jogviszony létrehozásában nem szükségszerűen szerződő fél, így például a bíróság általi szerződésmódosítást sem kezdeményezheti. A vagyonkezelő jogsértésével szemben bizalmi vagyonkezelés esetében a szerződés a Ptk. vagy a Bvktv. megszegésére alapíthat igényt. A vagyonkiadása iránt a kedvezményezett hitelezői pedig csak akkor léphetnek fel, ha a kezelt vagyon kiadása a kedvezményezett számára már esedékessé vált.⁵⁹

A Ptk. nem nevesíti, azonban a diszpozitivitás alapján lehetősége van arra a vagyonrendelőnek, hogy a vagyonkezelő ellenőrzésére egy harmadik külső személyt, ún. protektort nevezzen ki. A protektor kinevezéséből adódóan a vagyonrendelő megbízásából jár el, így annak halála esetén a protektor jogállása is megszűnhet kivéve, ha a Ptk. 6:325. § (4) bekezdése alapján a vagyonrendelő szerződésben halála vagy jogutód nélküli megszűnése esetén, az őt megillető jogok gyakorlására és az őt kötelezettségek teljesítésére harmadik személyként a protektort jelölte ki. Ugyanakkor figyelemmel arra, hogy a Ptk. a protektor személyét a fenti esetkörön kívül nem ismeri, így a protektor általi perindítás lehetősége is csak a szerződés alapján dönthető el.

A Vtv. ugyanakkor alapítványi vagyonellenőrként kifejezetten nevesíti a protektor személyét, és kinevezését kötelezőnek írja elő a magán vagyonkezelő alapítvány esetén, ha az alapító az alapítói jogok gyakorlására a kuratóriumot jelölte ki, illetve e

⁵⁸ Vö. Pmt. 3. § 38. ec) pont.

⁵⁹ Ptk. 6:314. § (2) bekezdés.

jogait az alapítványra ruházta át.⁶⁰ A Kekva tv. pedig az alapítványi vagyonellenőr kijelölését kötelezően írja elő.⁶¹ A Vtv. és a Kekva tv. is az alapítványi vagyonellenőrre vonatkozóan ellenőrzési és törvényességi felügyeleti eljárás kezdeményezésére, valamint, ha az alapító okirat erre feljogosítja határozat hatályon kívül helyezése iránt perindítási jogosultságot biztosít.⁶² Az alapítványi vagyonellenőr a vagyonkezelési tevékenységének jogszerűségének figyelemmel kísérésével segíti elő az alapítványi cél megvalósítását, és így óvja a kedvezményezett érdekeket is. Azonban ez nem jelenti azt, hogy a kedvezményezett utasítási joggal vagy bármilyen ráhatással lehetne a vagyonellenőr tevékenységére.

A Ptk.⁶³ a bizalmi vagyonkezelés körében nevesíti a kedvezményezetteket megillető ellenőrzési jogosultságot, valamint a kedvezményezett számára vindikációs jogot biztosít, ha a szerződés alapján a kezelt vagyon kiadása esedékessé vált. A Ptk. alapítványok esetén főszabály szerint nem teszi lehetővé, hogy a kedvezményezett igényt támasszon az alapítvánnyal szemben.⁶⁴ A Vtv. a Ptk. fenti szabályától történő eltérést pedig csak magáncélú alapítványok esetén teszi lehetővé.⁶⁵ Továbbá a Vtv. előírja, hogy az alapító okirat módosítása vagy az alapítvány megszűnése nem érinti a kedvezményezettek javára már megállapított és esedékessé vált kötelezettségek teljesítését. A Kekva tv. ezt csak az alapító okirat módosítása körében írja elő.⁶⁶ A fentiekből következően a vagyonkezelői alapítvánnyal szemben a kedvezményezett közvetlenül csak akkor támaszthat igényt, ha a javára teljesített juttatást megállapították, és az már esedékessé vált.⁶⁷

5.2. A KEDVEZMÉNYEZETT JOGA A VAGYON VISSZAKÖVETELÉSÉRE

A Ptk.⁶⁸ a bizalmi vagyonkezelés vonatkozásában az angolszász tracing-hez hasonló megoldást tartalmaz. A kedvezményezettet megillető visszakövetelési jog gyakorlásának konjunktív feltételei, hogy a vagyonkezelő szerződéses kötelezettségét szegie meg a vagyontárgy átruházásával, valamint a szerző fél ne legyen jóhiszemű, vagy a szerzés ne legyen visszterhes.

⁶⁰ Vtv. 7. § (1) bekezdés.

⁶¹ Kekva tv. 8. § (1) bekezdés.

⁶² Vtv. 8. § (3) és (4) bekezdés, Kekva tv. 9. § (3) és (4) bekezdés.

⁶³ Ptk. 6:315. §.

⁶⁴ Ptk. 3:387. § A kedvezményezetteként megjelölt személy nem támaszthat igényt az alapítvánnyal szemben, kivéve, ha a) az alapító okirat a kedvezményezett személyt, a neki járó szolgáltatást és a teljesítés időpontját a teljesítéshez szükséges módon meghatározza; vagy b) a kuratórium a kedvezményezett részére szóló juttatásról döntött, döntését a kedvezményezettel közölte, és a jogosult a juttatás feltételeit elfogadta.

⁶⁵ Vtv. 9. § (5) bekezdés.

⁶⁶ Kekva tv. 10. § (7) bekezdés.

⁶⁷ Természetesen ez az állítás csak akkor helytálló, ha a kedvezményezett egyben nem alapító is, de ez utóbbi eset is a fenti állítást támasztja alá, hiszen ekkor nem a kedvezményezetti pozíciójából, hanem alapítót megillető jogait érvényesítheti közvetlenül az alapítvánnyal szemben.

⁶⁸ Ptk. 6:318. § (2) és (3) bekezdés.

Fontos hangsúlyozni, hogy az angolszász tracingnek megfelelően a Ptk. a kedvezményezett számára csak a kezelt vagyonba történő visszahelyezésének követelését és nem saját magának történő vindikációs jogot teszi lehetővé. A fentiekből kiindulva a hazai jogban egyértelműen nem tulajdonjogi, hanem kötelemi jogi igényként értékelhető a kedvezményezett visszakövetelési joga.

A Ptk.⁶⁹ a tracing szabályát rendeli alkalmazni a kezelt vagyontárgy jogosulatlan megterhelésének esetére is. A főszabály a jogosulatlan átruházás esetén a kezelt vagyon számára visszakövetelési jogot biztosít a kedvezményezett és a vagyonrendelő számára. A kezelt vagyon jogosulatlan megterhelése esetében azonban nem a vagyontárgy visszakövetelése, hanem a teher törlése és az eredeti állapot helyreállítása iránt léphet fel a kedvezményezett. Ugyanakkor ez a következtetés csak a jogszabály teleológiai értelmezése alapján vonható le.

Vagyonkezelői alapítvány esetén a hazai szabályozás a kedvezményezett visszakövetelésének jogát nem rögzíti. Tekintettel arra, hogy a kedvezményezett joga a vagyon kiadására csak abban az esetben nyílik meg, ha azt az alapítvány kezelő szerve részére megítélte és a kiadás esedékessé vált. Ezek hiányában a vagyon felett az alapítvány rendelkezhet, így, ha az alapítvány az alapító okirattal ellentétesen, jogosulatlanul ruház át a kezelt vagyonból a kedvezményezett közvetlenül nem, csak legfeljebb a vagyonellenőr vagy az alapítvány ellenőrző szervei útján léphet fel a kezelt vagyonba történő visszaszerzés érdekében. Ettől a szabálytól mangancélú vagyonkezelő alapítvány esetén az alapító a létesítő okiratban eltérhet.⁷⁰ Kérdésként merülhet fel, hogy a főszabálytól való eltérés a kedvezményezett jogainak megóvása érdekében mennyire lehet indokolt. Csehi Zoltán a korábbi osztrák és magyar jog vizsgálatát követően arra a konklúzióra jutott, hogy bizonyos alapítói jogok delegálását vagy juttatását a kedvezményezettek részére nem tartja követendőnek.⁷¹ A szerző ezen véleményét egyrészt az osztrák és a magyar jog vizsgálatára, valamint arra alapozza, hogy a kezdeményezettek ingyenes juttatás alanyai, ezért szerepük csak is korlátozott ellenőrzésre jogosíthatja fel őket, nem pedig az alapítvány irányítására.⁷² A jogalkotó feltehetően hasonló indokok miatt az eltérést a közcélú vagyonkezelő alapítványok esetén szintén nem tartotta szükségesnek.

6. ZÁRSZÓ

Összefoglalva elmondható, hogy a magyar bizalmi vagyonkezelési jogviszony kialakítása a kedvezményezett jogainak érvényesíthetősége vonatkozásában nagymértékben az angolszász szabályozást tükrözi. A magyar jogban is megjelenik az angolszász jogból átvett „tracing” biztosítása, amely alapján a kedvezményezett visszakövetelési jogot kap az olyan harmadik személyekkel szemben, akik a kezelt

⁶⁹ Ptk. 6:318. § (3) bekezdés.

⁷⁰ Vtv. 9. § (5) bekezdés.

⁷¹ CSEHI Zoltán: *A magánjogi alapítvány. Történeti és dogmatikai alapok.* (Budapest: Gondolat 2006) 343.

⁷² CSEHI (57. l.) 343.

vagyonból rosszhiszeműen vagy ingyenesen szereznek. A visszakövetelési jog gyakorlásához ugyanakkor a Ptk. a vagyonkezelő szerződéses kötelezettségének megszegését is feltételül szabja.

A hazai szabályozás a kedvezményezett számára a jogviszonyt létrehozó szerződés szerint vagyonkiadási jogot és ellenőrzési jogot biztosít, amely a magáncélú vagyonkezelő alapítványhoz képest szélesebb jogosultságot jelent, mivel a vagyonkezelői alapítvánnyal szemben a kedvezményezett közvetlenül csak akkor támaszthat igényt, ha a javára teljesített jutást megállapították, és az már esedékessé vált, ettől csak a magáncélú vagyonkezelő alapítvány esetén van lehetőség eltérni.

A vagyonkezelői alapítvány esetén az alapítványnak számadási kötelezettsége a kedvezményezett iránt nincs. Habár a jogalkotó az ellenőrzés és a törvényes működés garanciája érdekében a vagyonellenőr intézményét a vagyonkezelői alapítvány esetén kötelezően előírja, ha az alapító az alapítói jogok gyakorlására a kuratóriumot jelölte ki, valamint közfeladatot ellátó közérdekű vagyonkezelő alapítványok esetén, míg a protektor a bizalmi vagyonkezelés esetén csak a diszpozitivitás keretén belül hozható létre. Ugyanakkor az alapítványi vagyonellenőr elsődleges feladata nem a kedvezményezetti jogok biztosítása, hanem a vagyonkezelési tevékenységének jogszerűségének figyelemmel kísérése, így a kedvezményezett a vagyonellenőr tevékenységére nem hathat közvetlenül.

A fentiek alapján megállapítható, hogy a bizalmi vagyonkezelés kedvezményezettje sokkal erősebb pozíciójú, mint a vagyonkezelői alapítvány kedvezményezettje.⁷³ A jogalkotó felismerte azt, hogy a magáncélú vagyonkezelői alapítvány funkciója hasonló, így itt lehetőséget biztosított arra, hogy az alapító a létező okiratban a kedvezményezettek részére akár a bizalmi vagyonkezeléshez hasonló szélesebb igényérvényesítési lehetőségeket biztosíthasson.

A hazai szabályozás kialakulása hasonlóságot mutat a francia fiducie jogintézmény fejlődésének folyamatával. A visszaélések elkerülése érdekében bevezetett engedélyezési követelményeket a francia jogalkotó is fokozatosan enyhítette, és később kiterjesztette a vagyonkezelői kört az ügyvédekre is.

A francia szabályozásban és az uniós szinten is a visszaélések elkerülése érdekében a transzparencia növelését és a jogviszonyban részt vevő tényleges tulajdonosok nyilvántartásba vételét is szorgalmazták.⁷⁴ Azonban, ahogyan a francia Alkotmánytanács is döntésében rámutatott, a tényleges tulajdonosok nyilvántartásában történő betekintési jog csak az alapvető jogok tiszteletben tartása mellett lehetséges. A magyar szabályozás előzetes engedélyezési folyamat előírásával kíván megfelelő garanciát biztosítani a bizalmi vagyonkezelési jogviszony kedvezményezettjeinek.

A kedvezményezett szemszögéből vizsgálva a hazai szabályozást, megállapítható, hogy a kedvezményezett igényérvényesítési lehetősége a bizalmi vagyonkezelővel szemben jobban biztosított, mint egy alapítvánnyal szemben. Tekintettel arra, hogy a kedvezményezett a vagyonkezelői alapítvány által a kezelt vagyon jogelle-

⁷³ B. SZABÓ–MENYHEI–SÁNDOR (25. l.) 277.

⁷⁴ Ld. az Irányelv alapján előírt nyilvántartás bevezetését.

nes elidegenítésekor legfeljebb csak a vagyonellenőrön vagy az ellenőrző szerveken keresztül próbálhat meg fellépni, valamint a kiadás iránti jogait is csak a juttatás megítélése és a kiadás esedékessége esetén gyakorolhatja.⁷⁵ A bizalmi vagyonkezelő esetén azonban a jogellenes elidegenítés esetén történő kedvezményezett igényérvényesítését a Ptk. lehetővé teszi. Továbbá bizalmi vagyonkezelési szerződés alapján járó kiadás esetén már a szerződés alapján, külön juttatás megállapítása nélkül is megnyílik az igénye a kezelt vagyonra nézve.

Különbségei ellenére ugyanakkor fontos kiemelni, hogy a hazai jogban megjelenő vagyonkezelői alapítvány és a bizalmi vagyonkezelés intézménye elsősorban nem egymás alternatíváiként szolgálnak, hanem a vagyonkezelési tevékenység jogi eszköztárát bővítik. Ezt példázza, hogy a vagyonkezelői alapítványnak⁷⁶ és a közfeladatot ellátó közérdekű vagyonkezelő alapítványnak⁷⁷ is lehetősége van bizalmi vagyonkezelésbe venni vagyontárgyakat.

A vagyonkezelő alapítvány szabályozásának bizalmi vagyonkezeléshez való közeletése, valamint a hatályos szabályozás további kiegészítése várhatóan a kedvezményezetti jogok további biztosításának érdekében valósul majd meg. Ez a folyamat pedig megfelelően illeszkedik a trust-konstrukciók kialakításának nemzetközi tendenciájába, így a kívánatos vagyonkezelési modell megtalálása további kihívások elé állítja majd a jogalkalmazókat és a jogalkotót egyaránt.

⁷⁵ Magáncélú vagyonkezelő alapítvány esetén ettől való eltérésre lehetőség van.

⁷⁶ Vtv. 2. § (2) bekezdése.

⁷⁷ Kekva tv. 3. § (6) és (7) bekezdései.

KUTATÁSMÓDSZERTANI MEGJEGYZÉSEK AZ ALÁVETETT CSOPORTOK JOGHOZ VALÓ VISZONYÁNAK MEGISMERÉSÉHEZ

<https://doi.org/10.51783/ajt.2021.3.03>

Tanulmányunkban az alávetett csoportok joghoz való viszonyának vizsgálatával, ennek jogszociológiai módszertani kérdéseivel foglalkozunk. Az alávetett csoport és az elnyomás fogalmát a baloldali társadalomelméleti szerzők által kidolgozott értelemben használjuk. Az alávetett csoportokkal már Marx és a frankfurti iskola is foglalkozik, ebben a tanulmányban főképpen Nancy Fraser gondolataira támaszkodva, olyan társadalmi formációkat értünk e fogalmon, amelynek tagjai kulturális vagy gazdasági, esetleg mindkét dimenzióban alávetett helyzetben vannak.

Azt állítjuk egyrészt, hogy ezt az aszimmetrikus helyzetet a jog nem kezeli, hanem erősíti. Másik állításunk, hogy a kutatóknak a kutatás módszertanának megválasztásakor – a kutatási kérdés figyelembevételével – reflektálnia kell erre az aszimmetriára valamilyen módon. Harmadik állításunk pedig, hogy minél erősebb a társadalmi struktúrák által közvetített, illetve a közvetlen hatalomgyakorláson alapuló elnyomás, annál fontosabb, hogy kevésbé beavatkozó módszereket, főként kvalitatív módszereket alkalmazzunk. Így tudunk ahhoz a tudattartalomhoz, fogalomkészlethez és normarendszerhez hozzáférni, amit ezek a csoportok, egyének használnak, amivel leginkább ki tudják fejezni a joghoz való viszonyukat, vagy egyáltalán meg tudják ragadni, mikor, milyen helyzeteket érzékelnek egyáltalán jogiként, és melyeket nem.

Tanulmányunkban elsőként a probléma meghatározásával foglalkozunk, azzal a kérdéssel, hogy milyen sajátos módszertani kérdéseket vet fel az, ha alávetett csoportok joghoz való viszonyát kívánjuk kutatni. Ehhez kapcsolódóan röviden bemutatjuk azt a baloldali, kritikai elméleti hagyományt, amelyben az alávetett csoport fogalmát, illetve a jog e csoportok életére gyakorolt hatását értelmezzük.

Ezt követően áttekintjük a kérdés szakirodalmát. Három fontosabb kérdéskörre térünk ki: (1) az általános jogszociológiai módszertani irodalomra, (2) az egyes sérülékeny helyzetű csoportok helyzetére, ezen belül a joghoz való viszonyára vonatkozó kutatásokra, végül pedig (3) az egyes jogszociológiai módszerekről és ezek alkalmazási lehetőségeiről szóló reflexiókra.

* PhD, adjunktus, ELTE ÁJK, 1053 Budapest, Egyetem tér 1–3. E-mail: kiss.valeria@ajk.elte.hu.

** Tanársegéd, ELTE ÁJK, 1053 Budapest, Egyetem tér 1–3. E-mail: toth.fruzzsina@ajk.elte.hu.

A szakirodalom áttekintésének fő tanulsága, hogy ez a probléma csak sporadikusan, egy-egy kutatáshoz kapcsolódva jelenik meg, a jogszociológiai irodalomban nem találunk kidolgozott válaszokat vagy akár elmélyült vitát erről. Erre tekintettel a tanulmány harmadik részében megpróbálunk egy ilyen vitához kiindulóponttal szolgálni: röviden bemutatjuk azokat a módszereket, amelyeket – megfelelő kutatói reflexió mellett – alkalmasnak tartunk az alávetett csoportok és a jogrendszer viszonyának kutatására. Ebben a részben a narratív interjú, jogi történetmesélés, jogi etnográfia és kritikai diskurzuselemzés módszereiről ejtünk szót, röviden bemutatva ezeket a módszereket, illetve igyekszünk olyan konkrét kutatásai példákkal szolgálni, amelyek alátámasztják azt, hogy ezek a módszerek alkalmasak erre a célra.

1. A PROBLÉMA MEGHATÁROZÁSA

A társadalomtudományi kutatások objektivitása a tudományelmélet egyik kulcskérdése.¹ Mi ebben a tanulmányban egyértelműen abból indulunk ki, hogy nincs teljesen objektív kutatói nézőpont: egy kutatás kezdetekor, a hipotéziseink felállításával, az elméleti keret kialakításával, vagy a kutatás kulcsfogalmainak meghatározásával már olyan értelmezési keretet konstruálunk, ami a mi elképzeléseinken, gondolatainkon, tapasztalatainkon alapszik. Amikor ez a kutatás jogszociológiai kutatás, akkor sok esetben a jog természete alapján még egy erős dogmatikai fogalmi hálóra is figyelemmel kell lenni. Amennyiben pedig a szűk értelemben vett hivatalos jogi eljárásokra koncentrálunk, legyen az hatósági vagy bírósági eljárás, további szigorúan lehatárolt intézményrendszerekre, eljárási szabályokra kell figyelnünk.

Természetesen ez bizonyos értelemben adottság, egy kutatás attól kutatás, mert vannak elméleti lehatárolásai, megalapozásai, ha pedig a bírósági eljárásokra vagyunk kíváncsiak, nem tekinthetünk el a jog által szabott keretektől. Viszont mi történik, ha olyan strukturális elnyomásban élő csoportokat² és ezek joghoz való kap-

¹ Az egyik legfontosabb szerző, aki hangsúlyozta a társadalomtudományi megismerés előfeltételét képező kategóriákban rejlő szubjektivitást, és a kutatás szükségszerű kapcsolódását az értékekhez, Max Weber volt. Lásd Max WEBER: „A társadalomtudományos és társadalompolitikai megismerés »objektivitása«” in Max WEBER: *Tanulmányok* (Budapest: Osiris 1998) 68. Az társadalomtudományok lehetséges objektivitásába vetett hit a klasszikus szerzők közül elsősorban Comte nevéhez köthető, aki a társadalmi folyamatok megismerésében is a racionális pozitivitást tekintette (elérhető) célnak. Lásd Auguste COMTE: *A pozitív szellem* (Budapest: Helikon 1979) 207–209.). A kérdésnek kiterjedt szakirodalma van, amelyhez jó bevezetőt ad Julian Reiss és Jan Sprenger (Julian REISS – Jan SPRENGER: „Scientific Objectivity” in Edward N. ZALTA (szerk.) *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Winter 2020 Edition) plato.stanford.edu/archives/win2020/entries/scientific-objectivity/).

² A strukturális elnyomásban élő csoport fogalmát alapvetően az alávetett csoporttal azonos értelemben használjuk, de ezzel a megfogalmazással az elnyomás egyes formáinak személytelenségére kívánunk utalni, ezt hangsúlyozzuk. Hogy pontosan kiket értünk ezeken a csoportokon, a következő pontban fejtjük ki. Alapvetően a fogalomalkotás a marxista, illetve a frankfurti iskola kutatási hagyományaira támaszkodik, amely társadalmi dinamikákon keresztül vizsgálja, hogy az elnyomás és kizsákmányolás hogyan hat az egyénre. Lásd pl. Karl Marx, Jürgen Habermas, Pierre Bourdieu Axel Honneth, Nancy Fraser.

csolatát kezdjük vizsgálni, amelyek társadalmi alárendeltségük miatt teljesen más fogalomalkotással élnek, teljesen másképp gondolkoznak a jog intézményi kereteiről, a jogról magáról, mint ahogy a kutatók teszik? Az, hogy választ akarunk kapni a kutatási kérdésünkre a lehető legteljesebb módon, kutatási alapvetés. Ugyanakkor, ahogy arra Vajda Júlia is rámutat, már az interjú vagy kérdőíves kérdéseink megalkotásakor és ezek feldolgozásakor is pusztán annyit tudhatunk meg, amit már eleve tudunk a világról. Plasztikusan fogalmazva, ha nem hagyjuk, hogy az egyén teljes perspektívája értelmezés nélkül jelenjen meg empíriánkban, nem leszünk képesek olyan tartalmakat, elbeszéléseket megtalálni, amire eredetileg nem gondoltunk.³

A kutatási elmélet- és fogalomalkotásokban megjelenik egy magas szintű intellektuális munka, ami ebben az esetben cenzusként is hathat, azaz olyan műveltségi akadály jöhet létre, amihez nem egységes a hozzáférés. Mi is a baj ezzel? A legfőbb problémát úgy lehet összefoglalni, hogy előre felállítunk egy értelmezési keretet, előre meghatározzuk azt, hogy mit akarunk látni, hallani.⁴ Külön fontos ennek a figyelembevételére alávetett csoportok vizsgálatánál, ahol a megélt élményekhez való hozzáférés, így a fogalomképzés és értelmezés nagyfokú különbséget mutathat kutató és „kutatott” között.⁵

Amikor alávetett csoportokat vizsgálunk, és vizsgálatunk fókuszja ezen csoportok joghasználatára, akkor erre az értelemzési sémára fokozottan figyelemmel kell lennünk, hiszen a jog természete, dogmatikus, lehatárolt világa különösen képes elrejteni ezeket a hangokat. Az, hogy a joghoz való hozzáférés egy rendkívül komplex folyamat, már a '80-as évek óta alapvetés a jogszociológiában. William L. F. Felstiner, Richard L. Abel és Austin Sarat⁶ programalkotó munkájában mutat rá, hogy egy adott sérelem felismerése és jogi követeléssé formálása egyrészt egy soklépcsős tudati folyamat, másrészt nem egyenlően hozzáférhető a különböző tőkével rendelkező csoportok számára. A szerzők szerint a sérelmes helyzetek jogvitává való alakulásához legalább három tudati lépcső vezet. Az első, hogy meg tudjuk nevezni (*naming*) – legyenek kialakult fogalmak, és helyesen tudjuk alkalmazni – a sérelmes helyzetet. Másodikként a hibáztatást (*blaming*) nevezik meg, hogy a sérelmes helyzet kialakulásának felelősségét megfelelően azonosítsuk. Végül pedig a követelést (*claiming*) azonosítják, miszerint a felismert sérelem alapján meg tudjuk fogalmazni, mit is követelhetünk. Ez a három lépcső függ attól, hogy milyen aktorokat

³ VAJDA Júlia: „Az élettörténet szövegének szövete” *Jel-kép* 2003/1. 89–96.

⁴ Gabriele ROSENTHAL: „Reconstruction of Life Stories: principles of selection in generating stories for narrative biographical interviews” *The Narrative Studies of Lives* 1993/1. 59–91.

⁵ Fritz SHÜTZE: „Autobiographical Accounts of War Experiences. An Outline for the Analysis of Topically Focused Autobiographical Texts – Using the Example of the »Robert Rasmus« Account in Studs Terkel's Book, »The Good War«” *Qualitative Sociology Review* 2004/1. 224–283. továbbá: ROSENTHAL (4. l.), VAJDA (3. l.).

⁶ William L. F. FELSTINER – Richard L. ABEL – Austin SARAT: „The Emergence and Transformation of Disputes: Naming, Blaming, Claiming...” *Law & Society Review. Special Issue on Dispute Processing and Civil Litigation* 1980–1981/3–4. 631–654., <https://doi.org/10.2307/3053505>.

– szakértőket, jogászokat – tudunk mozgósítani, ez pedig függ többek közt az anyagi erőforrásainktól és kapcsolati hálónktól, kulturális tőkénktől is.⁷

A joghoz való hozzáférés rendkívül szelektív, ezt jelentős szakirodalom támasztja alá.⁸ De nemcsak a jogi eljárás, hanem a sérelem felismerése, a jog megjelenése és interpretációja sem egységes, különböző helyzetben lévő társadalmi csoportok esetében nagyfokú eltérést mutathat.

A következőkben amellett érvelünk, hogy alávetett csoportok és joghoz való bármilyen viszonyuk vizsgálatakor miért kiemelten fontos a nem beavatkozó és az empiria felvételénél minél inkább befolyásmentes módszerek használata. Elsőként ismertetjük, hogy milyen hatalmi dinamikák mentén írhatók körül ezek a csoportok és hogy a jog hogyan torzítja tovább ezeket a hatalmi viszonyokat. Ezután az egyes sérülékeny, alávetett csoportokra vonatkozó kutatásokat azok módszertani megoldásaink keresztül ismertetjük, végül pedig olyan módszertani megközelítésekről írunk, melyek álláspontunk szerint autentikusabb elérései lehetnek ennek a célcsoportnak.

Célunk nem az, hogy egyik módszert a másik felé emeljük. Csupán azt szeretnénk hangsúlyozni és alátámasztani, hogy a be nem avatkozó kvalitatív módszerek szerepe hatalmi aszimmetriák vizsgálatánál – mint általában a jogi helyzetek – miért megkerülhetetlenek és milyen megismerési forrást jelenthetnek az ezzel foglalkozó kutatóknak.

1.1. ALÁVETETT CSOPORTOK

Amikor alávetett csoportokról beszélünk, különböző konkrét társadalmi csoportok juthatnak eszünkbe. Romák, fogyatékkal élők, nők, zsidó vagy hajléktalan emberek, más-más módon ugyan, de mind valamilyen strukturális hátrányban élnek a társadalmunkon belül, legyen az kulturális vagy gazdasági jellegű, esetleg a kettő ötvö-zete.⁹ Nem tudunk pontos listát adni, hiszen még egy politikai közösségen belül is számtalan ilyen csoport van, univerzális értelemben pedig ennek a listának a felállítását szinte lehetetlen.

Ami ezekben a csoportokban a közös pont, hogy a hatalmi viszonyrendszerek és hatalmi dinamikák aszimmetrikusan érintik őket, melyben mindig az alávetett, elnyomott, gyengébb, alacsonyabb pozíciót foglalják el.¹⁰ Így ahhoz, hogy megértsük, hogy írásunk szempontjából mit jelent az alávetett csoport, azaz pontosan kik-

⁷ FELSTINER–ABEL–SARAT (6. lj.).

⁸ Lásd pl. FELSTINER–ABEL–SARAT (6. lj.), Marc GALANTER: „Why the »Haves« Come Out Ahead: Speculations on the Limits of Legal Change” in Roger COTTERRELL (szerk.) *Law and Society*, Aldershot Dartmouth, 1994, 165–230. Patricia EWICK – Susan SILBEY: „Narrating Social Structures: Stories of Resistance to Legal Authority” *American Journal of Sociology* 2003/108. 1328–1372., lthton: FLECK Zoltán: „A hatalom korlátozása” *Magyar Tudomány* 2016/6. 660–667.

⁹ Nancy FRASER: „Az újraelosztástól az elismerésig. Az igazságosság dilemmái a poszt-szocializmus korában” in KENDE Anna – VAJDA Róza (szerk.): *Rasszizmus a tudományban* (Budapest: Napvilág 2008) 337–387.

¹⁰ FRASER (9. lj.).

re fókuszálunk elsősorban, azt a hatalmi konstrukciót kell megérteni, amiben ezek a csoportok létrejönnek.

A különböző hatalomelméleti megközelítések által kirajzolt törésvonalak és dinamikák eltérő képeket rajzolnak az elnyomás természetéről. Így Karl Marx vagy Michel Foucault vagy Nancy Fraser megközelítése a hatalom természetéről, keletkezéséről és működéséről nagyban eltérő képet mutat. Attól függ, milyen értelmezési keretben mozgunk: a hatalom alakíthat szimmetrikus, aszimmetrikus viszonyokat, a hatalom maga lehet homogén, heterogén, monolit vagy sporadikus. A következőben írunk arról, hogy a különböző elméleti hagyományokban miként rajzolódnak ki ezek a törésvonalak elnyomó és elnyomottak közt. Azokat a modern hatalomelméleti megközelítéseket vizsgáljuk röviden, amiben a hatalmi aszimmetria, elnyomó és elnyomott csoportok gondolata megjelenik.

Nem minden elmélet reflektál azonban a hatalom ezen aspektusára. Így például a klasszikus szerződéselméletek ugyan számos ponton eltérést mutatnak, de abban egyeznek, hogy a szuverénnel szemben vagy amellett a társadalom mint homogén és monolit egész áll. Ezek az elméletek egyáltalán nem reflektálnak, sőt normativitásukkal el is fedik a társadalmon belüli hatalmi törésvonalakat, különbségeket. Georg Hegel kritikájában hangsúlyozza, hogy a szerzők úgy tekintenek az államra, mint magánszerződéses viszonyra, és ezzel épp annak egyik legértékesebb oldaláról, a köz vagy közösségi oldaláról feledkeznek meg. Szintén jelentős kritikai szempont, hogy a szerződések megkötéséből és a társadalmi rend alapvetéseinek meghatározásából kimarad mindenféle kisebbség.¹¹ Kimaradnak az etnikai és nemzeti kisebbségek, a különböző fogyatékkal élők és a nők. A létrejövő modern állam így egy szűk elit akarátán nyugszik, a társadalmi rétegek jelentős része nincs képviselve. Ugyanerre a következtetésre jut Carole Pateman a „*God Hath Ordained to Man Helper*”: *Hobbes, Patriarchy and Conjugal Right*¹² című tanulmányában. Pateman ebben arra világít rá, hogy a szerződéselméletekből nemes egyszerűséggel kimarad a társadalom mintegy fele, a nők, ami azt jelenti, hogy a modern demokratikus jogállam pusztán a férfiak közös akarata és érdekei alapján jött létre.

Karl Marx tőkésekről és munkásokról szóló osztályelmélete¹³ már reflektál a társadalmon belüli eltérő hatalmi pozíciókra, azaz az elnyomás dinamikája kirajzolódik.¹⁴ Ugyanakkor a munkásosztály – és a tőkésosztály is – homogén csoportot alkot. Érdekes, hogy a nők helyzetével Marx több helyen foglalkozik. Sőt, Marx elmélete közvetve a modern baloldali feminizmus egyik origójának tekinthető. Ugyanakkor

¹¹ TAKÁCS Péter: „A társadalmi szerződés elméletei” in EGRESI Katalin – PONGRÁCZ Alex – SZIGETI Péter – TAKÁCS Péter (szerk.): *Államelmélet* (Győr: Széchenyi István Egyetem ÁJK 2016) 66–86.

¹² Carole PATEMAN: „»God Hath Ordained to Man Helper«: Hobbes, Patriarchy and Conjugal Right.” In Mary LYNDON SHANLEY – Carole PATEMAN (szerk.): *Feminist Interpartion and Political Theory* (Cambridge: Polity Press 1991) 53–74., <https://doi.org/10.1017/s0007123400005585>.

¹³ Karl Marxnak nincs tiszta osztályelmélete, az osztály fogalma és a különböző osztályfelosztások sporadikusan jelennek meg életművében. Lásd pl. Huszár Ákos: A hegeli – marxi társadalomelmélet. In (Uő.): *A kritikai elmélet rekonstrukciója. Újosztály-elméletek és civiltársadalom elméletek a rendszerváltás időszakában*. Napvilág Kiadó 2009. 25–61.

¹⁴ Karl MARX: „A tőke (részlet)” in FELKAI Gábor – NÉMEDI Dénes – SOMLAI Péter (szerk.): *Szociológiai irányzatok a XX. század elejéig* (Budapest: Ú-M-K 2005).

szisztematikusan nem viszi végig a gondolatait, nem megy a mélyére az egyes osztályokon belül is fellelhető hatalmi dinamikáknak.¹⁵

Pierre Bourdieu és Michel Foucault tovább bontja a hatalmi konstrukció monolit létét. Bourdieu a különböző tökefajta megkülönböztetésével és mezők megrajzolásával, azokon belüli dinamikák értelmezésével már olyan hatalmi konstrukciót vázol, ami egyrészt dinamikus másrészt több tényezőtől függő törésvonalak mentén épül fel.¹⁶ Foucault pedig még ennél is tovább megy a mikrohatalmi koncepció megalkotásával, melyben a hatalom folytonos mozgásban van, hálózatszerűen átszöve a társadalom egészét, mintegy észrevétlenül beszűrődik mindennapjainkba, gondolkodásunkba, hétköznapi cselekvéseinkbe.¹⁷

A kortárs posztmodern diskurzusból Nancy Fraser és Axel Honneth vitája ad további adalékot. A két szerzőben közös, hogy már az aszimmetriák felől közelítenek, amikor a hatalmi dinamikákat vizsgálják. Mindkét elmélet egyik gondolati sarokpontja annak vizsgálata, hogy elnyomott csoportok, milyen harcokat folytatnak az elismerésért vagy újraelosztásért.¹⁸ Nancy Fraser mellett érvel, hogy két hatalmi struktúra és a két hatalmi struktúrának a metszete jelöli az elnyomott csoportok harcát. Az két hatalmi struktúra a gazdasági és kulturális hatalom, ezek metszéspontjában pedig mindkettő egyaránt és elválaszthatatlanul van jelen. Ugyanakkor Fraser nem reflektál azokra a küzdelmekre egyáltalán, melyek nem nyíltak vagy nem kollektívák. Az egyén szenvedését nem veszi figyelembe, szól Axel Honneth kritikája.¹⁹

Axel Honneth szerint az egyén integritását három tényező biztosítja, a testi, a jogi és a társadalmi elismerés. A fizikai elismerés hiánya a testi megvetés, formája a test ellen irányuló megsemmisítő erejű erőszak, a jogi megvetése a jogfosztás, a társadalmi elismerése az életformák megvetése.²⁰ Az ezekkel szembeni védelem biztosítása az a normatív elvárás, amelyet az egyén támaszthat a társadalommal szemben. Honneth a társadalmi egyenlőtlenségeket az elismerési hiátusokra vezeti vissza, melyek egyrészt individuálisak, másrészt társadalmiak. Így akár a rejtett egyéni elnyomások és harcok – azaz az elnyomás és ellenállás azon formája, ami a felszín alatt zajlik²¹ – is értelmezhetőek ebben a megközelítésben.

¹⁵ Silvia FEDERICI: „Marx és a feminizmus” *Eszmélet* 2019/31. 118–129.

(epa.oszk.hu/01700/01739/00107/pdf/EPA01739_eszmelet_122_118-129.pdf) Lásd továbbá: Martha E. GIMENEZ: „Marxism and Feminism” *Journal of Women Studies*. 1975 1. évf. 1. szám 61–80. vagy Heidi I. HARTMANN: „The Unhappy Marriage of Marxism and Feminism: Towards a More Progressive Union” *Capital and Class* 1979, 3. évf. 2. szám, 1–33.

¹⁶ Pierre BOURDIEU: „A habitus és életstílusok tere” *Replika* 2010/3. 49–94.

¹⁷ Michel FOUCAULT: „A hatalom mikrofizikája. Az 1976. január 7-i előadás” in Michel FOUCAULT: *Nyelv a végtelenhez* (Debrecen: Latin Betűk 2000) 307–331.

¹⁸ Nancy FRASER – Axel HONNETH (szerk.): *Redistribution or recognition? A political philosophical exchange* (London, New York: Verso 2003).

¹⁹ Axel HONNETH: „Redistribution as Recognition. A Response to Nancy Fraser” in Nancy FRASER – Axel HONNETH (szerk.): *Redistribution or recognition? A political philosophical exchange* (London, New York: Verso, 2003) 111–197.

²⁰ HONNETH (19. lj.).

²¹ Lásd pl. James C. SCOTT: *Weapons of the weak. Everyday forms of Peasant Resistance* (New Haven and London: Yale University Press 1985), <https://doi.org/10.2307/2758183>.

Jelen szövegben leginkább Nancy Fraser megközelítését alkalmazzuk, miszerint a kulturális, szimbolikus elnyomás és a gazdasági elnyomás külön-külön és ötvöződve is olyan hatalmi struktúrákat eredményez, melyek akarva vagy akaratlanul hátrányba hoznak egyéneket és csoportokat.²² A kulturális és gazdasági elnyomás szálai a gyakorlatban rendszerint szétválaszthatatlanok, a különböző rendszerek, társadalmi struktúrák mélyszövetébe ágyazottak. Így a jogrendszernek és tágabb normarendszerünknek is szerves, megkerülhetetlen részét alkotják, és erre a vonatkozó kutatásoknak elméleti és módszertani szempontból is reflektálniuk kell.

1.2. A JOG SZEREPE

Amennyiben ebben a viszonyrendszerben a jog szerepét akarjuk vizsgálni, a kritikai jogelméletek (*critical legal studies*, CLS) nyújthatnak számunkra koherens értelmezési keretet. A CLS alapállítása, hogy a jog politika, és a jog alapvető célja a fennálló hatalmi rendszer kiszolgálása, megtartása. A jogi érvelés, mint speciális logika és nyelv, pedig a fennálló hatalmi viszonyokat normativizálja, azaz elfedi, semlegesíti.²³ Így a jog mint emancipatorikus, mindenki által hozzáférhető társadalmi rendszer alapvetése kérdőjeleződik meg.

A CLS-nek több további ágát különböztethetjük meg, mint a feminista jogelmélet (*feminist legal theory*), kritikai rasszelmélet (*critical race studies*) vagy fogyatékos tudomány kritikai elmélete (*disability studies*). Ezekben a megközelítésekben közös, hogy egy elnyomott csoport oldaláról, a kritikai elmélet alapvetéseinek felhasználásával közelíti meg azt a kérdést, hogy a jog hogyan keretezi a vizsgált csoportokat.

Mindhárom említett megközelítés a normalitás kritikájából indul ki, azaz azt állítja, hogy – többek között – a jog meghatározza a jogi értelemben „normális” embert, aki férfi vagy fehér vagy ép, leginkább mindhárom egyben. Ez a normativitás rejtett, nyíltan nem fogalmazódik meg, hanem mindig a normalistól eltérő másik van jogi értelemben meghatározva, definiálva.²⁴

A CLS egy további meghatározó állítása, hogy a jogi felépítményben jelentős tényező az esszencializmus kérdése. Az esszencializmus állítása, hogy a többségi és kisebbségi, „normális” és attól eltérő csoportok között van egy biológiai különbség, ami természetes módon különíti el az adott társadalmi csoportot a másiktól. Itt egyes szerzők tagadják, mások kiemelik ennek a megközelítésnek a fontosságát. A kritikai rasszelmélet például elvet bármilyen etnikai biológiai különbségtételt. Ugyanakkor a melegmozgalmak bizonyos értelemben kiemelik, stratégiai módon használják, amikor a homoszexualitást mint biológiai adottságot és nem mint „tanult eltérélyedést” magyarázzák.²⁵

²² FRASER (9. l.).

²³ KISS Valéria: „Kritikai elméletek” in JAKAB András – SEBŐK Miklós (szerk.): *Empirikus jogi tanulmányok. Paradigmák, módszertan, alkalmazási területek* (Budapest: Osiris 2020) 433–460.

²⁴ KISS (23. l.).

²⁵ KISS (23. l.).

Közös elem továbbá a köz és magán elválasztásának kérdése is. Feminista társadalomelméleti tételmondat, hogy „minden, ami személyes egyben politikai is”²⁶, ami azt jelenti, hogy ezek az elnyomási formák nem kezelhetők magánügyként, hiszen csupán a társadalmi rendszer csapódik le a családban, egyénben.

Az elnyomott csoportok elemzésünkben azok, akik aszimmetrikus viszonyban vannak, amiben ők a gyengébb felek. Tőkéjük, mely lehet gazdasági, kulturális vagy társadalmi, elmarad a velük szembenálló féltől, mozgásterük kisebb.²⁷

Állításunk az, hogy a jog, deklarált céljaival ellentétben gyakran csak keretek közé zárja ezeket az egyéneket és csoportokat, nem segíti az érdekérvényesítésüket. A joghoz való hozzáférés foka pontosan elnyomott helyzetük miatt alacsony, akadályoztatott. Ugyanezen oknál fogva, amikor jogi eljárásban vesznek részt, a fegyverek egyenlőségének elve sem értelmezhető a formális előírásokon túl, valódi egyenlőségként.

2. MÓDSZERTANI KIHÍVÁSOK ÉS LEHETSÉGES MEGOLDÁSOK

A fentiek alapján a legfontosabb kérdésünk az, hogy milyen módszertani kihívásokkal szembesülünk akkor, ha elnyomott csoportok joghoz való viszonyát vizsgáljuk, és milyen módon kezelhetjük hatékonyabban ezeket a kutatási nehézségeket.

Ha ezt a kérdést kezdjük el kutatni, a szakirodalom nem nyújt egyértelmű segítséget. Az alábbiakban három irányból mutatjuk be ezt a problémát: (1) az általános jogszociológiai módszertani irodalom, (2) az egyes sérülékeny helyzetű csoportok helyzetére, ezen belül a joghoz való viszonyára vonatkozó kutatások, végül pedig (3) az egyes jogszociológiai módszerekről, és ezek alkalmazási lehetőségeiről szóló reflexiók felől.

2.1. ALÁVETETT CSOPORTOK ÉS A „MAINSTREAM” JOGSZOCIOLÓGIAI MÓDSZERTAN

Az általános jogszociológiai kézikönyvek és tanulmányok jobbára nem reflektálnak arra a problémára, hogy milyen módszereket érdemes használni akkor, ha sérülékeny helyzetű csoportok joghoz való viszonyát kívánjuk megismerni.²⁸ Mindez összefügg azzal is, hogy a jogszociológia kutatási módszereiről is viszonylag kevés mű érhető el, amely rendszerezetten, akár tankönyvi, akár monografikus formában dolgozná fel ezt a témát.

²⁶ Vicky RANDALL: „Társadalmi nem és hatalom: a nők politikai részvétele” in Vicky RANDALL – Georgina WAYLEN (szerk.): *Társadalmi nem, politika és az állam – Feminista társadalomtudományi tanulmányok* (Budapest: Józsefvegy Műhely 2003) 235.

²⁷ Pierre BOURDIEU: „Gazdasági tőke, kulturális tőke, társadalmi tőke” in ANGELUSZ Róbert (szerk.): *A társadalmi rétegződés komponensei* (Budapest: Új Mandátum 1999) 156–177.

²⁸ Lásd 29–31. lábjegyzetek. A magyar szakirodalomból említhető pl. Fleck Zoltán klasszikusnak számító jegyzete (Fleck Zoltán: *Szociológia jogászoknak* [Budapest: Napvilág 2004]).

A jogszociológusok általában a szociológiai módszereket igyekeznek alkalmazni saját kutatási kérdéseik megválaszolására.²⁹ Ez rendjén is van, hiszen, ha a jogot társadalmi jelenségként vizsgáljuk, a jogszociológia inkább szociológia, mint jogtudomány. Mégis, a jogszociológia sajátos módszereire vonatkozó reflexió, más szakszociológiáktól eltérően, eddig elmaradt. Reza Banakar és Max Travers hívják fel a figyelmet arra, hogy különösen szembetűnő ez a probléma, ha a sok szempontból hasonló kriminológiával vetjük össze a jogszociológiai módszerek kidolgozottságát, illetve az ez iránti tudományos érdeklődést, igényességet.³⁰ Jellemző, hogy az elérhető monográfiák sok szerző által jegyzett, gyűjteményes kötetek, amelyek általános, bevezető tanulmányok mellett jobbra egyes kutatásokra vonatkozó, azok módszertani tapasztalatait absztraháló művekből állnak,³¹ a tényleges kutatási gyakorlatra is vonatkozó, de egyben rendszerező, középszintű áttekintés hiányzik. Úgy tűnik, a jogszociológia még várja a maga nagy módszertani tankönyviróját.

2.2. KIFEJEZETTEN A SÉRÜLÉKENY HELYZETŰ CSOPORTOKRA VONATKOZÓ KUTATÁSOK

Az általános módszertani szakkönyvek rövid áttekintése után könnyen juthatunk arra a következtetésre, hogy érdemesebb az egyes, sérülékeny helyzetű vagy alávetett csoportok joghoz való viszonyára, jogtudatára vonatkozó kutatásokat áttekintenünk, ezekből talán levonhatunk általános következtetéseket a megfelelő módszertani megoldások tekintetében.

2.2.1. FEMINISTA JOGELMÉLET

A feminista szerzők régóta kritizálják a bevett kutatási módszertani megközelítéseket, megkérdőjelezve azok objektivitását, és azt, hogy ezek a kutatások helytállóan ragadják-e meg a társadalmi valóságot.³² Katharine T. Bartlett 1990-ben megjelent,

²⁹ Lisa WEBLEY: „The *Why and How to of Conducting a Socio-Legal Empirical Research Project*” in Naomi CREUTZFELDT – Marc MASON – Kirsten McCONNACHIE (szerk.): *Routledge Handbook of Socio-Legal Theory and Methods* (London: Routledge 2020) 67., <https://doi.org/10.4324/9780429952814-4>.

³⁰ Reza BANAKAR – Max TRAVERS (szerk.): *Theory and Method in Socio-Legal Research* (Oxford: Hart 2005) ix.

³¹ A fent idézett megjegyzés ellenére a Banakar és Travers által szerkesztett tanulmánykötet (BANAKAR – TRAVERS [30. l.j.]) sem kivétel ez alól, illetve lásd pl. Austin SARAT (szerk.): *The Blackwell Companion to Law and Society* (Oxford: Blackwell Publishing 2004); Dermot FEENAN (szerk.): *Exploring the 'Socio' of Socio-Legal Studies* (Houndmills: Palgrave Macmillan 2013), https://doi.org/10.1007/978-1-137-31463-5_1; David COWAN – Daniel WINCOTT (szerk.): *Exploring the 'Legal' in Socio-Legal Studies* (London: Palgrave 2016), https://doi.org/10.1007/978-1-137-34437-3_1; Austin SARAT – Patricia EWICK (szerk.): *The Handbook of Law and Society* (Oxford: Wiley 2015); Mike McCONVILLE – Wing Hong CHUI (szerk.): *Research Methods for Law* (Edinburgh: Edinburgh University Press 2017), CREUTZFELDT – MASON – McCONNACHIE (29. l.j.).

³² A feminista kritika talán a leg(él)ismertebb az ebben az alfejezetben vizsgált paradigmák közül, ezt mutatja az is, hogy megjelenik a leginkább kanonizált társadalomtudományi módszertani tankönyvekben is, lásd Earl BABBIE: *A társadalomtudományi kutatás módszertana* (Budapest: Balassi 2001) 54–57.

nagy hatású esszéjében abból indul ki, hogy a sajátosan „feminista” jogelméleti módszerek alapvetése a nők kívülálló helyzetének felismerése, és céljuk ezért az ezt a helyzetet előidéző és fenntartó, domináns jogi meggyőződések megkérdőjelezése.³³ Bartlett tézise szerint azok a jogelméleti elemzési, kutatási módszerek feministák, amelyek ebből az indítatásból születnek.

Bartlett három ilyen „módszerrel” foglalkozik. Az első a bevett jogi doktrína azon elemeinek azonosítása, melyek kizárják vagy hátrányosan érintik a nőket vagy más alávetett csoportokat. Ezt a „női kérdés” feltevésének nevezi (*asking the 'woman question'*).³⁴ A következő módszer egy olyan gyakorlatias érvelés alkalmazása, amely abból az elvárásból indul ki, hogy a feminista jogi kritika praktikus, valódi, alkalmazható jogi megoldásokkal kell hogy szolgáljon gyakorlati problémákra, ahelyett, hogy szembenálló, gyakran össze nem egyeztethető elméleti nézőpontok közötti statikus választásokra korlátozódna (*feminist practical reasoning*).³⁵ Az utolsó módszer a tudatosságnövelés (*consciousness-raising*),³⁶ a másokkal való interakció és együttműködés, a személyes tapasztalatok és narratívák megismerése, cseréje, megvitatása.

Ahogy láthatjuk, ezek nem igazán módszerek abban az értelemben, ahogyan a társadalomtudományi kutatás módszereiről szokás beszélni. Sokkal inkább arról van szó, hogy amikor a feminista jogelméleti szerzők egy sajátos „módszerről” beszélnek, akkor a női érdekek képviselői iránti elkötelezettséget és a gyakorlati, jogászai munkában való hasznosíthatóság szempontjának folyamatos szem előtt tartását értik ezen. A jelen cikk szempontjából ugyanakkor mégis hasznosak ezek a felvetések, hiszen más sérülékeny helyzetű csoportok esetében is alkalmazhatók, ilyen értelemben általánosíthatók. Az empirikus kutatás módszereihez legközelebb a tudatosságnövelés áll. Bartlett leírása alapján ezek a fórumok arra szolgálnak, hogy a nők

³³ Katharine T. BARTLETT: „Feminist Legal Methods” *Harvard Law Review* 1990/4. 831., <https://doi.org/10.4324/9780429500480-22>.

³⁴ Ehhez hasonló a feminista kritika kiindulópontja, a „gender lens” fogalma. Bartlett, Heather Wishik tanulmányára (Heather WISHIK: „To question everything: the inquiries of feminist jurisprudence” *Berkeley Women's Law Journal* 1985/1.) is támaszkodva, konkrét kérdéseket is javasol egy-egy jogi megoldás vizsgálatához: kihagyták-e a nők szempontjait a szabályozás, döntés megfontolásakor? Ha igen, milyen módon? Hogy lehetne ezt kijavítani? Milyen változáshoz vezetne ez a korrekció? Úgy fogalmaz, hogy a „női kérdés” a jogtudományban annak számbavételére irányul, hogy figyelmen kívül hagyták-e azokat a tapasztalatokat vagy értékeket, amelyek tipikusan érintik, jellemzik a nőket, mint a férfiakat, vagy hogy az elfogadott jogi megoldások hátrányosan érintik-e a nőket. A kérdés annak feltárására irányul, hogy a jog nem semleges, hanem kifejezetten férfiszempontokat tükröz bizonyos esetekben, és az a célja, hogy ezeket leleplezze, és hozzájáruljon ezek korrekciójához. Wishik további kérdései, amelyek egy konkrét kutatásban is hasznosak lehetnek: (1) Melyek voltak és melyek most a nők tapasztalatai a kérdéses jogi szabályozás, jogelv vagy döntés által szabályozott élethelyzetben? (2) Milyen előfeltevéseket, sugalmazásokat, meghatározásokat tartalmaz vagy erősít meg a jogi szabályozás a női, férfi vagy „semleges” életpaszttalról? (3) Mely területen tapasztalható ellentmondás, torzítás, tagadás a női tapasztalat és annak jogi megfogalmazása között? (4) Milyen patriarchális érdekeket szolgál ez az ellentmondás? (5) Milyen jogi vagy a nők élethelyzetének javítását célzó reformjavaslatok fogalmazódtak meg? Ha elfogadnánk ezeket, hogyan érintené ez a nőket gyakorlati és ideológiai szempontból? (6) Egy ideális világban hogyan alakulna a nők élethelyzete e téren, és hogy kapcsolódna a jogi szabályozás ehhez? (7) Hogyan jutunk el a jelen helyzetből ebbe az ideális állapotba? – BARTLETT (33. l.) 837–838.)

³⁵ BARTLETT (33. l.) 849.

³⁶ BARTLETT (33. l.) 863.

megosztható, megfogalmazható tapasztalataikat. Ez a felvetés kapcsolódik a jogi történetmesélés és a narratív interjú módszeréhez is.

A feminista jogelmélet sokszínű és szerteágazó terület, amelynek kutatói számos empirikus elemzést végeztek el és publikáltak az évek során. Ezeket összegezni, áttekinteni e helyütt nincs lehetőségünk, de általánosságban elmondható, hogy Bartlett „módszertani” írásának gyakorlatiassága egyáltalán nem egyedülálló. A feminista elemzés szorosan összekapcsolódik a fennálló, a jog által neutralizált igazságtalanságok leleplezésével és a helyzet megváltoztatásának igényével, és ennek megfelelően meglehetősen pragmatikus. A bevett társadalomtudományi kutatási módszerek feminista alkalmazásának sajátossága gyakran épp az, hogy azok egyfajta mozgalmi élt kapnak, ahogyan a fenti rövid ismertetésből is látható.³⁷ Ez persze szinte biztosan kritikát, ellenkezést vált ki a „mainstream” jogtudomány művelőiből, ám az erről folytatott párbeszéd ezzel együtt is nagyon hasznos és előremutató lehet.

2.2.2. ETNIKAI CSOPORTOK ÉS A JOG

Talán nem is meglepő, hogy ha a rassz kategóriáját tekintjük kiindulópontunknak, hasonló kutatói logikával találkozunk. Azzal, hogy értelemszerűen ebben az esetben az etnikai hovatartozás válik azzá a sajátos „szemüveggé”, amelyen keresztül a jól ismert, hegemón értelmezések gyakran teljesen új értelmet nyernek.

Bár a kisebbségsszociológia hazánkban is jelentős irányzat, ennek tudatos, kimunkált jogelméleti vagy jogszociológiai ága nem igazán alakult ki.³⁸ Ezért a következő, rövid áttekintésben a kritikai rasszelméletnek magyarítható *Critical Race Theory* (CRT) irányzatának jogkritikáját, annak módszertani belátásait vesszük alapul.

Ami ennek az irányzatnak az empirikus kutatási karakterét illeti, itt is elmondható, hogy a korábban bemutatottakhoz hasonlóan interdiszciplináris irányzatról van, hisz az etnicitás társadalmi és jogi működésének megértése a rendező elv, és ehhez – elvileg – bármely, az adott kutatási kérdéshez igazodó módszer alkalmazható.³⁹ Ezzel együtt jellemző a kvalitatív, narratívákra épülő empirikus kutatási módszerek

³⁷ Erre további jó példa lehet az ítéletek elemzésének sajátos formája, egyes, jelentős ítéletek feminista újrajrása: *Feminist Judgement Project*, lásd: Rosemary HUNTER – Clare MCGLYNN – Erika RACKLEY (szerk.): *Feminist Judgments: From Theory to Practice* (Oxford: Hart Publishing 2010), illetve Rosemary HUNTER: „The Gendered ‘Socio’ of Socio-Legal Studies” in COWAN–WINGCOTT (31. lj.) 205–227., https://doi.org/10.1007/978-1-137-31463-5_10; Rosemary HUNTER: „Feminist Approaches to Socio-Legal Studies” in CREUTZFELDT–MASON–McCONNACHIE (29. lj.) 260–272., <https://doi.org/10.4324/9780429952814-19>.

³⁸ Azzal együtt, hogy születtek olyan kutatások, amelyek ebbe a paradigmába sorolhatók lennének, pl. Loss Sándor és H. Szilágyi István vizsgálata (H. SZILÁGYI István – LOSS Sándor: „A »cigány per«” *Beszélő* 2012/4.) vagy a Helsinki Bizottságnak a rendőrség etnikai profilalkotását vizsgáló kutatása (KÁDÁR András Kristóf – KÖRNER Júlia – MOLDOVA Zsófia – TÓTH Balázs: *Szigorúan ellenőrzött iratok. A magyar igazoltatási gyakorlat hatékonyságáról és etnikai aspektusairól – kutatási jelentés* (Budapest: Magyar Helsinki Bizottság, 2008), de nem beszélhetünk magyar viszonylatban a kisebbségi jogszociológiáról vagy jogelméletéről mint intézményesült tudományos irányzatról.

³⁹ Erre jó példa az alábbi, a szintén kritikai paradigmában született, de az egészségügyi ellátással kapcsolatos etnikai egyenlőtlenségekről szóló tanulmánykötet, amelynek szerzői változatos, de többnyire kvantitatív módszereket használnak: Laura E. GÓMEZ – Nancy LÓPEZ (szerk.) *Mapping „Race”*. *Critical Approaches to Health Disparities Research* (New Brunswick: Rutgers University Press 2013).

használata és a jogi történetmesélés.⁴⁰ Ennek oka az, hogy ezek a módszerek alkalmasak arra, hogy ablakot nyissanak a figyelmen kívül hagyott vagy alternatív valóságokra.⁴¹ Ennek a módszernek pedig jogi jelentősége, ereje is van, hiszen egyrészt alkalmas arra, hogy „ellentörténetek” elmesélésével (*counter storytelling*) leplezze a jog által semlegesnek beállított, hegemón értelmezéseket, másrészt arra is használható, hogy egy konkrét ügyben meggyőzze a bíróságot.⁴²

De ez az irányzat is gyakran megmarad a hagyományos doktrinális elemzésnél, ahogyan az fent is láthattuk. Jó példa erre Ian Haney López *White by Law* című, jelentős művében például az egyéni tapasztalatai bemutatásából indul ki, de ezzel együtt a mű jórészt klasszikus jogtudományi elemzésre épül.⁴³

Az etnikai csoportok és a jog viszonyát is érintheti, annak egy sajátos aspektusával foglalkozik a környezeti igazságosság (*environmental justice*) mozgalom.⁴⁴ Az irányzat a környezetvédelem harmadik áramlatához sorolható, a „szegények környezetvédelmének” is nevezik. Ebbe az áramlatba tartozik a CRT egyik ága, amely az USA-ban, elsősorban helyi ügyek kapcsán foglalkozik a környezetszennyezés és a rasszizmus összefüggésével. Ennek több oldala van, a legjelentősebb talán az, hogy a szennyezésnek, egészségre ártalmas életkörülményeknek való kitétség tekintetében a nem fehér etnikai csoportokhoz tartozás kiemelt kockázati tényező.⁴⁵ Mivel ez az irányzat a környezetszennyezés és a rasszizmus interszekciójával foglalkozik, módszertani szempontból erősen kötődik a környezeti kockázatokkal, azok eloszlásával kapcsolatos gazdasági elemzésekhez. Emellett viszont a CRT-hez is kötődő irányzatról van szó, így a CRT „bevett”, puha módszerei is megjelennek a környezeti igazságossággal foglalkozó elemzésekben.⁴⁶ Az irányzat képviselői számára fontos módszertani probléma a rasszizmus hatásának mérése, de kidolgozott megoldással, amelyet a jogrendszer működésének vizsgálata során hasznosíthatnánk, ők sem igazán szolgálnak.⁴⁷

2.2.3. FOGYATÉKOSSÁGTUDOMÁNY

A fogyatékkal élő személyek is olyan csoportot alkotnak, amely számos szempontból sérülékeny helyzetben van, ma Magyarországon is. Bár a nők és más alávetett csoportok esetében is fontos reflektálni arra, hogy nem egy homogén csoportról van

⁴⁰ Richard DELGADO – Jean STEFANCIC: *Critical Race Theory. An Introduction* (New York: New York University Press 2001) 37–50.

⁴¹ DELGADO–STEFANCIC (40. lj.) 39.

⁴² Bővebben lásd a III. 2. pontban.

⁴³ Ian HANEY LÓPEZ: *White by Law* (New York: New York University Press 2006).

⁴⁴ Juan MARTINEZ-ALIER: „Irányzatok a környezeti mozgalomban” in SCHEIRING Gábor – JÁVOR Benedek (szerk.): *Oikosz és Polisz. Zöld politikai filozófiai szöveggyűjtemény* (Budapest: L'Harmattan 2009) 38–40.

⁴⁵ Laura PULIDO: „A Critical Review of the Methodology of Environmental Racism Research” *Antipode* 1996/2. 142., <https://doi.org/10.1111/j.1467-8330.1996.tb00519.x>.

⁴⁶ Lásd pl. Elizabeth DICKINSON: „Addressing Environmental Racism through Storytelling: Toward an Environmental Justice Narrative Framework” *Communication, Culture and Critique* 2012/1. 57–74., <https://doi.org/10.1111/j.1753-9137.2012.01119.x>.

⁴⁷ PULIDO (45. lj.) 149–152.

szó,⁴⁸ a fogyatékkal élő személyek esetében ez talán még élesebben jelentkezik. Bár vannak az élethelyzetükben közös vonások, de a mozgásszervi fogyatékkal élőknél problémái és az azokra vonatkozó jogi szabályozás elemzése legalább ennyire el is tér például az intellektuális fogyatékkal élőknél helyzetének elemzésétől.

A fogyatékkosságtudomány módszereit, ahogy egyébként a feminista módszertant is, nagyfokú interdiszciplinaritás jellemzi.⁴⁹ Úgy is fogalmazhatunk, hogy a fogyatékkosságtudomány középpontjában maga a fogyatékkosság mint társadalmi jelenség áll, ez a fő rendező elv, amelynek megértéséhez pedig minden társadalom- és bölcsészettudományi kutatási módszert felhasználhatnak, adaptálhatnak.⁵⁰ A fogyatékkosságtudományi kutatásokat ugyanakkor nagy módszertani tudatosság jellemzi. A problémák azonban itt is jelentkeznek, amint a jogi kérdések elemzésére szűkítjük le a fókuszot. Arlene Kanter egyébként roppant átfogó és alapos tanulmányában⁵¹ sem találunk több módszertani fogódzót, mint annak rögzítését, hogy a nemhez hasonlóan a fogyatékkosságtudomány nézőpontja (*Disability Studies lens*) is hatalmas lehetőségeket rejt a jogtudományi elemzés számára.⁵² Arról, hogy melyek ezek a lehetőségek, a szerző kevés szót ejt a későbbiekben, inkább a fogyatékkosságtudományi szempontok jogi oktatásba való integrációjának lehetőségeit és formáit elemzi. Azt pedig, hogy hogyan váltsuk kutatási „aprópénzre” a fogyatékkosságtudományi nézőpont által megnyitott lehetőségeket, nem esik szó a későbbiekben.

Magát a *Disability Legal Studies* kifejezést Sagit Mor javasolta egy 2005-ös tanulmányában, amelyben az izraeli jóléti rendszer működését elemezte.⁵³ Mor ebben a tanulmányában kísérletet tett arra is, hogy megalapozza ezt az új tudományterületet, lehatárolva annak kutatási területeit, és alkalmazta is a kutatása szűkebb tárgyára. De, a korábban bemutatott módszertani tanulmányokhoz hasonlóan, ez az elemzés sem alapult empirikus kutatásra. A szerző klasszikus jogtudományi elemzést végzett el, de új paradigmába helyezve vizsgálódásait: a fogyatékkosságtudomány sajátos szempontjait alkalmazta. Mor és Pikkel újabb tanulmányában azonban már empirikus kutatást is végez, amely ebbe a megközelítésbe illeszkedik. A szexuális funkciókban bekövetkezett károk miatti kártérítésekkel kapcsolatos izraeli joggya-

⁴⁸ Ez például problémássá teheti a korábban részletesen bemutatott „női kérdés” vagy *gender lens* alkalmazását: tisztázni kell, azt is, hogy a nők mely csoportjait hogyan érinti az adott jogi szabályozás.

⁴⁹ Lásd pl. Dan GOODLEY: *Disability Studies. An Interdisciplinary Introduction* (London: SAGE 2011).

⁵⁰ Egy fogyatékkosságtudományi kutatásokat bemutató tanulmánykötetben közzétett kutatásokban például a kutatók végeztek intézményi etnográfiai elemzést, félig strukturált interjúkkal, az érintettek által végzett kutatást, rendelkezésre álló kvantitatív adatok másodelemzését, a szerző által gyűjtött adatok másodelemzését és médiaelemzést, esettanulmányokat, és más módszereket. Lásd Tom SHAKESPEARE Tom (szerk.) *Disability Research Today. International Perspectives* (London: Routledge 2015).

⁵¹ Arlene S. KANTER: „The Law: What’s Disability Studies Got to Do With It or an Introduction to Disability Legal Studies” *Columbia Human Rights Law Review* 2011/2. 403–479.

⁵² KANTER (51. l.) 443–444.

⁵³ Sagit MOR: „Between Charity, Welfare, and Warfare: A Disability Legal Studies Analysis of Privilege and Neglect in Israeli Disability Policy” *Yale Journal of Law & the Humanities*, 2006/1. 63–136.

korlatot vizsgálták.⁵⁴ A nyilvánosan elérhető ítéletek elemzését végezték el, amelyhez kvantitatív (tartalomelemzési) és kvalitatív eszközöket is használtak.⁵⁵

A kutatás fő kérdése az volt, hogyan definiálják a bíróságok a fogyatékkal élő személyek szexualitását egy olyan jogterületen (a kártérítési jogban), ahol a szexualitáshoz való jog formálisan nem érvényesül.⁵⁶ Azért erre a jogterületre esett a kutatók választása, mert ezek az ügyek azok, amelyekben jogilag megragadható az épből a fogyatékos létbe való átmenet. Egyrészt azt vizsgálták, kinek, milyen károk esetén ítélték meg kártérítést a bíróságok, másrészt elemzik a bírósági ítéletekből kirajzolódó diskurzust is a szexualitás és fogyatékoság kapcsolatáról és meghatározásáról. Ebben a kutatásban a kerületi bíróságok (*district courts*) 1991 és 2015 közötti, nyilvánosságra hozott döntéseit vizsgálták, vegyes, kvantitatív és kvalitatív elemeket is használó módszerrel.

Az ítéleteket főképpen a Nevo nevű adatbázisból válogatták ki, két lépcsős, kulcsszavas kereséssel, de más adatbázisokat is használtak, hogy minél teljesebb legyen a feldolgozott ítéletek köre. Végül kilencvenkilenc ítélet került be a mintába. Ezekből létrehoztak egy saját adatbázist, amely tartalmazta az ügy számát, tárgyát, a bíró nevét, a sérülés időpontját, a felperes életkorát a sérülés időpontjában, nemét, és hogy a bíróság milyen típusú kártérítést ítélt meg (a szexuális élvezet elvesztése, egészségügyi kezelés, escort-szolgáltatás igénybevétele vagy szexuális rehabilitáció).

Az adatbázisban szereplő ítéleteket egyrészt leíró statisztikai eszközökkel, másrészt tartalomelemzéssel vizsgálták. A tartalomelemzés tárgya az volt, hogy a bíróság a fogyatékoságnak individuális-medikális vagy szociális-megerősítő megközelítést alkalmazta-e. Az elemzés legfőbb eredménye az volt, hogy a vizsgált időszakban erősödött az utóbbi megközelítés.

A tartalomelemzéssel kapcsolatban azt említi a tanulmány, hogy az ítéletek szövege „vékony”, kevés alapot ad a tartalomelemzésnek, mivel lényegre törő és technikai nyelvezetet használnak a bíróságok. Az elemzéssel kapcsolatban a kutatók az alábbi problémákat említették. Nem állt rendelkezésre az összes, a vizsgált időszakban született ítélet, csak azok, amelyeket nyilvánosságra hoztak, és nem is lehet tudni, hány ilyen ítélet született. Emellett a bíróságon kívül született egyezségek is elérhetetlenek voltak a vizsgálat számára. Végetetül pedig problémaként említették azt, hogy a vizsgált ügyekben sem fértek hozzá a teljes bírósági aktához, csak az ítélet szövegéhez.

Egyetérthetünk Morral és Kanterrel abban, hogy a fogyatékoságtudományi paradigmában született jogelméleti kutatásokban jelentős potenciál rejlik.⁵⁷ Annak elle-

⁵⁴ Sagit MOR – Rina B. PIKKEL: „Disability, Rights, and the Construction of Sexuality in Tort Claims” *Law and Society Review*, 2019/4.

⁵⁵ Hasonló elemzést végeztünk egy folyamatban lévő kutatásban, melynek eredményeit lásd: Kiss Valéria – MALÉTH Anett – TÓKEY Balázs – HOFFMAN István – ZSILLE Katalin – DOMBROVSKY Borbála: „A gondnoksági perek empirikus vizsgálata” *Állam- és Jogtudomány* 2021/2. 84–114., <https://doi.org/10.51783/ajt.2021.2.04>.

⁵⁶ MOR–PIKKEL (54. l.) 1.

⁵⁷ Lásd például David Engel és Frank Munger jogtudat kutatását, amelyben az *Americans with Disabilities Act* hatását vizsgálták narratív élettörténet-interjúkon keresztül: David M. ENGEL – Frank W. MUNGER: *Rights of Inclusion. Law and Identity in the Life Stories of Americans with*

nére, hogy fiatal területről van szó, a feminista jogelmélet és a kritikai rasszelmélet megközelítéséhez képest kiforrottabb, reflektáltabb módszertani megközelítések-ről számolhatunk be, de átfogó jogkritikai módszertani áttekintést ezen a területen sem találtunk.

2.2.4. KÖZÖS VONÁSOK

Ahogy a fenti példákban is láthattuk, hogy a bemutatott jogkritikai kutatásoknak eltérő hagyományai vannak, de jellemző az, hogy nem rendelkeznek kidolgozott, átfogó módszertani megközelítéssel, inkább azt láthatjuk, hogy egyes módszerek alkalmazásának nagyobb hagyománya van, illetve a sajátos szemlélet és a „módszer” összefonódik az irányzathoz tartozó szerzőknél. Ilyen sajátosság például a feminista kutatások szorosabb összefonódása a gyakorlati jogászai munkával, az igazságtalanságokat elszenvedő nők ügyeinek hatékony egyedi (sokszor bíróságok előtti) vagy mozgalmi képviselésével (szakpolitikai, lobbitevékenység). A mozgalommal való összefonódás általában jellemző ezekre a jogkritikai irányzatokra, de épp ezért a kutatói célkitűzéseken, használt módszereken is nyomot hagy az, hogy milyen társadalmi, politikai környezetben bontakozik ki ez a mozgalom. Ha a magyar viszonyokat tekintjük, akkor pedig az a kérdés, hogy egyáltalán van-e az adott csoport érdekeit képviselő, érdemi mozgalmi tevékenység. Talán ennek hiányosságai is magyarázzák azt, hogy viszonylag kevés jogszociológiai kutatás született, amely a sérülékeny helyzetű csoportok joghoz való viszonyát vizsgálná hazánkban.

Ami a további közös vonásokat illeti, jellemző az interdiszciplinaritás. Ez természetes módon fakad abból, hogy egy központi kategória rendezi a kutatásokat, legyen az a nem, etnicitás vagy fogyatékoság. Ami a módszertani választásokat illeti, a sokszínűség ott is jellemző, mivel az irányzat központi kategóriája társadalmi, illetve szűkebben jogi működésének megértéséhez változatos módszerek is használhatók.

Továbbá, ezek a jogkritikai kutatások inkább hajlanak a kvalitatív módszerek használatára, aminek leginkább az az oka, hogy a társadalmi valóság, igazság egy másik, eddig el nem mondott oldalát igyekeznek megmutatni. Ezzel együtt, bizonyos kérdésekben, illetve a korábbi kvalitatív kutatásokkal már jól feltárt területeken a kvantitatív módszerek alkalmazása kifejezetten hasznos lehet. E módszerek nagyobb tudományos és szakpolitikai elfogadottsága is erre ösztönzi a kutatókat.

A fentieket összegezve, a jogszociológia módszereiről szóló irodalomban a sérülékeny helyzetű csoportokkal kapcsolatos kutatási problémákra alkalmazható módszerek kérdése nem kidolgozott (1), és az egyes jogkritikai irányzatok sem szolgálnak kidolgozott módszertani útmutatásokkal (2). A rendszerezett áttekintés helyett inkább az a jellemző, hogy bátran kölcsönöznek a társadalomtudományoktól a kutatási kérdéseikhez illeszkedő empirikus kutatási módszereket, illetve egy-egy megkö-

Disabilities (Chicago: The University of Chicago Press 2003) vagy Könczei György és munkatársai kutatásának eredményeit: KÖNCZEI György – HERNÁDI Ilona (szerk.): *Az esélyegyenlőségtől a Taigetoszig? Fogyatékossgáttudományi eredmények a „másik oldal” megértéséhez* (Budapest: L'Harmattan 2016), <https://doi.org/10.31287/ft.hu.2018.2.11>.

zelítést emelnek a módszer rangjára, illetve néhány általánosan alkalmazott kutatási módszert adaptálnak. A fentiek alapján a tanulmányunk fő kérdésének megválaszolásához a leghasznosabbnak az e rész elején, a (3) pontban felvázolt út tűnik, ezért az alábbiakban részletesebben áttekintjük azokat a módszereket, amelyeket kifejezetten hasznosnak tartunk az alávetett csoportok joghoz való viszonyának kutatásában. A kutatási előzmények, illetve a saját a kutatási tapasztalataink alapján ezek a módszerek a narratív interjú, a jogi történetmesélés, az intézményi etnográfia és a jogi szövegek elemzése, ezért a III. pontban ezekkel foglalkozunk majd.

3. NÉHÁNY ALKALMAZHATÓ MÓDSZER

A szóba jövő kutatási módszerek többsége kvalitatív. Ahogy fentebb már említettük, nem véletlen, hogy a kritikai elemzési paradigmában elhelyezhető kutatások gyakran választanak kvalitatív módszereket. Azért van szükség a puhább, az érintettek perspektíváját lehetőség szerint minél teljesebben feltérképező empirikus eredményekre, mert ezek a kutatások a valóság egy olyan olvasatát igyekeznek megfogni, megmutatni, ami eltér a bevett értelmezéstől, amelyre gyakran még nincsenek fogalmak sem.⁵⁸ Mivel a kvantitatív módszerek, ahogy fent már említettük, rigorózus kutatói fogalomkészlettel, és jellemzően zárt kérdésekkel közelítenek a kutatásuk tárgyához, nem igazán alkalmasak a valóság ezen eltérő olvasatainak feltárására. Véleményünk szerint erre jó példa az alább részletesen bemutatott módszertani probléma, amelybe a gondnoksági perek kutatása során ütköztünk (lásd III. 4. pont).

Hogyan lehet ezt a módszertani akadályt leküzdeni? A következőkben azokat a módszereket mutatjuk be, amelyek alkalmazását a leghasznosabbnak tartjuk ebben a körben. A kvalitatív módszerek alkalmazási lehetőségeinek vizsgálata mellett arra is kitérünk, hogy a kvantitatív módszereket hogyan lehet adaptálni ezekhez a sajátos kutatási kérdésekhez. A narratív interjú, jogi történetmesélés, intézményi etnográfia lehetőségeinek bemutatása mellett foglalkozunk azzal, hogy az ítéletek feldolgozását hogyan lehet a tartalom- és diskurzuselemzés eszköztárával alkalmasabbá tenni e kutatási kérdések vizsgálatára.

3.1. A NARRATÍV ÉLETTÖRTÉNET-INTERJÚ ALKALMAZÁSA A JOGSZOCIOLÓGIAI KUTATÁSOKBAN

Történeteken keresztül beszélgetünk egymással. Önmagunk kifejezése, élményeink elbeszélése, az általunk ismert valóság átadása érdekében mesélünk történeteket, a hétköznapjaink része. László János több írásában is kiemeli, életünkről történeteken keresztül gondolkozunk, tudásunkat, tapasztalatainkat történeteken keresztül adjuk tovább másnak, és történeteken keresztül tanulunk másokéból. Így a tör-

⁵⁸ Catharine A. MacKinnon – Andrea Dworkin (szerk.): *In Harm's Way. The Pornography Civil Rights Hearings* (Cambridge, London: Harvard University Press 1997).

ténetek túlmutatnak önmagukon, képet kapunk az egyén valóságáról, reflexióiról, tudattartalmáról.⁵⁹

Az élettörténet-kutatásoknak számos előzményük és legágazásuk van. Korai előzményként kiemelhető William I. Thomas és Florian Znaniecki lengyel bevándorlókról szóló kutatása, mely elsősorban dokumentumelemzésre épül, vagy említhető Oscar Lewis *Sanchez gyermekei* című műve. De később is több kutatás fókuszában az élettörténetek kutatása állt.⁶⁰ Ebből a gazdag kutatási anyagból csak az egyik szál, irányzat az a narratíváknak központi szerepet tulajdonító szociológiai irányzat, amin belül a narratív életútinterjú is elhelyezkedik.

Többek között a narratív pszichológia alapfelismerése, hogy különböző elbeszélési módok léteznek, melyek közül az egyik a történetmesélés.⁶¹ A történet azonban nemcsak az abban rekonstruált életesemények ismertetése miatt fontos, hanem annak elbeszélési módja miatt is, ami alkalmas arra, hogy az egyén érzelmeiről, attitűdjéről, tudattartalmáról árnyalt képet kapjunk.

Az élettörténet interjú technikával történő kutatása többek között Gabriele Rosenthal nevéhez köthető, amit hazánkban Vajda Júlia és Kovács Éva fejlesztetett tovább.⁶² A narratív interjútechnika a legkevésbé beavatkozó interjúzási módszer, azzal a kitételrel természetesen, hogy minden interjúzási technika beavatkozó. Ez az a módszertan, amely a cselekvők megértéséhez, tudattartalmához a legközelebb képes vinni, és ami pont a megértés érdekében leginkább beavatkozásmentesen teszi ezt. Amennyiben elnyomott csoportok joghoz való viszonyát szeretnénk vizsgálni, akkor különösen fontos, hogy minket kutatókat se befolyásoljanak a jog dogmatikus állításai és fogalmai. A narratív életútinterjú alkalmas arra, hogy az elnyomott csoportok tagjainak elképzelési, érzelmi leginkább teret kapjanak a kutatás során.

A narratív életútinterjú azért a legkevésbé beavatkozó módszer, mert az interjúer szerepe erősen korlátozott, amennyire csak lehetséges, visszahúzódik. A kutatás fókuszának ismertetése után az interjúer csak annyit kér interjúalanytól – az életrajzi beszélőtől –, hogy mesélje el az élete történetét. Ezután az interjúer háttérbe húzódik, értő módon figyel, és jegyzetel, semmilyen módon sem alakítja az interjúalany elbeszélését. Ezáltal az élettörténet teljes rekonstrukciója, struktúrájának kialakítása, az elbeszélés alakítása az életrajzi beszélő kezében van.⁶³

⁵⁹ LÁSZLÓ János: *A történetek tudománya. Bevezetés a narratív pszichológiába* (Budapest: Új Mandátum 2005).

⁶⁰ KISS Valéria: „Narratív életútinterjú és hermeneutikai esetrekonstrukció” in FLECK Zoltán et al.: *Ajogtudat narratív értelmezése* (Budapest: Eötvös 2017) 114–117.

⁶¹ Jerome BRUNER: *Acts of Meaning* (New Haven: Harvard University Press 1990).

⁶² KOVÁCS Éva – VAJDA Júlia: „Interchanged Identities – the Role of a Jewish School in a Mixed Marriage” *History of the Family*, 2002/7. 239–257., [https://doi.org/10.1016/s1081-602x\(02\)00094-5](https://doi.org/10.1016/s1081-602x(02)00094-5); VAJDA Júlia: *Ott, akkor – Túléléstörténetek a soábol* (Budapest: Múlt és Jövő 2020) 31.; VAJDA Júlia – KOVÁCS Éva: „Élettörténet-kutatás a szociológiában. Identitás és narratíva” in FELKAI Gábor – MOLNÁR Attila Károly – PÁL Eszter (szerk.): *Forrásvidékek. Tanulmányok Némedi Dénes 60. születésnapjára* (Budapest: Új Mandátum 2002) 352–366.

⁶³ VAJDA Júlia: „A terápiás hatás mint melléktermék” *Thalassa* 2007/17. 123–136.

„Ha az életrajzi elbeszélést olyan társadalmi konstrukciónak fogjuk fel, amely egyszerre foglalja magában a társadalmi valóságot és az alany élményvilágát, azzal a kérdéssel kell szembenéznünk: miképpen rekonstruálhatunk egy olyan társadalmi struktúrát, amely az élettörténeti tapasztalatok és a társadalmilag meghatározott sémák interakciója során újra és újra megfogalmazást nyer, és eközben meg is változik.”⁶⁴

Emellett az interjúer nem tesz fel saját kérdéseket, hanem az interjúalany szavait visszatükrözve, az elhangzott életeseményekre kérdez vissza. Mindenképpen kerüli az olyan kérdéseket, amelyek valamilyen módon értékelnék az elhangzottakat. Minden szigorú módszertani megfontolás ellenére, az interjúer személye, személyes jelenléte és az interjúzási környezet is hatással lehet az interjúalanyra, de más technikákhoz képes jóval kisebb mértékben. Az interjúalany kezében marad saját élettörténetének értelmezése, strukturálása, kontextusba helyezése. Ezáltal olyan narratívákat, identitáselemeket és normarendszereket ismerhet meg a kutató, amire magától nem gondolt volna, nem is gondolhatott így előre megfogalmazott kérdéssel nem ismerhette volna meg.⁶⁵ Ahogy Vajda Júlia legutóbb megjelent igen jelentős könyvében írja:

„Hosszú utat jár be a kutató, mire eljut erre a felismerésre. Mire megérti, hogy eredeti céljánál, a diktafonra rögzített önéletrajzi elbeszélés elkészülténél a létrejött találkozás, a másik történetében való elmélyedés bizonyos értelemben fontosabb”⁶⁶

Rosenthal értelmezésében az élettörténet nem forrás, hanem társadalmi konstrukció, melyben egyszerre jelenik meg az egyén élményvalósága és társadalmi kontextus. Ez alapján megkülönbözteti a megélt és az elbeszélte élettörténet fogalmát, melyek együttes olvasata, összevetése, ütköztetése áll az élettörténet elemzések központjában.⁶⁷

A megélt élettörténet elemzésénél ezért először az interjúalany biográfiai adatait kell kigyűjteni kronológiai sorrendben, nem pedig abban a sorrendben, amelyben ő elbeszéli. Ezután ezek elemzése következik, amikor minden egyes biográfiai adataira hipotéziseket állítunk, figyelembe véve az adott társadalomtörténeti kontextust. Az elemzés következő szakaszában az elbeszélte élettörténetet vizsgáljuk, az azt, hogy hogyan beszéli el az interjúalany a saját élettörténetét, hogyan épül fel a narratív struktúra. Ez nem kronologikus sorrendben történik, hanem az élettörténet elbeszélése mentén haladunk. Ekkor arra figyelünk, hogy hogyan strukturálja az interjúalany az életeseményeit, mely történeteket emel ki, mit hallgat el, mit fejt ki és mit tömörít, a témák és az elbeszélési módok hogyan épülnek egymásra.⁶⁸

⁶⁴ Idézi Kovács Éva: „A narratív módszertanok politikája” *Forrás* 2011/43. 3–20.

⁶⁵ Kovács–Vajda (62. l.).

⁶⁶ Vajda Júlia: *Ott, akkor – Túléléstörténetek a soábol* (Budapest: Múlt és Jövő 2020) 31.

⁶⁷ Rosenthal (4. l.).

⁶⁸ Vajda Júlia – Kovács Éva: „Élettörténet-kutatás a szociológiában. Identitás és narratíva” in Felkai Gábor – Molnár Attila Károly – Pál Eszter (szerk.): *Forrásvidékek. Tanulmányok Némedi Dénes 60. születésnapjára*. (Budapest: Új Mandátum 2002) 352–366.

A megélt és elbeszélte élettörténet elemzése után ki tudjuk emelni azokat a meghatározó eseményeket, melyek kijelölik az elemzés kereteit.

Hazánkban két jogszociológiai fókuszú kutatás is dolgozott már narratív élettörténet-interjúkkal. Az egyik a Fleck Zoltán által vezetett, „A jogtudat narratív értelmezése” című kutatás, a másik, a Hoffman István által vezetett, „A nagykorúak cselekvőképességének korlátozása Magyarországon” című folyamatban lévő kutatás.

A jogtudat narratív értelmezésének kutatási kérdése, hogy az interjúalanyok hogyan gondolkoznak a jogról, milyen helyzeteket azonosítanak jogiként, és milyen stratégiákat alakítanak ki, ha a joggal találkoznak. A mintegy negyven életútinterjú alapján az a kép rajzolódik ki, hogy nincs egy teljesen körülhatárolható jogi mező, jelenség, amit egyértelműen beazonosítanak az interjúalanyok. Ehelyett a jog szituatív módon és a legkülönbözőbb tartalmakkal jelenik meg az élettörténeti elbeszélésekben, és egyáltalán nem következetesen. Így leginkább a kultúra részeként értelmezhető, semmint egy elkülönülő társadalmi alrendszerként.⁶⁹

„A nagykorúak cselekvőképességének korlátozása Magyarországon” című kutatás a gondnokság alá helyezési és támogatott döntéshozatal alá helyezési eljárásokat vizsgálja pszichoszociális és intellektuális fogyatékossgal élő emberek körében. Célja, hogy esettanulmányokon keresztül – melyben három narratív interjú készül az érintettel, a gondokkal és az érintett támogatójával (családtag, barát) – vizsgálja meg, hogyan zajlanak ezek az eljárások és ehhez hogyan viszonyulnak azok, akiknek az életét a gondnokság intézménye korlátozza.⁷⁰

3.2. JOGI TÖRTÉNETMESÉLÉS (LEGAL STORYTELLING)

A kisebbségi tudatosság jogelméletei természetesen bármely módszert használhatnak kritikai elemzéseikben, ám különösen nagy hasznát veszik a kvalitatív megközelítéseknek, és a hagyományos jogelméleti és jogszociológiai kutatásoknál rendszerint sokkal nagyobb hangsúlyt fektetnek a történetek, „ellentörténetek” elbeszélésére.⁷¹ Erre azért van szükségük, mert a valóság egy alternatív olvasatát igyekeznek megmutatni, azok tapasztalatain keresztül, akik valamely kisebbségi csoporthoz tartoznak. Ahogyan Nagy Tamás fogalmazott a narratív jogelmélet kontinentális és amerikai irányzatainak különbsége kapcsán:

„Az amerikai megközelítések számára viszont az elbeszélések sokkal inkább mint a történelem által »elhallgattatott«s kisebbségek hangjának megszólaltatása, a hayo-

⁶⁹ FLECK et al. (60. l.j.).

⁷⁰ GULYA Fruzsina – KATONA Vanda – KISS Valéria – LÉGMÁN Anna – SÁNDOR Anikó – TÓTH Fruzsina: „Gondnokság és támogatott döntéshozatal a gyakorlatban: Egy kutatás módszertani alapvetései” *Szociálpolitikai Szemle* 2021/7. 51–71.

⁷¹ RICHARD DELGADO: „Storytelling for Oppositionists and Others: A Plea for Narrative” *Michigan Law Review* 1989/8. 2411–2441., <https://doi.org/10.2307/1289308>.

mányosan marginalizált (kirekesztett), elnyomott társadalmi csoportok szempontjainak kifejezésre juttatása és érdekeik érvényesítése válik érdekessé.⁷²

Az irányzat ezen ágának legfőbb célja az, hogy feltárja, megmutassa a konfliktusok jog nyelvére való lefordításának elnyomó jellegét, és lehetővé tegye más narratívák megszólaltatását.⁷³ Jó példa erre a megközelítésre Richard Delgado 1989-es tanulmánya, amelyben a történetmesélés fontossága mellett érvel. Delgado kiindulópontja az, hogy az elnyomott, kisebbségi csoportok számára a helyzetük javításában a legnagyobb akadályt az jelenti, hogy a privilegizált többség helyzetét természetessé teszik a valóságról alkotott bevett nézetek, amelyeket történetek, narratívák közvetítenek. Delgado elemzése az amerikai feketék helyzetére koncentrál. Ahogy ő fogalmaz, egy sokáig viselt szemüveghez hasonlóan természetessé válik az a világkép, amit az uralkodó narratívák közvetítenek. Ezek megkérdőjelezése az elnyomottak számára is lehetetlen, bármennyire az érdekükben állna, és az uralkodó csoport számára is ez biztosítja, hogy nyugodt lelkiismerettel, élvezzék kivételezett pozíciójukat: „[a] hatalom birtokosai nyugodtak alhatnak – amit tesznek, nem tűnik számukra elnyomásnak”.⁷⁴

Delgado a cikkben meg is mutatja, hogyan képes a történetmesélés hozzájárulni egy teljesebb valóság megalkotásához és az emancipációhoz: öt különböző nézőpontból mesél el egy történetet, amelyben egy fekete jelentkezőt nem vesznek fel egy neves jogi karra tanítani, és elemzi az egyes szereplők narratívájának sajátosságait. Érvelése szerint a történetmesélés létkérdés az elnyomott kisebbségek számára: terápiás erővel hat. A programadónak szánt cikk végkicsengése roppant optimista, azt vizionálja, hogy a történetek elmesélése a kisebbségek szempontjából gyógyuláshoz, felszabaduláshoz és mentális egészséghez vezet. A történetekben a kisebbségi csoport tagjai önmagukra ismernek, felismerik hasonló érdekeiket, képessé válnak az elnyomó rendszer bírálataira, és erőt merítenek belőlük az egyéni változtatáshoz és a közös ellenálláshoz. Az elnyomók kényelmes pozíciója alapvetően rendül meg,

⁷² NAGY Tamás: „»S ő levelemre városunkba jön.«, avagy hány életük van a jog és irodalom kutatásoknak?” in FLECK Zoltán – FEKETE Balázs (szerk.): *Tanulmányok a kortárs jogelméletéről* (Budapest: Eötvös 2015) 115.

⁷³ Ezt a megközelítést kitartóan kritizálta Richard Posner, egy alkalommal kijelentve például, hogy „[...] a kritikai rasszelmélet képviselői silány példaképek. Ahelyett, hogy a karrierjükkel megmutatnák, hogy a csoportjuk tagjainak van lehetőségük elismerést kiváltó teljesítményt nyújtani a panaszkodás gettóján kívül, [...] azt tanítják példájukkal, hogy egy kisebbségi csoport tagja számára kiemelkedő siker kényelmes akadémiai fizetést húzni azért, hogy gyerekes meséket ír arról, milyen szörnyű az adott csoport tagjának lenni” (a szerzők fordítása) – RICHARD A. POSNER: „The Skin Trade” *The New Republic* 1997, Oct 13, 42., www.stephenhicks.org/wp-content/uploads/2021/05/Farber-Sherry-BEYOND-ALL-REASON-Posner-REV.pdf. Természetesen többen vitába szálltak Posner elmés, de leegyszerűsítőnek és ezáltal sértőnek is nevezhető kritikájával, amellyel nemcsak a CRT, hanem más rokon irányzatok képviselőit is illette. Az egyik leghíresebb vitapartnere – épp a jog és irodalom irányzat létjogosultsága kapcsán – Robin West volt. Lásd ROBIN WEST: „Authority, Autonomy, and Choice: The Role of Consent in the Moral and Political Visions of Franz Kafka and Richard Posner” *Harvard Law Review* 1985–1986. 384–428.; RICHARD A. POSNER: *Law and Literature: A Misunderstood Relation* (Cambridge: Harvard University Press 1989), <https://doi.org/10.2307/1073042>.

⁷⁴ DELGADO (71. l.) 2413–2414.

ahogyan a hegemon narratívák széttöredeznek, de végeredményben ők is jól járnak ebben a folyamatban, mert mindez egy egészséges társadalmi dialógushoz és ezen keresztül egy igazságosabb állapothoz és egy gazdagabb közös valósághoz vezet.

Természetesen erősen kérdéses, hogy a békés történetmesélés valóban képes-e gyökeresen átalakítani a társadalmat. De ha nem látja is minden szerző a történetekben a társadalmi igazságtalanságokat orvosló általános csodaszert, rendre felmerül az, hogy az egyik legfontosabb, legalapvetőbb kérdés az érintettek hangjának megszólaltatása, a tanúságtételek közreadása. A jogi történetmesélésnek elsősorban a kritikai rasszelméletben van nagy hagyománya.⁷⁵ A narratív jogtudomány összekapcsolódott a feminista jogelmélettel is,⁷⁶ de visszatükröződik abban a tudatosságban is, amellyel a fogyatékoságtudomány igyekszik kezelni az érintettek részvételét a kutatásokban.⁷⁷ Említésre méltó, hogy hazánkban is születtek hasonló tanulmányok.⁷⁸

3.3. JOGI ETNOGRÁFIA

Az antropológiai kutatások a XIX. században formálódtak ki, és ugyan nagyobb fordulatokkal, hatalmas vitákkal, de a mai napig használatos módszertani eszköz maradt. Etnográfiai kutatás során a kutató kívülállóként figyel meg egy csoportot közösséget, és a megfigyelései alapján elemzi azt. Így ez a módszer különösen alkalmas mögöttes struktúrák, elnyomott hangok megismerésére.⁷⁹

Az etnográfia nemcsak módszer, hanem a tudományos megismerési folyamat egy formája.⁸⁰ Amennyiben azonban módszerként tekintünk rá, úgy leginkább a résztvevő megfigyeléshez áll közel, s mint ilyen értelmezni próbálja a kommunikációt (ver-

⁷⁵ Lásd különösen Derrick Bell műveit – Derrick A. BELL: *And We Are Not Saved: The Elusive Quest for Racial Justice* (New York: Basic Books 1987); Derrick A. BELL: *Gospel Choirs: Psalms of Survival for an Alien Land Called Home* (New York: Basic Books 1996); Derrick A. BELL: *Silent Covenants: Brown v. Board of Education and the Unfulfilled Hopes for Racial Reform* (New York: Oxford University Press 2004), <https://doi.org/10.1093/oso/9780195172720.003.0020>; továbbá: Patricia J. WILLIAMS: *The Alchemy of Race and Rights: Diary of a Law Professor* (Cambridge: Harvard University Press 1991).

⁷⁶ Lásd pl. MAC KINNON–DWORKIN (58. l.) 60–63.

⁷⁷ Lásd pl. ENGEL–MUNGER (57. l.). A participációt az oktatási programok szervezésében is alapvetőnek tekintik az irányzat képviselői. Lásd a Fogyatékoságtudományi Társaság irányelveinek 4. és 5. pontját a fogyatékoságtudományi oktatási programokat indítani kívánó oktatási intézmények számára, amelyek rögzítik, hogy ezeknek az intézményeknek törekedniük kell arra, hogy a tanári karban és a diákok között is legyenek fogyatékkal élő személyek, illetve hogy a vezetői pozíciók betöltésénél előnyben kell részesíteniük a fogyatékkal élő embereket. Idézi KANTER (51. l.) 404.

⁷⁸ Lásd pl. MATYASOVSKY–NÉMETH Márton: Személyes történelem és jog Bertók László Priusz című munkájában in BODNÁR Kriszta – FEKETE Balázs (szerk.): *Iustitia meghallgat. Tanulmányok a „jog és irodalom” köréből* (Budapest: MTA TK JTI, 2018) 141–153.

⁷⁹ George E. MARCUS – Michael M. J. FISCHER: Az antropológia mint kultúrkritika. *Lettre* 1995/18. (epa.oszk.hu/00000/00012/00002/14.htm).

⁸⁰ Az episztemológiai kérdéseket itt nem tudjuk tárgyalni, ehhez lásd: Györy Csaba: „Jogi etnográfia” in JAKAB András – SEBŐK Miklós (szerk.): *Empirikus jogi tanulmányok. Paradigmák, módszertan, alkalmazási területek* (Budapest: Osiris 2020) 433–460.

bális és nonverbális), a kontextust, a kultúrát. Mint résztvevő megfigyelés, természeténél fogva beavatkozó módszer, a legnagyobb kritikája is ebben rejlik, ugyanis nem reflektál, vagy ha reflektál is, nem tudja kivonni azt a torzító tényezőt, hogy a kutató alakítsa a történeteket, hogy az ő értelmezésén keresztül jelenjen meg az empiria, illetve elnyomott csoportok vizsgálatánál a hatalmi dinamikákat is nehéz ellensúlyozni.⁸¹

Minden ilyen jogos kritika mellett is a modern etnográfiai és jogi etnográfiai kutatások jelentősen gazdagították tudásunkat, segítettek megérteni jogintézmények működését, elnyomott csoportok joghasználatát. Klasszikus jelentőségű XX. századi írások Karl Llewellyn és Adamson Hoebel írása *The Cheyenne Way. Conflict and Caselaw in Primitive Jurisprudence*⁸² vagy Bronislaw Malinowsky *Crime and Custom in Savage Society*⁸³ című írásai a jogsértések, valamint a jogismeret és jogkövetés jelenségeinek megértésében segítenek minket.

A modern jogszociológia is aktívan alkalmazza az etnográfia módszerét. 2015-ben Ana Maria Vargas és Rustamjon Urinbojev egy bogotai etnográfiai kutatásukban mutatta meg, hogyan lépnek fel a kolumbiai utcai árusok az ellenük bevezetett jogi kényszerekkel szemben. A 2010-es évek elejétől illegális utcai árusok jelentek meg nagy számban Bogotában, olyanok, akiknek nincsenek meg a megfelelő engedélyek az árusításhoz, tevékenységüket feketemunkaként végzik.⁸⁴ Mivel egyre több embert kezdett érinteni ez a jelenség, illetve bizonyos csoportok érdekeit sértette az engedély nélküli utcai árusítás elterjedése, a kolumbiai kormányzat egyre szigorúbb adminisztratív és büntető szabályokkal próbálta visszaszorítani az illegális utcai árusítást. Az utcai árusok nyíltan sosem léptek fel érdekeikért, de abba sem hagyták tevékenységüket. Vargas és Urinbojev etnográfiai vizsgálatot végzett az utcai árusok körében. A velük folytatott interakciókból kiderül, hogy az utcai árusítás nem pusztán egy a gazdasági szükségszerűsége adott válasz, hanem egyfajta politikai reakció is kimutatható benne.⁸⁵ Az árusok érvelésében megjelentek olyan nézőpontok és vélemények is, amelyek a kormány elégtelenségére irányították rá a figyelmet, arra, hogy a nyugdíjrendszer nem elégséges a megélhetéshez, hogy a gyermekeik egyedül nevelőknek nem ad a kormányzat elegendő támogatást. Volt olyan is, aki arra hívta fel a figyelmet, hogy az ország vezetése a legfontosabb társadalmi kérdések kezelésében – mint a bűncselekmények számának növekedése – megbukott, és amíg nem képes erre adekvát választ adni, addig a kisebb kihágásokat nincs joga szankcionálni. Azaz kvázi a kormány legitimitását, elismerésre méltóságát kérdőjelezi meg. Kirajzolódik tehát egy ellenállási mozzanat, egy

⁸¹ GyÖRY (80. l.).

⁸² Karl N. LLEWELLYN – Adamson HOEBEL: *The Cheyenne Way. Conflict and Caselaw in Primitive Jurisprudence*. (Norman: University of Oklahoma Press 1941), <https://doi.org/10.2307/1887163>.

⁸³ Bronislaw MALINOWSKI: *Crime and Custom in Savage Society* (London: Routledge–Kegan Paul 1926).

⁸⁴ Ana Maria VARGAS – Rustamjon URINBOJEV: „Everyday Forms of Resistance to the Law: An Ethnographic Study of Street Vendors in Bogotá” *Droit et Société* 2005/91. 1–15., <https://doi.org/10.3917/drs.091.0623>.

⁸⁵ VARGAS–URINBOJEV (84. l.) 7.

politikai érvelés, egy, a helyzetre adott komplex értelmezés, mindez olyan módon rejtve, hogy a nyílt diskurzusokban nem jelenik meg, nem is jelenhet.⁸⁶

Sally Engle Merry *Getting Justice and Getting Even: Legal Consciousness among Working-Class Americans* című könyvében – ami szintén antropológiai módszerekkel dolgozott – az amerikai munkásosztály mindennapos jogi problémáit vizsgálja, és megállapítja, hogy probléma, sérelmes helyzet esetén, még a probléma jogiként való elismerése is jelentős problémát okoz, ami alapjaiban kérdőjelezi meg az egyenlő hozzáférés elvét, pontosabban annak érvényesülését.⁸⁷

Hazánkban talán a legfontosabb etnográfiai kutatások Loss Sándor nevéhez fűződnek. Loss Sándor és H. Szilágyi István *A cigány per* című írásában szintén etnográfiai módszerrel vizsgálja azt a bírósági környezetet, amikor roma emberek résztvevői vagy elszenvedői az eljárásnak. A kutatók különböző bírósági tárgyalásokon vettek részt, amin azt igyekeztek megtudni, hogy van-e a cigány pernek bármiféle közös attribútuma. A kutatás eredménye tartalmában is jelentős, de emellett az etnográfia mint működő módszer alátámasztása miatt is kiemelkedő. Maguk a kutatók írják, hogy:

„Első pillantásra egyáltalán nem könnyű felfedezni a »cigány per« sajátos vonásait: nincsenek szembeötlő különbségek [...]”

Azaz, ha maradunk kvantitatív kevéssé finom, kevéssé a mélystruktúrára figyelő módszertani eszközök mellett, akkor sose jövünk rá arra, amit a kutatók ritualizált igazságszolgáltatásnak neveztek el.

„A megfigyelt tárgyalások legkarakteresebb közös vonása a »gyorsaság«. Ha egyszer megjelennek a tárgyalás megtartásához szükséges személyek, akkor utána már »megy minden, mint a karikacsapás«. Ebben nagy szerepe van persze az ülnökök, a vád és a védelem fentebb már jelzett passzivitásának, de a bírák is mindent megtesznek ennek érdekében: a tényállással kapcsolatos minden ellenmondást, bizonytalanságot igyekeznek a bizonyítékok szabad mérlegelésének címén »saját hatáskörben« rendezni. Fikarcnyit sem számít, ha a vádlott megváltoztatja a nyomozati szakban tett vallomását, ha nem ismeri el minden vádpontban bűnösségét, ha tíz sértett közül csak egy ismeri fel a vádlottat.”

Ezáltal egyértelművé vált, hogy a cigány per lényege a felszínen túl van, és bár átszövi az egész igazságszolgáltatási rendszer lényegét, formális eszközökkel kimutathatatlan lenne.

⁸⁶ VARGAS–URINBOJEV (84. lj.) 15.

⁸⁷ Sally Engle MERRY: *Getting Justice and Getting Even: Legal Consciousness among Working-Class Americans* (Chicago and London: The University of Chicago Press 1990).

3.4. A SZÖVEGEK KUTATÁSA: KRITIKAI DISKURZUSELEMZÉS

Ami a jogi szövegek kutatását illeti, ennek vannak hagyományai hazánkban. Egyrészt a Miskolci Egyetem műhelyében, különösen fontosak Szabó Miklós és Vinnai Edina munkái és kutatásai.⁸⁸ Emellett a jog és irodalom irányzata is jelen van.⁸⁹ Ugyanakkor, ahogyan korábban is, számos esetben szembesültünk ezzel, a sérülékeny helyzetű, alávetett csoportok joghoz való viszonyának kutatása nem jelenik meg hangsúlyosan a magyar jog és nyelv irányzat körében született tanulmányokban és kutatásokban. Ezzel együtt, a korábbiak alapján elmondhatjuk, hogy a narratológia is rejt magában kritikai lehetőségeket, amelyeket a jogi történetmesélés fentebb bemutatott módszere ültet át a gyakorlatba. Ami a jogi szövegek vizsgálatát illeti, az elnyomott csoportok helyzetének megértéséhez leginkább a kritikai diskurzuselmélet vihet közelebb.⁹⁰

3.4.1. JOGI DISKURZUSOK KRITIKAI ELEMZÉSE

Ahogy Vinnai összefoglalja, a kritikai diskurzuselmzés Michel Foucault szellemi örökségéből bontakozott ki,⁹¹ aki a nyelvhasználat hatalmi dimenziójára hívta fel a figyelmet. Ez a szemlélet különösen jól alkalmazható a jogi nyelvhasználat és jogi szövegek megértésére.⁹²

Ami a kritikai diskurzusanalízis konkrét módszertanát illeti, annak kulcsfogalma értelemszerűen maga a diskurzus. Foucault talán leghíresebb előadásában, amely a diskurzus rendjéről szól, a diskurzusokat olyan közegeként írja le, amelybe az adott (tájan értelmezett) témáról szólni kívánó személyeknek be *kell* kapcsolódnuk.

⁸⁸ Lásd pl. SZABÓ Miklós: „Szó szerint... A jog és nyelv interferenciájáról” in SZABÓ Miklós – VARGA Csaba (szerk.): *Jog és nyelv* (Budapest: magánkiadás 2000), 1-55., VINNAI Edina: „A jogi nyelv nyelvészeti megközelítése” *Sectio Juridica et Politica* 2010/28. 145-171., VINNAI Edina: „Az első »jog és nyelv« kutatás hazánkban” *Alkalmazott Nyelvészeti Közlemények*, 2014/1. 60-67., VINNAI Edina: *Jog és nyelv határán: a jogi nyelvhasználat nemzetközi és hazai kutatása* (Budapest: Gondolat 2017).

⁸⁹ FEKETE Balázs: „»Jog és irodalom«: Csendes forradalom a magyar jogelméletben?” *Korunk* 2020/3. 77-85., illetve FEKETE Balázs – H. SZILÁGYI István – KÖNCZÖL Miklós (szerk.): *Iustitia kirándul* (Budapest: Szent István Társulat, 2009), FEKETE Balázs – H. SZILÁGYI István (szerk.): *Iustitia modellt áll* (Budapest: Szent István Társulat, 2011), FEKETE Balázs – H. SZILÁGYI István – NAGY Tamás (szerk.): *Iustitia mesél* (Budapest: Szent István Társulat, 2013), FEKETE Balázs et al. (szerk.): *Iustitia körülnéz* (Budapest: Szent István Társulat, 2017), BODNÁR-FEKETE (78. l.).

⁹⁰ VINNAI 2010 (88. l.) 163.

⁹¹ Michel FOUCAULT: „A diskurzus rendje” *Holmi* 1991/7. 869-879.

⁹² Az irányzat legnevesebb képviselői Norman Fairclough, Theun A. van Dijk és Ruth Wodak, jó bevezető kézikönyv ehhez a kutatási paradigmához: John FLOWERDEW – John E. RICHARDSON (szerk.): *The Routledge Handbook of Critical Discourse Analysis*. (London: Routledge 2018), a jogi területen való alkalmazásához pedig különösen Jothie RAJAH: *Legal discourse in FLOWERDEW-RICHARDSON* uo. 480-496. Hasznos, magyar nyelvű áttekintést ad Géring Zsuzsanna két tanulmánya. Lásd GÉRING Zsuzsanna: „Kritikai diskurzusok” in NÉMEDI Dénes (szerk.) *Modern szociológiai paradigmák* (Budapest: Napvilág, 2008). 387-406.; GÉRING Zsuzsanna: „Ruth Wodak és a diskurzustörténeti iskola” in NÉMEDI uo. 428-457.).

A témáról való tudásunk, ismereteink és véleményünk a diskurzuson keresztül juthat csak el másokhoz a társadalomban, és ezeket a diskurzusokat intézmények szabályozzák. Foucault az intézmények szerepét így írja le:

„[...] az intézmény válasza így hangzik: »Ne félj, kezd csak el a beszédet; mi majd megmutatjuk neked, hogy a diskurzust törvények rendszere szabályozza; hogy régóta várunk már felhangzására; hogy helyet biztosítottunk neki, amely megtisztelteli, de le is fegyverzi; és ha van benne némi hatalom, valami erő, akkor azt tőlünk és csakis tőlünk kapja.«”⁹³

Az előadásában ezután Foucault sorra veszi azokat a kizáró és rendező eljárásokat, amelyek a diskurzus rendjét meghatározzák. A társadalomelméleti tananyagban szereplő Foucault-előadásokban fontos, ide kapcsolódó fogalom az *alávetett tudásé*. Ez a fogalom rávilágít a diskurzusok hatalomtelített jellegére. Ez a dimenzió áll a kritikai diskurzuselemzés középpontjában.

A kritikai diskurzuselemzés (*critical discourse analysis*, CDA) Teun A. van Dijk meghatározása szerint:

„[...] a diskurzuselemzői kutatás egyik típusa, amely elsősorban azt vizsgálja, miképpen valósulnak meg, reprodukálódnak, illetve lelnek ellenállásra a társadalmi és politikai kontextusban értelmezett szövegen és beszéden keresztül a társadalmi hatalmi visszaélések, az uralom és az egyenlőtlenség. Ezen átpártoló jellegű kutatással a CDA nyíltan állást foglal, ily módon igyekszik megérteni és felfedni a társadalmi egyenlőtlenségeket, és végső soron ellenállni nekik.”⁹⁴

Ezek alapján a kritikai diskurzuselemzés vállaltan emancipatorikus, ügyorientált, és közérthetőségre törekszik. Az emancipatorikus jelleg azt jelenti, hogy elkötelezett, cselekvő irányzatról van szó, amelynek célja az, hogy a társadalomtudományi megismeréssel, kutatással hozzájáruljon a társadalmi egyenlőtlenségek csökkentéséhez. Ügyorientált abban az értelemben, hogy ezek a kutatások nem kifejezetten elméleti beállítottságúak, a céljuk az adott társadalmi probléma megértése. E törekvéseiből következik, hogy ezekben a kutatásokban törekszenek arra, hogy a megállapításaik ne csak egy szűk akadémiai közönséghez jussanak el, hanem minél szélesebb rétegekhez, legfőképpen azokhoz, akiket az adott társadalmi probléma érint.

⁹³ FOUCAULT (91. lj.) 869.

⁹⁴ TEUN A. VAN DIJK: „Critical Discourse Analysis” in: DEBORAH SCHIFFRIN – DEBORAH TANNEN – HEIDI E. HAMILTON (szerk.): *The Handbook of Discourse Analysis*, (Oxford: Blackwell, 2001) 352., idézi ZOMBORY Máté: „Kritikai? Diskurzus? Elemzés? Teun A. van Dijk diskurzuselemzési elmélete és gyakorlata” in NÉMEDI (68. lj.) 412.

A diskurzuselemzés módjáról számos átfogó kézikönyv⁹⁵ és rövidebb, könnyebben feldolgozható cikk, útmutató érhető el.⁹⁶ A diskurzuselemzés elmélete a posztmodern társadalomelmélet bonyolult kérdéseire vezet el, a kutatásmódszertani gyakorlata pedig szintén meglehetősen változatos. Ebben a tanulmányban csak egy rövid összefoglalót adhatunk a kritikai diskurzuselemzés főbb lépéseiről, elsősorban a saját kutatói és oktatói tapasztalataink alapján.

A diskurzuselemzés első lépése a kutatási kérdés meghatározása, majd a megfelelő szövegek kiválasztása.⁹⁷ Ennek előfeltétele, a kutatás első lépése a diskurzus szerkezetének feltérképezése. Kik azok, akik az adott témában jelentős szakértőnek számítanak, kik a diskurzus meghatározó szereplői?⁹⁸ Mivel a diskurzusok a fentiek alapján a tekintélyes intézményekhez kötődnek, a kutatás során azt is fel kell térképezni, hogy az adott diskurzus milyen intézményekben zajlik. Érdemes azt is áttekinteni, hogy milyen viszony van a szereplők és az intézmények között, például egyes szakértők intézményi kötődéseit, a közöttük lévő vitákat. Ezek alapján egy hálózat formájában felvázolhatjuk a diskurzus alapszerkezetét. A diskurzusok ugyanakkor szövegekből állnak, vagyis a diskurzus makroszerkezete végső soron egymásra épülő, egymással összefüggő szövegek hálója.⁹⁹ Ennek feltérképezésekor meg kell ismernünk a fontosabb vitákat, egymásra válaszoló szövegeket.

A diskurzusoknak általában hosszú történetük van. Ezért fontos kérdés az időbeli határok tisztázása: mikor kezdődött és meddig tartott az a diskurzus, amelyet vizsgálunk? Egy nagyobb kutatásban választhatjuk azt, hogy feltérképezzük a diskurzus teljes történetét. De a szemináriumi kutatómunka keretében érdemes egy diskurzus egy epizódjára, fordulópontjára koncentrálni. Ebben az esetben is fontos, hogy az előzetes kutatómunka során a diskurzus történetének, fordulópontjainak, szakaszainak vázlatos áttekintése, feltérképezése. A diskurzus szerkezetére és történetére vonatkozó ismeretek adják a kutatás keretét.

A kutatás következő lépéseként ki kell választani azokat a szövegeket, megszólalásokat, amelyeket mélyebben elemezni fogunk. Ebben az esetben jellemzően inkább kvalitatív szempontok szerinti kutatói döntésről van szó, amelyet a diskurzus szerkezetéről és történetéről szerzett ismereteinkkel támaszthatunk alá. De ha az adott esetben elő tudjuk állítani a diskurzushoz kötődő szövegek teljes listáját, dönthetünk

⁹⁵ Pl. James Paul GEE: *An Introduction to Discourse Analysis* (New York–London: Routledge 2011); Barbara JOHNSTONE: *Discourse Analysis* (Chichester: Wiley-Blackwell 2017); Brian PALTRIDGE: *Discourse Analysis: An Introduction* (London: Continuum 2008); Deborah TANNEN – Heidi E. HAMILTON – Deborah SCHRIFPIN: *The Handbook of Discourse Analysis* (Chichester: Wiley-Blackwell & Bloomsbury 2015)

⁹⁶ Pl. Margaret ADOLPHUS: How to... Use discourse analysis (www.emeraldgroupublishing.com/how-to/research/data-analysis/use-discourse-analysis); Pilar Albertin CARBÓ – M. Andrea VÁZQUEZ AHUMADA – Antonia Dorado CABALLERO – Gustavo Adolfo LEZAMA ARGÜELLES: „How do I do Discourse Analysis?« Teaching Discourse Analysis to novice researchers through a study of intimate partner gender violence among migrant women” *Qualitative Social Work* 2016/3., journals.sagepub.com/doi/abs/10.1177/1473325015617233?journalCode=qswa.

⁹⁷ JOHNSTONE (95. l.) 1.4. fejezet.

⁹⁸ JOHNSTONE (95. l.) 5. fejezet.

⁹⁹ JOHNSTONE (95. l.) 6. fejezet.

úgy is, hogy a diskurzuselemzésben használjuk a fent ismertetett tartalomelemzési módszer mintavételi eljárásainak valamelyikét.

A diskurzuselemzés során a kiválasztott szövegeket először egyenként elemezzük. Ebben a segítségünkre van egy előre kidolgozott, a kutatási kérdéshez igazodó szempontrendszer.¹⁰⁰ Az itt megadott szempontok segítik egy kiválasztott szöveg vagy szövegrészlet mélyebb megértését. Az elemzéskor érdemes a kérdések alapján felmerülő feltevéseinket, hipotéziseket is rögzíteni.

A végleges elemzésnek felépítésében nem kell szigorúan követnie ezt a szempontrendszert. Ha ezeket a szempontokat alaposan végiggondoltuk, a főbb megállapításainkat és feltevéseinket mutassuk be egy koherens, világos felépítésű szövegben. Az elemzésben követhetjük a szöveg eredeti felépítését, vagy dönthetünk úgy, hogy a saját, a kutatási kérdés szempontjából legfontosabb megállapításaink mentén ismertetjük az eredményeket, ezeket alátámasztva a szöveg elemzésével. Ha több szöveget elemzünk, érdemes olyan, a kutatási kérdésből következő szempontokat kialakítani, amelyek mentén értelmesen összevethetők egymással, és ezekre felépíteni az elemzést.

A fent felvázolt keretek meglehetősen megengedők, puhák, az adott kutatási kérdéshez igazodnak, ezért a módszerben való elmélyedéshez érdemes az ebben a paradigmában született elemzéseket olvasni. Az egyik legismertebb ilyen kutatási Janet Cotterill végezte O. J. Simpson peréről,¹⁰¹ a magyar szociológiai kutatások között pedig jó kiindulópont Heller, Némédi és Rényi népesedési vitákról szóló elemzése.¹⁰²

3.4.2. EGY KONKRÉT PÉLDA

Mit is jelenthet ez a gyakorlatban? Ezzel a problémával szembesültünk egy folyamatban lévő kutatásban,¹⁰³ amelyben gondnokság alá helyezéssel, illetve támogató kirendelésével kapcsolatos ítéleteket vizsgáltunk.¹⁰⁴ Az ítéletek, a joggyakorlat elemzése a dogmatikus jogtudománynak és a jog szociológiai vizsgálatának is alapvető eleme, ezért azt gondolhatnánk, hogy e területen kiforrott tudományos módszerek állnak a kutatók rendelkezésére. Bizonyos értelemben ez valóban így van, hiszen a dogmatikus, egyes ügyekre, döntésekre, illetve ügycsoportokra irányuló elemzésnek, ha nem is kifejezetten „reflektált” módszertana, de nagy hagyománya van a jogtudományban. Ami a társadalomtudományi elemzést illeti, szintén láthatunk törekvése-

¹⁰⁰ Jane A. EDWARDS – Martin D. LAMPERT: *Talking Data. Transcription and Coding in Discourse Research* (London: Routledge 1993).

¹⁰¹ Janet COTTERILL: *Language and Power in Court. A Linguistic Analysis of the O. J. Simpson Trial* (New York: Palgrave Macmillan 2003), https://doi.org/10.1057/9780230006010_2.

¹⁰² HELLER Mária – NÉMÉDI Dénes – RÉNYI Ágnes: „Népesedési viták, 1963–1986.” *Száadvég* 1990/2. 69–105.

¹⁰³ *A nagykorúak cselekvőképességének korlátozása Magyarországon* című, az NKFIH által támogatott alapkutatás (FK 132513). A kutatást egy interdiszciplináris kutatócsoport végzi, az ELTE ÁJK Közigazgatási Jogi Tanszéke mint kutatóhely mellett az ELTE ÁJK Jog- és Társadalomelméleti, Nemzetközi Magánjogi és Európai Gazdasági Jogi, valamint Polgári Jogi Tanszékének, és az ELTE Bárczi Gusztáv Gyógyypedagógiai Kar Fogyművelés és Társadalmi Részvétel Intézetének munkatársai vesznek részt benne.

¹⁰⁴ A kutatás hasonlított Mor és Pikkal korábban említett elemzéséhez (MOR–PIKKEL [54. l.j.]).

ket a tartalomelemzési módszerek joggyakorlat-elemzésben való hasznosítására.¹⁰⁵ Ezzel együtt, meglepő módon még 2018-ban is kijelentette a téma egyik legfontosabb magyar kutatója, hogy „[a] joggyakorlat-elemzésről eddig – tudomásom szerint – nem készült átfogó írás”.¹⁰⁶

A hazai jogszociológiai irodalomban főként Bencze Mátyás foglalkozik a bírói döntések minőségi értékelésének, mérésének problémájával.¹⁰⁷ Bencze eredeti értelmezésében a bírói döntések minőségének szubsztantív és formai szempontjai szerepelnek.¹⁰⁸ A tartalmi szempontok között megjelenik a döntés szakmai helyessége, illetve politikai igazolhatósága, elfogadásra méltó volta:

„[...] a bírói döntéseknek kétféle nyilvánosság irányában is igazolhatóknak kell lenniük: egyfelől meg kell felelniük a jogászai szakma által támasztott követelményeknek (szakmai elfogadottság), másfelől olyan jellemzőkkel is bírniuk kell, hogy a jog címzettjei, a laikus állampolgárok is elfogadásra méltónak találják, és engedelmeskedjenek a döntés előírásainak (politikai legitimitás).”¹⁰⁹

Ami a formai szempontokat illeti, elsőként a formális logika követelményeinek való megfelelést emeli ki, majd az ítéleti érvelés (indokolás) következetességét és átláthatóságát, tiszta megfogalmazását.

Az elmúlt évtizedben ezek a szempontok és az általa javasolt mérőeszközök is finomodtak. Álláspontja szerint a bírói döntések minősége értékelésének tárgyát az ítéleti indokolások képezik, ezeket elemezhetjük közvetlen és közvetett módszerekkel. Olyan értékelési szempontokat említ, mint a „bírói műhiba” miatti sikeres perek, illetve a sikeres fellebbezések aránya, az EJEK olyan döntései, amelyekben jogsértést állapított meg, vagy kifejezetten utalt a bírói indokolás nem megfelelő voltára, az EuB által befogadott előzetes döntéshozatali indítványok számára. További módszerként említi a bírói eljárás résztvevőinek és érintettjeinek, illetve a teljes közvéleménynek a bíróságok munkájával való elégedettségi szintjének mérését és az indokolások érthetőségének tesztelését.¹¹⁰

A joggyakorlat elemzésével kapcsolatos problémákra való jogtudományi, módszertani reflexió az utóbbi időben elmélyült. Ezt erősíti az, hogy 2011 óta a bírósá-

¹⁰⁵ MÉSZÁROS Evelin – SEBŐK Miklós: „A szövegbányászati módszerek alkalmazásának lehetőségei a joggyakorlat-elemzésben” *Forum Sententiarum Curiae* 2018/2. 6–12., ZÓDI Zsolt: „A jogi szövegek mint big data” in JAKAB András – SEBŐK Miklós (szerk.): *Empirikus jogi tanulmányok. Paradigmák, módszertan, alkalmazási területek* (Budapest: Osiris 2020) 93–109.

¹⁰⁶ ZÓDI Zsolt: „Módszertani javaslatok és gyakorlati megjegyzések a Kúria joggyakorlat-elemző tevékenységéhez” *Forum Sententiarum Curiae*, 2018/2. 13.

¹⁰⁷ BENCZE Mátyás: *Elvek és gyakorlatok. Jogalkalmazási minták a magyar bírói ítélkezésben* (Budapest: Gondolat 2011), BENCZE Mátyás – GAR YEIN NG (szerk.): *How to Measure the Quality of Judicial Reasoning*. (Cham: Springer 2018), https://doi.org/10.1007/978-3-319-97316-6_6; BENCZE Mátyás: „A jogi döntések minőségének mérhetősége” in JAKAB András – SEBŐK Miklós (szerk.): *Empirikus jogi tanulmányok. Paradigmák, módszertan, alkalmazási területek* (Budapest: Osiris 2020) 521–531.

¹⁰⁸ BENCZE 2011 (107. l.) 28.

¹⁰⁹ BENCZE 2011 (107. l.) 30.

¹¹⁰ BENCZE 2020 (107. l.) 529–530.

gok szervezetről és igazgatásáról szóló 2011. évi CLXI. törvény (a továbbiakban: Bsz. alapján a Kúria által végzett joggyakorlat-elemző tevékenység is átalakult és a Kúria elnökének immár lehetősége van joggyakorlat-elemző csoportok felállítására.¹¹¹ De a hatalmi egyenlőtlenségek problémája nem jelenik meg a joggyakorlat-elemzés megfelelő módszereiről való gondolkodásban.

Ha nem vesszük figyelembe a jogvitával jellemzően érintett csoport társadalmi helyzetének jellegzetességeit: jogfosztottságukat, hatalomnélküliségüket, kiszolgáltatottságukat, nem érthetjük meg ezeknek a pereknek a valódi természetét, és abba a hibába eshetünk, hogy az általában pozitívnak tekintett kvantitatív jellemzőkhöz (pl. kevés eljárást indítanak az adott típusú jogsértés miatt, az eljárások gyorsan lezajlanak, a bírósági szintek közötti egyetértés a jellemző, vagyis a fellebbezések és különösen a sikeres fellebbezések száma alacsony) automatikusan pozitív magyarázatokat társítunk. A gondnokság alá helyezéssel, annak fenntartásával kapcsolatos ügyekben az érintettek jellemzően pszichoszociális vagy intellektuális fogyatékos-sággal élő, illetve demens személyek, akik közül továbbra is sokan élnek nagy, bentlakásos intézményekben.¹¹² Az intézményekben élőkre különösen igaz, de egyébként is előfordul, hogy e személyek kapcsolati hálója, akár családi, akár baráti kapcsolataikat tekintjük, gyakran elvékonyodott, nem tudnak kire támaszkodni a hétköznapiakban.¹¹³ Vagyis, összességében a „gyenge érdekérvényesítési képességű csoport” iskolapéldájával állunk szemben.

A joggyakorlattal kapcsolatos egyik kutatásunkban a kutatócsoport egy része a Bírósági Határozatok Gyűjteményében közzétett, gondnoksággal kapcsolatos ügyeket elemezte.¹¹⁴ Döntően kvantitatív szempontok alapján vizsgáltunk: az eljárások hossza, a „sikeres” fellebbezések, illetve felülvizsgálati kérelmek aránya, az indokolások érdemi részének terjedelme alapján igyekeztünk következtetéseket levonni arra nézve, hogy mennyire ritualizáltak az eljárások, kialakul-e érdemi jogvita.

Ami a rítussá váló eljárások fogalmát illeti, ahogy fentebb kifejtettük, a magyar jogszociológiai irodalomban a legfontosabb, ezt tematizáló, empirikus kutatást Loss Sándor és H. Szilágyi István, illetve kutatócsoportjuk végezte.¹¹⁵ Ebben a kutatásban a „cigány perek” sajátosságait vizsgálták, és arra jutottak, hogy ezek a perek csak látszólag *jogviták*, a bíróság és az eljárás összes résztvevője tudja, mi a szerepe, és ritualizáltan végzi azt, érdemi vizsgálat, vita nincs.¹¹⁶

Ennek a tanulmánynak az alapvető témájához visszatérve, két fő következtetést vonhatunk le ebből a kutatásból. Egyrészt a bírói gyakorlat megismeréséhez és színvonalas elemzéséhez alapvetően fontos lenne annak minél teljesebb transzparenci-

¹¹¹ Zódi (106. lj.) 14.

¹¹² 2017-ben a gondnokság alatt állók 48,9%-a, 57 983 érintett közül 28 395-en éltek tartós bentlakásos intézményben (HOFFMAN István – GÜLYA Fruzsina – TÖKEY Balázs: „A nagykorúak cselekvőképességének korlátozásának – hazai jogi keretek és az azzal kapcsolatos főbb adatok” *Közjogi Szemle* 2020/1. 15.).

¹¹³ VERDES Tamás: *Jelentés a gondnokságról és a támogatott döntéshozatalról* (Budapest: Társaság a Szabadságjogokért, 2015).

¹¹⁴ KISS–MALÉTH–TÖKEY–HOFFMAN–ZSILLE–DOMBROVSZKY (45. lj.).

¹¹⁵ H. SZILÁGYI–LOSS (38. lj.).

¹¹⁶ H. SZILÁGYI–LOSS (38. lj.).

ája. Kutatói szempontból az ideális állapot az lenne, ha minden döntés anonimizált módon hozzáférhető lenne, és szükség lenne arra, hogy a bíróságok a jelenleginél is részletesebb statisztikai adatokat gyűjtsenek és tegyenek közzé a tevékenységükről. Másrészt be kell látnunk, hogy nem elég, ha transzparensse is válna a magyar bíróságok ítélkezési gyakorlata, nem lehet pusztán kvantitatív mutatók alapján megítélni azt, hogy egy adott sérülékeny helyzetű csoportnak valódi védelmet nyújt-e a jogrendszer. Ebben a helyzetben érdemes kritikai szempontból közelíteni, és kvalitatív módszerekkel, diskurzuselemzéssel vagy az intézményi etnográfia eszközeivel, megfigyeléssel árnyalni a számokból kirajzolódó képet.

4. ÖSSZEZGÉS, KÖVETKEZTETÉSEK

Mind a kvantitatív, mind kvalitatív kutatási módszereknek megvan a maga szerepük, ami leginkább attól függ, hogy pontosan mire is keressük a választ. Ha minket valamilyen hatalmi aszimmetriával érintett csoport érdekel, amely esetében okkal feltételezhető, hogy tudattartalmuk, narratívájuk és normarendszerük még annyira sem előfeltételezhető, mint azoké, amelyek nem élnek ilyen erős hatalmi korlátok között.

Tanulmányunkban áttekintettük a jogszociológia módszereiről szóló általános kézikönyveket, és arra a megállapításra jutottunk, hogy nem található szisztematikus áttekintése a jogszociológia módszereinek, inkább a szociológiai módszerek adott kutatásokhoz való adaptálása jellemző. Az alávetett csoportok joghoz való viszonyát érintő kutatások sajátos módszertani problémáira ezek a szakirodalmi források szintén nem térnek ki átfogó módon, inkább csak egy-egy kutatás kapcsán.

Ezt követően azt vizsgáltuk, hogy egyes, alávetett csoportok helyzetének kritikai elemzésével foglalkozó irányzatok szolgálnak-e olyan módszertani fogódzókkal, amelyek általánosíthatók. A feminista jogelmélet és a kritikai rasszelmélet tekintetében azt találtuk, hogy a módszer inkább egy sajátos mozgalmi és pragmatikus szemlélet melletti elköteleződést jelent ezeknél a szerzőknél. Vannak módszerek, amelyeket ezek az irányzatok visszatérően használnak – például a jogi történetmesélés a kritikai rasszelméletben –, de átfogó módszertani reflexióval ezeken a területeken sem találkoztunk. A legfiatalabb ilyen kritikai irányzat, a fogyatékoságtudomány szolgált a legtöbb módszertani fogódzóval abban a tekintetben, hogy különböző, például értékű kutatások születtek a jog és a fogyatékosággal élő személyek kapcsolatáról, de kidolgozott módszertani útmutatásokat e téren sem találtunk.

Akármilyen módszert válasszunk is, elengedhetetlen a nagyobb módszertani tudatosság és reflexió. A módszer választása egy sor további következményt von maga után, amivel minden kutatónak tisztában kell lennie. Illetve akármilyen módszertani formát választunk is, az komoly szakmai követelményekkel jár, amire szintén figyelemmel kell lennünk, ha valóban tudományos kutatást szeretnénk végezni.

Elnyomott csoportok vizsgálatánál pedig mindenképp figyelemmel kell lennünk arra, hogy nemcsak a társadalmi szintéren vannak ezek az emberek rossz pozícióban, de a jog ezt a hatalmi különbséget a többszöröseré erősíti. Már a jogilag sérelmes vagy releváns helyzetek felismerése is megkíván olyan tudást, amihez nem

mindenki tud hozzáférni, ennek artikulálása és a hivatalos eljárás elindítása vagy elszenvedése pedig további jelentős akadályt gördíthet eléjük.

Így amennyiben kutatóként az érdekel minket, hogy milyen kapcsolat van kirekesztett csoportok, emberek és jog között, akkor erre a speciális helyzetre mindenképp tekintettel kell lennünk. Ez egyúttal a kvalitatív eszközök irányába tolja el a módszertani megfontolásokat, mivel ezek a nem-beavatkozó módszerek segíthetnek minket problémák feltárásában.

Tanulmányunk utolsó részében magunk igyekeztünk módszertani javaslatokat tenni, áttekinteni az alávetett csoportok joghoz való viszonya kutatásában használatos fontosabb módszereket: a narratív interjúkat, jogi történetmesélést, jogi etnográfát, diskurzus- és tartalomelemzést. Ebben a körben a módszerek bemutatásán túl igyekeztünk olyan nemzetközi és magyar kutatásokat is ismertetni, amelyek igazolják e módszerek hasznát ennek a sajátos kutatási problémának a megoldásában. Ezzel együtt nem kívánjuk azt sugallni, hogy más módszerek nem használhatók a sérülékeny helyzetű csoportok joghoz való viszonyának megértésében, inkább az a célunk, hogy vitát kezdeményezzünk erről a fontos, de mindeddig nem kellőképpen kidolgozott jogszociológiai problémáról.

A NYOMOZÁS STÁTUSZA ÉS FUNKCIÓJA A BÜNTETŐELJÁRÁSI RENDSZERBEN – TÖRTÉNETI ÉS RENDSZERTANI HÁTTÉR, SZABÁLYOZÁSI KONCEPCIÓK ÉS MEGOLDÁSOK

<https://doi.org/10.51783/ajt.2021.3.04>

A modern jogrendszerekben a nyomozás fontos és általában szükségszerű szakasza a büntetőeljárásnak, ha azonban közelebbről szemügyre vesszük a szabályozási megoldásokat, nemcsak az angolszász és a kontinentális rendszerek közötti jelentős különbségekre figyelhetünk fel, de a magyar jog kapcsán is észrevehetjük a koncepcióváltásokat, vagy legalábbis az arra tett kísérleteket. Azt, hogy a nyomozás milyen helyet is foglal el a büntetőeljárásban (és egyáltalán ezt a helyét hogyan szerezte meg), három fő kérdés mentén kívánom vizsgálni. Ezek: 1. az eljárási szakaszok egymáshoz való viszonya; 2. a nyomozás alaposságának, „mélységének” kérdése; 3. a nyomozás feloszthatósága. Utóbbi kapcsán külön arra is próbálok választ találni, hogy a jogalkotót mi vezethette a hatályos Be.-ben bevezetett ún. osztott szerkezetű nyomozás megalkotásakor. A tanulmányban először a nyomozás történeti és rendszertani alapjait vizsgálom. A történelmi háttér vázlatos tisztázását követően azt is szemügyre veszem, hogy az angol és az amerikai büntetőeljárásokban mennyiben eltérő a nyomozás jogi szabályozása, illetve hogyan viszonyul ehhez a jogtudomány. Ezután kitérek arra, hogy a büntető eljárásjog társtudományának tekinthető, és leginkább a nyomozással foglalkozó kriminálisztika ad e támpontokat az általam vizsgált három kérdés kapcsán, esetleg találhatunk-e itt a jogtudományba vagy a jogi szabályozásba is átszivárgó teóriákat. Végül a legrészletesebben a hazai jogi szabályozással és a kapcsolódó jogtudományi álláspontokkal foglalkozom: eddigi hat büntetőeljárás kódexünk nyomozásra vonatkozó rendelkezéseit és az ehhez kötődő elméleti álláspontokat ismertetem. Mindezek eredményeként remélhetőleg legalább részleges válaszokat tudok adni az általam feltett kérdésekre, és meg tudom világítani a jelenlegi szabályozás okait, valamint annak kialakulásában lévő gyakorlatát.

* PhD, LL.M., vezetőhelyettes ügyész, Miskolci Járási Ügyészség, 3525 Miskolc, Dózsa György u. 5–7. E-mail: szekely.gyorgy@mku.hu.

1. BEVEZETŐ

A hatályos Be. jelentősen átalakította a büntetőeljárás több jogintézményét. A változások a nyomozást is érintették: a törvény egyik újítása a nyomozási szakasz felderítésre és vizsgálatra bontása, és ennek mentén a nyomozó hatóság és az ügyészség jogköreinek és kapcsolatának újragondolása.

A törvényben azonban a nyomozás továbbra is önálló és hangsúlyos szakasza az eljárásnak, sőt, a Be. felszámolta a korábbi önálló vádemelési szakaszt, így az ügyészség a vádemeléssel kapcsolatos döntéseit is a nyomozás keretében hozza meg.

A jogszabályi változások dacára azonban továbbra sem megoldott dilemma, hogy a nyomozás a tárgyalással egyenértékű fázis-e, vagy szerepe inkább csak előkészítő. Az is régi vita, hogy a nyomozás során milyen „mélységű” felderítés, illetve bizonyítás indokolt.

A továbbiakban ez utóbbi probléma mentén három – egymással összefüggő – kérdésre keresek válaszokat: 1. Milyen szerepet szán az eljárásban a jogalkotó a nyomozásnak (milyen viszonyban áll egymással a nyomozási és a bírósági szakasz)?; 2. Hogyan szabályozzák a nyomozás „mélységét” (mennyire folyják bizonyítás, a valóság kiderítésének milyen foka érendő el)?; és hogy 3. Vannak-e példák a nyomozás felosztására, osztályozására? Utóbbi kapcsán arra is keresem a választ, hogy a hatályos jogba újként bevezetett osztott szerkezetű nyomozásnál milyen indokok vezethették a jogalkotót.

2. TÖRTÉNETI ÉS RENDSZERTANI HÁTTÉR

2.1. AZ INKVIZITÓRIUS RENDSZER MINT A NYOMOZÁS ALAPJA

A jogtudományban a büntetőeljárás nyomozási szakaszát az inkvizitórius rendszer kialakulásával szokás összekötni. Farkas szerint „Az inkvizitórius rendszer lényege – mint neve is mutatja – a nyomozás, a tényállás valóság-hű felderítésére törekvés [...]”.¹ A szerzők továbbá az ún. vegyes rendszer kapcsán is megállapítják, hogy nyomozási szakaszát az inkvizitórius, míg a tárgyalásit az akkuzatórius modellből merítette (ld. később).

Bár a szerzők többsége az inkvizitórius rendszer alapjait az egyházi inkvizícióval köti össze,² azonban a bírósági tárgyalás megalapozásának előzményei már ennél korábban is felbukkannak. Az ókori görög és római eljárások ugyan csak perszakaszt tartalmaztak, azonban a perelőkészítés intézménye ismert volt, bár ez még nem a vád bizonyítékainak megalapozását jelentette. A római jogban azonban egyes jelentős perekben a vád képviselőjének lehetősége volt a vádat alaposabban előkészíteni,

¹ FARKAS Ákos: „A büntetőeljárású rendszerek történeti fejlődésének sajátosságai” in BRAGYOVA András (szerk.): *Tanulmányok a bűnügyi tudományok köréből* (Miskolc: Gazdász Elasztik 2013) 52.

² Pl. FARKAS (1. lj.) 52. vagy Mireille DELMAS-MARTY – J. R. SPENCER (szerk.): *European Criminal Procedures* (Cambridge: Cambridge University 2006) 7.

és ennek érdekében előzetes adatgyűjtést folytathattak. Többen a nyomozás ókori kriminalisztikai előzményeit (pl. halottszemle) is hangsúlyozzák.³

Később – ahogy Stipta rámutat –, a középkori germán-frank jogokban már megjelent annak az igénye, hogy jelentős ügyekben ne a sértett döntsön a vádemelésről, hanem királyi tisztviselők a sértett akaratától függetlenül, hivatalból vizsgálják a súlyos bűncselekmények körülményeit, elsősorban kihallgatások útján.⁴ A hivatalbóliság kapcsán Erdei meg is jegyzi, hogy épp ez az elv adta hozzá a vádelvű őspertípushoz a mára nyomozásként ismert szakaszt.⁵

Langbein pedig kimutatja, hogy még a tisztán akkuzatórius hagyományú Angliában is kifejlődött egyfajta előkészítő eljárás: egy 1555-ben hozott jogszabály az ún. békebírák kezébe adta a per előkészítésének feladatát, akik jogosultak voltak idézések, elfogató parancsok kibocsátására, letartóztatások elrendelésére, továbbá a vádló sértett segítése érdekében meghallgatták terheltet és a vádló tanút, illetve segítettek megfogalmazni a vádiratot.⁶

Az inkvizitórius (vagy nyomozóelvű) rendszer volt viszont az, ahol a nyomozás szabályai ténylegesen kikristályosodtak. A legtöbben úgy látják, hogy e rendszer elterjedését az észak-itáliai egyetemek elméleti munkássága és az 1215-ös IV. Lateráni Zsinat rendelkezései segítették elő.⁷ Farkas kifejti, hogy III. Ince pápa tevékenysége folytán e forma az egyházi bíraskodásból terjedt át a világi bűncselekményekkel kapcsolatos eljárásokra.⁸ A XVI. századtól kezdve pedig sok országban már az inkvizitórius rendszerre épülő kódexeket alkottak (pl. 1532-ben a *Constitutio Criminalis Carolina* vagy 1670-ben az *Ordonnance Criminelle*), amelyekben hangsúlyos és részletesen szabályozott volt a nyomozás.⁹

Spencer szerint a középkorban az egész európai kontinenst az inkvizitórius rendszer jellemezte; ekkor alakult ki például a kihallgatás intézménye, és a vallomások rögzítése is. Angliában viszont ugyanekkor még mindig az istenítéleteken alapuló vádelvű eljárás működött. Így kijelenti, hogy – negatívumai ellenére – a kontinentális inkvizitórius eljárásokat a racionalitás és a civilizáltság jellemezte, míg az angol eljárás durva és kezdetleges volt. Spencer szerint e racionális rendszert később a tortúra „rontotta meg”. Majd Napóleon 1808. évi *Code d'instruction criminelle*-je a

³ Pl. Cicero a Verres elleni perben több hónapot kapott bizonyítékgyűjtésre. Ld. Marcus Tullius CICERO: *Válogatott vádbeszédek* [Fordította, jegyzetekkel ellátta, és a bevezetést írta: NÓTÁRI Tamás] (Szeged: Lectum 2010); BALLÁNÉ FÜSZTER Erzsébet: *Krimináltechnika* (Budapest: Dialóg-Campus 2019) 20.; BALLÁNÉ FÜSZTER Erzsébet – KUNOS Imre – LAKATOS János: *Bevezetés a kriminalisztikába* (Budapest: Rejtjel 2004) 9–10.

⁴ HORVÁTH Pál (szerk.): *Egyetemes jogtörténet I.* (Budapest: Nemzeti Tankönyvkiadó 1997) 80.

⁵ ERDEI Árpád: *Tanok és tévtanok a büntető eljárásjog tudományában* (Budapest: ELTE Eötvös 2011) 75.

⁶ JOHN H. LANGBEIN: *The Origins of Adversary Criminal Trial* (New York: Oxford University 2003) 40–47.

⁷ Pl. HORVÁTH (szerk.) (4. lj.) 80.; BALOGH Jenő – EDVI ILLÉS Károly – VARGHA Ferencz: *A bűnvádi perrendtartás magyarázata. Első kötet* (Budapest: Grill 1898) 143–144.; ANGYAL Pál: *A magyar büntető eljárásjog tankönyve* (Budapest: Atheneum 1916) 17.

⁸ FARKAS Ákos – RÓTH Erika: *A büntetőeljárás* (Budapest: Wolters Kluwer 2018) 53.

⁹ ANGYAL (7. lj.) 19–20.; FARKAS–RÓTH (8. lj.) 55–56.; FARKAS (1. lj.) 52–57.; BALOGH–EDVI ILLÉS–VARGHA I. (7. lj.) 147.

korábbi („megrontatlan”) inkvizitórius eljárás módszereit egy tárgyalást előkészítő stádiumként használta fel.¹⁰

Az inkvizitórius eljárásokat felváltó vegyes rendszert a jogtudomány egyértelműen a napóleoni kódexhez köti. Mind a magyar, mind a külföldi felfogás szerint a vegyes jelző épp azt jelenti, hogy a kétszakaszú eljárásból az első, előkészítő (nyomozási) szakasz az inkvizitórius, míg a vád alapján meginduló bírósági szakasz az akkuzatórius modellből ered.¹¹ Balogh azonban felhívja a figyelmet arra, hogy a napóleoni jogalkotás az erőteljesen inkvizitórius (annak minden negatívumát magán viselő) 1670. évi Ordonnance-t kívánta leváltani, azonban az 1808. évi kódexet megelőző két korábbi reformjogszabály még jobban merített az akkori angol jog – Balogh szerint haladóbb – eszközeiből. Így végül a napóleoni kódexben a perszakaszban lehet csak üdvözölni a terhelte kedvezőbb szabályokat, míg az előkészítő szakaszt a korábbi (inkvizitórius) hagyományok alapján szabályozta.¹²

2.2. A NYOMOZÁSI SZAKASZ MAGYAR FEJLŐDÉSE

A magyar jogban is kimutathatók az inkvizitórius hatások. Angyal és Degré is rámutat, hogy a késői és a hanyatló feudalizmus eljárása már a nyomozóelvet követte, bár a nemesek és nem nemesek perének sajátos kettőssége fennmaradt. A nem nemesek elleni ún. sommás eljárás megindulhatott ugyan vád vagy feljelentés alapján is, annak rendes módja azonban a „büntetettek hivatalos kinyomozása” volt.¹³ Vargha is megállapítja, hogy „az előkészítő eljárás régi időktől fogva önálló tagozata a pernek”, és már a XVI. századtól ismert a vizsgálati szakasz, amelynek típusai az általános vizsgálat (*inquisitio generalis* – bűncselekmény forog-e fenn), a különös vizsgálat (*inquisitio specialis* – a meghatározott személy elleni vizsgálat) és az ún. *inquisitio generalissima* (amelyet a vármegyék tisztviselői általánosságban, közbiztonsági intézkedésként végeztek) voltak. Ezek azonban még nem feleltethetők meg a későbbi felosztásnak (nyomozás, vizsgálat), mert előbbieik egy személy kezében összpontosultak. Vargha arra is felhívja a figyelmet, hogy a vizsgálat korábban – a védelem hiánya miatt – nem a vádló tájékoztatására szolgált, hanem az ítélet alapjait képezte.¹⁴ A XIX. század elejére jellemző eljárást pedig Vuchetich „vegyes inkvizitóriusnak” nevezi, aholis az eljárás „inkvizícióval (vizsgálattal) kezdődik, ami a bíró hivatalos kötelezettségéhez tartozik [...]”.¹⁵

¹⁰ DELMAS-MARTY-SPENCER (2. lj.) 7–11.

¹¹ Pl. CSÉKA Ervin (szerk.): *A büntetőeljárás jog alapvonalai I.* (Szeged: Bába 2006) 28–29., FARKAS-RÓTH (9. lj.) 44–58.; ERDEI Árpád: „Az inkvizíciós és a kontradiktórius vonások a büntető eljárási jogrendszerben” *Jogtudományi Közlöny* 1998/4. 127–129.; DELMAS-MARTY-SPENCER (2. lj.) 10–13.

¹² BALOGH-EDVI ILLÉS-VARGHA I. (7. lj.) 162–167.

¹³ ANGYAL (7. lj.) 28–29.; BÓNIS György – DEGRÉ Alajos – VARGA Endre: *A magyar bírósági szervezet és perjog története* (Budapest: Művelődésügyi Minisztérium Levéltári Osztálya 1961) 124.

¹⁴ BALOGH Jenő – EDVI ILLÉS Károly – VARGHA Ferencz: *A bünvádi perrendtartás magyarázata. Második kötet.* (Budapest: Grill 1897) 1–2.

¹⁵ VUCHETICH Máttyás: *A magyar büntetőjog rendszere. II. könyv: Gyakorlati büntetőjog* (Buda: Magyar Királyi Egyetem Nyomdája 1819) 62.

A magyar vegyes rendszer kapcsán első kódexünk miniszteri indokolása a történeti előzményeket tudományos igénnyel részletezve világossá teszi a korábbi nyomozó rendszer hatásait, majd ismerteti a napóleoni kodifikációt és annak következményeit. Végül leszögezi, hogy a korszak rendszerei ún. vegyes rendszerek, amely „A nyomozó rendszer javarésztét felhasználja az előkészítő eljárásban, hol arra a bizonyítékok megállapítása végett legfőbb szükség van. [...] Egyebekben a hivatalból való eljárás és az anyagi igazságra törekvés elfogadásával módosított vádelvnek enged túlsúlyt.”¹⁶

E ponton szükséges kitérni a korábbi jogtudományban gyakrabban emlegetett ún. anyagi igazság elvére, amely összefügg az általam vizsgált második, a nyomozás „mélységére” irányuló kérdéssel. Korábban ezt még alapelvként tárgyalták, mára e szerepét elvesztette, annak ellenére, hogy a törvényszövegekben megfogalmazása megjelent, és az indokolások, kommentárok is hivatkoztak rá. Az elvet röviden akként definiálhatjuk, mint az arra való törekvést, hogy a – jogilag releváns – történeti tényállást teljesen, annak valójában felderítsék, és egyben bizonyítsák is. Az anyagi igazság elvét az alaki vagy perbeli igazság elvével szokás párba állítani. Utóbbinál a bíróság maga nem törekszik – hivatalból – bizonyításra, a tényleges valóság feltárására, hanem a felek előtte lefolytatott bizonyítása alapján dönt. Az ellenpárt a kontinentális és az angolszász bizonyítás relációjában szokták felállítani. Finkey viszont rámutat, hogy az anyagi igazság fogalma közel sem olyan egyértelmű, és számos téves nézet övezi. Úgy látja, hogy „[A]z anyagi és alaki igazság kifejezés a büntető és a polgári perjog képzelt vagy erőszakolt antagonizmusából ered”. Szerinte azonban csak egyféle igazság létezhet, és a büntetőpernek is csak ez lehet célja.¹⁷

Mindezekből az látszik, hogy az anyagi igazság, már ellenpárja okán sem lenne alkalmazható a nyomozási szakaszra. Az alaki igazság keresésének lehetősége ugyanis – kontradiktórius bizonyítás hiányában – a nyomozásra értelmezhetetlen. Mégis azt kell majd látnunk, hogy az anyagi (vagy objektív) igazság elérésének követelményét a jogtudomány és a joggyakorlat kiterjesztette a nyomozásra is, azaz e szakasznak is feladata lehet a tényállás teljes körű feltárása és bizonyítása. Ez esetben azonban az ellenpár nem a perbeli/alaki igazsáskeresés, hanem inkább az angolszász jogokból ismert adatgyűjtéssel, a bizonyítékok feltérképezésével megelégedő nyomozás.

2.3. A NYOMOZÁS SZEREPE AZ ANGOLSZÁSZ RENDSZEREKBE

Amellett, hogy az angolszász¹⁸ eljárások rendszerüket tekintve térnek el a kontinentálistól, többen hangsúlyozzák az eljárási szakaszok viszonyának különbözőségét is. Az angol-amerikai szakirodalom a nyomozás szót is kétféle értelemben használja.

¹⁶ 1896. évi XXXIII. törvénycikk indokolása a bünvádi perrendtartásról.

¹⁷ FINKEY FERENC: *Anyagi igazság és téves jelszavak a büntető eljárásban* (Budapest: A Magyar Jogi Szemle kiadása 1927) 15.

¹⁸ E kifejezés alatt az Egyesült Királyság és az Amerikai Egyesült Államok rendszereit fogom vizsgálni.

Investigation alatt értik a tárgyalást megelőző fázist, de jelenti a valóság feltárására irányuló megismerő tevékenységet is. Utóbbi az alapja annak a megközelítésnek, miszerint a kontinentális bíró, mert aktív, és hivatalból vesz részt a bizonyításban, maga is „nyomoz” az igazság érdekében. (Ezért vélik sokan ma is inkvizitóriusnak a kontinentális büntetőeljárásokat.)

Az angolszász nyomozások ismert jellemzője a már említett egyszerű, gyors, adatgyűjtésszerű, a bizonyítékok beazonosítására szorítókozó forma. Az is tudott, hogy a nyomozás során keletkezett akta nem befolyásolhatja a bíróságot, amely döntését csak a tárgyaláson előtte lefolytatott bizonyításra alapozza.¹⁹ További, az angolszász megközelítésre jellemző kérdés, hogy a tárgyalás azonos-e magával a büntetőeljárással, amely egyben azt veti fel, hogy a nyomozás része-e a büntetőeljárásnak.²⁰ Ez utóbbi – ahogy látni fogjuk – több szerzőnél és a jogi szabályozásban is felvetődik.

Reichel az angolszász és a kontinentális rendszerek nemzetközi összehasonlító vizsgálata során ügyféli (*common law* országok) és inkvizitórius rendszereket (kontinentális és szocialista országok) különböztet meg négy kérdés mentén, amelyből most a második a lényeges: Hogyan derítsük ki az igazságot? Erre ugyanis azt válaszolja, hogy az ügyféli rendszerben az igazság az ellenérdekű felek versengése révén derül ki, így a hangsúly a tárgyaláson van, míg az inkvizitórius szisztémában az igazság egy vizsgálat lefolytatásával tárul fel, így itt a hangsúly a nyomozáson van.²¹

Spencer szintén jogösszehasonlítás keretében az inkvizitórius-akkuzatórius felosztás fenntarthatóságát vizsgálja a mai kontinentális és angol rendszerekre vonatkozóan. Megállapítja, hogy mindkét rendszerben létezik és fontos a nyomozási szakasz, ám míg az itt készült dokumentumok a kontinentális rendszerben a bírói döntés alapjául szolgálhatnak, addig ez az angol jogban csak a vádalkus ügyekben jellemző. Az ártatlanság vélelmével összefüggésben jegyzi meg, hogy a kontinentális jogrendekben a nyomozás gyakran olyan alapos és elhúzódó, hogy ez a bűnösség vélelmét érezteti. A terhelt szerepe kapcsán pedig azt állapítja meg, hogy az mára már hasonlóan alakul a nyomozás során mind Angliában, mind a kontinensen, mert a gyanúsítottat a nyomozó hatóság is kihallgathatja (1984 előtt ez nem így volt). Végül a bírói bizonyítás kapcsán veti fel ő is, hogy a kontinentális bíró maga is „nyomoz” az igazság érdekében, de ennek nyomai mára már az angol bírónál is megjelennek (szintén a vádalkut hozva példaként).²²

Az amerikai Dressler úgy fogalmaz, hogy a büntetőeljárás két részre osztható: nyomozási és bírósági szakaszra. A nyomozás „főszereplője” a rendőrnemző, aki saját észlelése vagy valamely információ alapján dönt a nyomozás megkezdéséről. Fontos megállapítása, hogy mivel a nyomozásnak nincs formalizált menete, ezért az alkotmányjogi szabályok – különösen az USA Alkotmányának Negyedik

¹⁹ Farkas és Róth szavaival a nyomozás anyaga csak orientáló, tájékoztató jellegű a vádló számára a vádemeléshez. FARKAS Ákos – RÓTH Erika: *Előadások a büntetőeljárás jog köréből* (Miskolc: Bíbor 2000) 96–97., 119.

²⁰ A magyar jogtudósok közül ez Erdei is felveti. Ld. ERDEI (5. lj.) 81.

²¹ Philip L. REICHEL: *Comparative Criminal Justice Systems* (New Jersey: Pearson Prentice Hall 2008) 165–166.

²² DELMAS-MARTY–SPENCER (2. lj.) 20–27.

Kiegészítése – határozzák meg a gyakorlatát.²³ Dressler azonban azt állítja, hogy az USA büntetőeljárása ténylegesen nem tisztán akkuzatórius, a Legfelsőbb Bíróság ugyanis például a *McNeil v. Wisconsin* (1991) ügyben kimondta, hogy az igazságszolgáltatás mindig is inkvizitórius volt a nyomozási szakaszt illetően.²⁴

Az USA büntetőeljárását vizsgáló munkájukban LaFave és szerzőtársai az eljárást tizenhét „lépésre” osztják, amelyek között helyet kapnak nyomozási részek is. A vádemelést megelőző tíz lépés között találhatunk olyan elemeket, mint például letartóztatást megelőző és követő nyomozás, gyanúsítás, ám az angolszász értelmezésnek megfelelően ezek között több bírói, vagy esküdtszéki hatáskör is van, illetve itt részletezik a letartóztatási szabályokat is. A nyomozás részletesebb ismertetése során a szerzők nem egy lineáris, illetve formális szabályrendszert vázolnak, hanem az alkotmányos, a terhelti jogok és garanciák mentén való megközelítés dominál. Bár írásuk átfogó, nem a tagállami szabályokat részletezi, azonban tipikus példaként említenek a nyomozás felosztására, osztályozására emlékeztető jogintézményeket is (pl. letartóztatással vagy anélkül folyó nyomozás, tettenéréses eljárás, illetve az egyes bűncselekménytípusoknál vagy eljárási körülményeknél alkalmazható ügyészségi vagy vádesküdszéki nyomozás). Fontos azon megállapításuk is, amely szerint az amerikai eljárás igazságkeresésének két eleme van: 1. a bűncselekmény felderítése, 2. annak meghatározása, hogy azt ki követte el. Ez pedig elsőként a nyomozás során realizálódik, amelynek célja általánosságban, hogy felderítsék a bűncselekményt, és azonosítsák az elkövetőt. A nyomozásban tehát arra törekszik a rendőrség és az ügyész, hogy a lehetséges információ- és bizonyítékforrásokat azonosítsák. Ezért a rendőrségnek lehetősége van meghatározott határok között a lehetséges tanúkat és gyanúsítottakat kikérdezni, személyeket és vagyontárgyakat átkutatni, megkövetelni a gyanúsított részvételét azonosítási eljárásokban, illetve informátorokat, fedett ügynököket alkalmazni.²⁵

A nyomozás most vázolt jellege tetten érhető az USA jogalkotásában is. Jellemző, hogy a büntetőeljárás szabályokat egységesen, külön kódexek tartalmazzák, azonban valamennyi állam rendelkezik saját törvénnyel. Az egyes kódexekben a szabályozási megoldás változatos képet mutat, ám ritkán találhatunk kifejezetten a nyomozásra vonatkozó rendelkezéseket, inkább a nyomozásra vonatkoztatható terhelti alkotmányos kikötések a tipikusak (pl. házkutatási, lefoglalási, letartóztatási rendelkezések). A kódexek nagyrésze eleve a bírósági eljárással, vagy a vádemeléssel kezdődik, és a szabályok döntő hányada is a bírósági szakasszal foglalkozik.²⁶

²³ Joshua DRESSLER: *Understanding Criminal Procedure* (New York: Matthew Bender 1997) 4–5. Az alkotmányos előírások nyomozásban való megjelenítését vizsgálja és hangsúlyozza a magyar jog kapcsán Finszter is. FINSZTER Géza: „Az alkotmányos büntetőeljárás és a nyomozás” *Fundamentum* 1997/2. 109–115.

²⁴ DRESSLER (23. lj.) 29–30. Szintén a Legfelsőbb Bíróságnak a nyomozás során beszerzett bizonyítékok felhasználhatóságáról szóló döntései alapján mondja azt Erdei, hogy mára az USA-ban is elfogadott, hogy a nyomozás része a büntetőeljárásnak. ERDEI (5. lj.) 80–82.

²⁵ Wayne R. LAFAVE – Jerold H. ISRAEL – Nancy J. KING: *Criminal Procedure* (Thomson West 2004) 6–23., 26–27.

²⁶ Pl. Texas büntetőeljárás törvényének 1.03. cikkelye előírja a kódex céljai között (4. pont), hogy a nyomozás során is fel kell deríteni minden olyan körülményt, amely a bíróság előtt akár elítélésre,

Az Egyesült Királyság jogrendjében viszont nincs a büntetőeljárás valamennyi szakaszát átfogóan szabályozó kódex. A büntetőeljárás szabályai több törvényből olvashatók ki, egyes eljárási szakaszokra külön jogszabályok vonatkoznak, külön törvényeket alkothatnak bűncselekmény típusokra, elkövetőkre, valamint eltérő jogszabályok vonatkozhatnak Skóciára és Észak-Írországra, sőt korábbi törvények bizonyos részei továbbra is hatályban maradnak. A nyomozással kapcsolatos írott jog itt valamivel részletesebb, és külön, ilyen tárgyú törvényekben jelenik meg. Az 1996. évi, nevében is a nyomozásra utaló Criminal Procedure and Investigation Act a II. részében például igen röviden meghatározza a nyomozás fogalmát és célját (olyan bűnügyi nyomozás, amelyet rendőrnemzet vezető annak felderítése érdekében, hogy egy adott személy bűncselekménnyel gyanúsítható-e, és hogy e gyanúsított személy bűnös-e – 22. szakasz), mindezzel egyidejűleg azonban a nyomozás gyakorlati részletszabályait alsóbbrendű jogalkotásra bízta.²⁷ Szintén részben a nyomozásra vonatkozik a korábbi, 1984. évi Police and Criminal Evidence Act. Ez szerkezetét és tartalmát tekintve jobban hasonlít a kontinentális szabályozáshoz, azonban témakörei inkább az amerikai megoldást követik: terhelti alapjogokat érintő eljárási intézmények – különösen: házkutatás, lefoglalás, előállítás és letartóztatás – deklarálásáról szól leginkább, egy további fejezet viszont a rendőrségi kihallgatásról (annak rögzítési módjairól), illetve az előállított személyektől való bizonyítékszerzésről (DNS, motozás) rendelkezik.²⁸

Spencer egyébként az angol nyomozásról azt írja, hogy a XIX. századig kezdetleges volt (az ügyek nagy része magánvádas volt, így a nyomozás is magánúton történt), és ezen csak a hivatásos rendőrség felállításával (1856) lépett túl. Az eljárást szerinte egyetlen jogszabály sem osztja szakaszokra, de az angol jogra is elfogadhatónak tartja a hármas felosztás (előkészítő, vádemelési és bírósági szakasz) alkalmazhatóságát. A nyomozás kapcsán ő is elsősorban a terhelti garanciákat hangsúlyozza, de egyrészt a nyomozást több ízben információgyűjtésnek aposztrofálja, másrészt az angol nyomozás legfőbb – a kontinentálistól eltérő – jellegzetességeként az angol rendőrség – ügyészségtől független – jelentős önállóságát emeli ki. Ez az adatok összegyűjtésén kívül a vádemelés kérdésére is kiterjed, ugyanis erről (azaz, hogy átadja-e az ügyet az ügyészségnek) a rendőrség önállóan dönt, még ha a Crown Prosecution Service 1984. évi felállításától maga a vádemelő és vádképviseelő szerv már az ügyészség.²⁹

akár felmentésre vezet, míg az 1.06. cikkely a házkutatás és lefoglalás garanciális szabályait erősíti meg: statutes.capitol.texas.gov/Docs/CR/htm/CR.1.htm. Szintén a kutatás/lefoglalás, és a letartóztatás kapcsán szerepelnek nyomozásra vonatkozó szabályok Alabama törvényében: law.justia.com/codes/alabama/2019/title-15/. Ennél több nyomozási előírást találunk Montana kódexében. Itt már van külön, nyomozásra vonatkozó fejezet, de az „Investigative procedure” című 4. fejezet első része a halálesetek nyomozásával, főként a halottkémi eljárással foglalkozik, illetve rövidke előírás rögzíti pl. az önvádra kötelezés tilalmát: leg.mt.gov/bills/mca/title_0460/chapter_0040/parts_index.html. Hasonlóan, Louisiana kódexének nyomozásra vonatkozó szabályai is a halottkémi eljárás szabályaiban merülnek ki: law.justia.com/codes/louisiana/2019/code-of-criminal-procedure/article-101/.

²⁷ Lásd: www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/25/contents.

²⁸ Lásd: www.legislation.gov.uk/ukpga/1984/60/contents.

²⁹ DELMAS-MARTY-SPENCER (2. lj.) 13–16., 165–168.

3. A NYOMOZÁS KRIMINALISZTIKAI MEGKÖZELÍTÉSE

A korábban a büntetőeljárás segédtudományának tekintett kriminalisztika mára többek szerint önálló tudománnyá vált.³⁰ Fenyvesi azonban megjegyzi, hogy a kriminalisztika és a büntető eljárásjog (a tény és a jog fogalmait mentén elválaszthatóan) „szimbiotikus együttélésben van”.³¹ Az is vitathatatlan, hogy a kriminalisztika elsősorban az eljárás nyomozási szakaszával áll kapcsolatban, hiszen „a bűncselekmények nyomozásának, felderítésének tudománya”³² vagy „bűnügyi nyomozástan”³³ néven említik igen korántól.³⁴ Tremmel pedig a büntető eljárásjog és a kriminalisztika viszonyát úgy határozza meg, hogy „A Be. kötelező rendelkezései tehát megadják általában a nyomozási cselekmények törvényességi kereteit. A krimináltechnikai és krimináltaktikai követelmények, ajánlások csak e törvényességi kereteket töltik, és tölthetik ki [...]”.³⁵ Emellett a kriminalisztika nem csak nyomozásra vonatkozó szabályok kereteinek tartalommal való kitöltését jelenti, hanem képes visszahatni a jogalkotásra is.³⁶

Az összefüggés a kriminalisztika és a nyomozás között tehát egyértelmű. Az általam vizsgált három kérdés közül a kriminalisztika az eljárási szakaszok viszonyát illetően kevésbé, míg a nyomozás alaposságát, illetve feloszthatóságát illetően már jóval nagyobb eséllyel képes támpontokat nyújtani.

Az egyik legátfogóbb kriminalisztikai szakkönyvben, míg előbb Bócz a nyomozás elsősorban büntető eljárásjogi és más egyéb lehetséges fogalmait vizsgálja,³⁷ addig Lakatos ezt követően a nyomozás kriminalisztikai fogalmát tisztázza. Rámutat, hogy a nyomozás e szempontból tágabb fogalom, mint a büntetőeljárásnyomozás, és alapvetően munka- és megismerési folyamatnak/tevékenységnek tekinti. Hozzáteszi azonban, hogy e folyamat mindig jogilag szabályozott, továbbá fontos jellemzője, hogy a „jogi szempontból releváns (vagy annak látszó) múltbeli, egyedi esemény valóságnak megfelelő feltárását és kívánt mértékű megismerését (az ún. „anyagi igazság” megállapítását) és az eljárás sikeres lefolytatását” szolgálja.³⁸ Tulajdonképpen egyedi Lakatosnál (a további szerzők ennek kapcsán mindig őrá hivatkoznak) az a rendszerezés, amely a nyomozás fogalmának tisztázását követő-

³⁰ BALLÁNÉ (3. lj.) 13. vagy ANGYAL Miklós (szerk.): *Kognitív kriminalisztika* (Budapest: Dialóg-Campus 2019) 13.

³¹ FENYVESI Csaba: „A magyar büntető eljárásjog tudomány aktuális piramis modellje – monográfiák alapján” *Miskolci Jogi Szemle* 2019/2. 271.

³² GARAMVÖLGYI Vilmos (főszerk.): *Kriminalisztika Általános Rész* (Budapest: Belügyminisztérium Tanulmányi és Módszertani Osztálya 1961) 8.

³³ BÍRÓ Gyula: *Kriminalisztika* (Debrecen: DE Kossuth Egyetemi 2004) 12.

³⁴ Az összefüggésre már igen korán rámutattak a magyar jogtudományban is. Kármán a XX. század eleji írásában új tudománynak nevezi a kriminalisztikát, amely eredetileg a bűnvádi eljárásjog segédtudománya volt. KÁRMÁN Elemér: „A nyomozás tudománya” *Jogtudományi Közlemény* 1909/18. 157–159.

³⁵ TREMMEL Flórián – FENYVESI Csaba: *Kriminalisztika tankönyv és atlasz* (Budapest–Pécs: Dialóg-Campus 2002) 22. (a későbbi kiadásokban ugyanígy).

³⁶ Pl. a bizonyítási kísérlet „nyomozási kísérlet” néven csak a büntetőeljárásról szóló 1962. évi 8. tvr.-ben jelent meg (143. §), ám még a nyomozás szabályai között.

³⁷ Bócz Endre (szerk.): *Kriminalisztika I.* (Budapest: BM 2004) 89–120.

³⁸ Bócz (szerk.) (36. lj.) 121–122.

en önállóan definiálja a felderítést és a bizonyítást, mint a nyomozáson belüli további fogalmakat. A nyomozást ekként megismerési folyamatnak tekinti, míg a felderítést és a bizonyítást a nyomozáson belül a megismerés fokozatainak. Ebben az értelemben pedig a felderítés adatgyűjtő tevékenység, míg a bizonyítás a releváns adatok valódiságát igazoló eljárás (jogi keretek között). Lényeges megjegyzése Lakatosnak, hogy a büntető eljárásjogi ismeretanyag, illetőleg a jogi szabályozás a felderítéssel csak érintőlegesen foglalkozik, nem határozza meg a fogalmát. Utal továbbá arra is, hogy a felderítés kevésbé szabályozott terület, mint a bizonyítás, így például semmi nem írja elő, hogy a felderítés folyamán beszerzett minden adatot rögzíteni kellene.³⁹

A felderítés fogalmát a kriminalisztikában van, aki még szűkebben húzza meg. Így azt Dobos az ismeretlen tettes személyének megállapítására irányuló tevékenységgel azonosítja, míg a vizsgálati szakaszt a felderítéshez képest egy „más, idegen területnek” mondja.⁴⁰ Kovács pedig Dobos írásának magyarázata során utal arra, hogy felderítés és a vizsgálat kriminalisztikában alkalmazott fogalmai, illetve a rendőrségen belüli szervezeti- vagy munkamegosztások ilyen megjelölései nem azonosak a hatályos Be. felderítési és vizsgálati fogalmaival. Sőt úgy fogalmaz, hogy gyakori a „terminológiai zavar”, és a vizsgálati szakasz (nem Be. szerinti) megkezdődését „egyfajta sajátos titok lebegi körül”; arra vonatkozóan pedig, hogy a nyomozó szervben belül mikor kerüljön át (ha egyáltalán átkerül) az ügy a felderítést végző nyomozótól a vizsgálóhoz, azt mondja, hogy „ahány ház, annyi szokás”. Ő maga egyébként egy saját felosztást vezet be: a felderítésszerű „ügytől a személyig modell” és a vizsgálattal rokonítható „személytől az ügyig modell”.⁴¹

Bócz egy másik írásában – utalva Lakatos teóriájára – már felderítés és vizsgálat között tesz különbséget. A felderítést olyan tevékenységnek tekinti, amely a formális bizonyítás előkészítését célozza, (bizonyításra egyáltalán lesz-e szükség, mely tényeket kell majd bizonyítani). A vizsgálat alatt viszont a bizonyítási ok és tény valódiságának, közelebbi szemügyre vételét, tanulmányozását, értékelését érti, amely ekként jogilag szabályozott eljárási forma. Végző megállapítása pedig, hogy „[...] ha az igazság kiderítésére igény van, a bírósági eljárást előkészítő szakasznak a bizonyítékok felderítése mellett azok vizsgálata is szükségszerű fázisa”. Más kérdés viszont, hogy ennek „bírói vizsgálati” szintűnek kell-e lennie.⁴²

³⁹ BALLÁNÉ–KUNOS–LAKATOS (4. lj.) 92-106.; ugyanő hasonlóképp: Bócz (szerk.) (36. lj.) 126–129.

⁴⁰ DOBOS János – KOVÁCS Gyula: *Kis nyomozástan* (Budapest: Dr. Kovács Gyula 32020) 71., 154. Lakatos szerint ez az indokolatlan szűkítés nem tudja megmagyarázni az ismert tetteses ügyekben az ismeretlen cselekményrész vagy az ismeretlen tettestársa irányadó adatgyűjtés helyét. Ő utal továbbá arra is, hogy sokan a felderítést a nyílt nyomozással szemben a titkos/operatív nyomozással azonosítják. Ld. LAKATOS (3. lj.) 93.

⁴¹ DOBOS–KOVÁCS (40. lj.): 155-163. A szervezeti felosztást illetően valóban az látható, hogy mind a rendőrség, mind a NAV nyomozó szerveinél láthatunk külön vizsgálati, illetve felderítési (néha csak „bűnügyi”) nevű egységet (osztályt, alosztályt). Tudomásom szerint is változó, hogy a felderítő szervezeti egység a gyanúsítást követően vagy előtte átadja-e az ügyet a vizsgálati egységnek. (A felderítő szervek sokszor csak az adatgyűjtő, „operatív” feladatokra koncentrálnak.) A felosztás megjelenik a szolgálati beosztásokról szóló 30/2015. (VI.16.) BM rendelet által használt beosztási megnevezésekben is: pl. nyomozótiszt, vizsgálótiszt.

⁴² Bócz Endre: *Büntetőeljárás jogunk kalandjai* (Budapest: Magyar Hivatalos Közlönykiadó 2006) 103–111.

4. SZABÁLYOZÁSI MEGOLDÁSOK ÉS JOGTUDOMÁNYI ÁLLÁSPONTOK

4.1. AZ 1896. ÉVI XXXIII. TÖRVÉNYCIKK (I. BP.)

Az I. Bp.-t a korszak eljárásjogászai tehát vegyes rendszerűnek tekintették, de csaknem minden jogtudós hangsúlyozza, hogy a törvény inkább (modern) vádrendszerű, mert többet merít e szisztémából, és az inkvizitórius elemek inkább az előkészítő fázisban jelennek meg. Ezzel együtt járt tehát az a megközelítés is, hogy a nyomozási/vizsgálati szakaszt (a pert, a bírósági eljárást) előkészítő eljárásnak tekintették és nevezték is.⁴³ Ezt egyébként a törvény megnevezése is megerősíti, hiszen mindkét szava a vád alapján folyó bírósági perszakaszra utal. Sléder rámutat, hogy a korabeli szakirodalom is a perszakaszra koncentrált, és az előkészítő eljárás kevesebb figyelmet kapott, amely a szabályozási arányokban is meglátszik (a törvény csak tizenhét szakasz erejéig szabályozza a nyomozást).⁴⁴ Angyal például tankönyvében csak a „kir. törvényszék és az esküdtbíróság előtti eljárás” című részen belül, annak egyik (II.) fejezeteként elemzi az „Előkészítő eljárást”, amelynek további alcímei a nyomozás és a vizsgálat.⁴⁵ Hasonló a didaktikai megoldás Finkeynél is, aki „A bűnvádi per előkészítése és lefolyása” cím alatt tárgyalja előkészítő eljárásokként a nyomozást és a vizsgálatot.⁴⁶

Az I. Bp. tehát az előkészítő eljárás két fázisát ismeri: a nyomozást és a vizsgálatot. Vargha a törvény kommentárjában a kettéosztás okait külön is elemzi. A nyomozás jellemzője szerinte, hogy annak korlátlan ura az ügyész, de azt fő szabályként a rendőri hatóságok teljesítik. Az ügyész „dirigensi” szerepe a nyomozás befejezéséig tart, és ügyféllé válik, mielőtt vizsgálat elrendelését indítványozza. Utóbbi esetben a vizsgálóbíró irányában már utasítási joga nincs. A vizsgálat kapcsán kijelenti, hogy az már bírói eljárás, így azt megszüntetni sincs joga az ügyésznek, ezért a legmarkánsabb különbség a két szakasz között, hogy a vizsgálat megszüntetése *res iudicatát* jelent, míg a nyomozás megszüntetésének nincs ilyen következménye. Látszólagos különbség szerinte viszont a két szakasz eltérő törvényi célja (ld. később), mert valójában mindkét forma arra irányul, hogy az ügyész dönthesse arról, vádat emeljen-e, vagy nyomozás esetén a nyomozást megszüntesse, vizsgálat esetén pedig (mivel megszüntetésről csak a vizsgálóbíró dönthet) a vádat elejtse-e. Végül Vargha maga is felteszi a kérdést a kettős szabályozás szükségességéről. Arra jut – a vizsgálat kötelező esetei alapján –, hogy a bírói vizsgálat célja nem lehet más, mint garancia, hogy a legsúlyosabb bűncselekmények esetén mértékadó, bíróság által felvett bizonyításra kerüljön sor az anyagi igazság kiderítése cél-

⁴³ PL. FINKEY Ferenc: *A magyar büntető eljárás tankönyve* (Budapest: Politzer 1908) 215–218., ANGVAL (8. lj.) 253–258.

⁴⁴ SLÉDER Judit: *A büntetőeljárás megindítása* (Doktori értekezés 2010) 10–11. ajk.pte.hu/files/file/doktori-iskola/sleder-judit/sleder-judit-vedes-ertekezes.pdf.

⁴⁵ ANGVAL Pál: *A magyar büntetőeljárás jog tankönyve. II. kötet* (Budapest: Atheneum 1917) 16. oldaltól.

⁴⁶ FINKEY (42. lj.) 295. oldaltól.

jából. Felhívja viszont a figyelmet, hogy míg a vizsgálat nehézkes és lassú, addig a nyomozás gyorsabb, ami lehetőséget ad a főtárgyalás mielőbbi megtartására, ezért az esetek többségében érdemesebb ez utóbbi módon lefolytatni az előkészítést.⁴⁷

Uzonyi hasonló megállapításra jut, amikor kimondja, hogy az eltérő törvényi célok csak látszólagosak, „mert az elérni szándékolt eredmény [...] egy és ugyanaz”: van-e alap a vádemelésre, vagy nincs. A jogalkotói cél szerinte azt volt, hogy felszámolják a korábbi jogrend azon megoldását, hogy minden nyomozást vizsgálat kövessen, így csak a súlyos bűncselekmények esetén marad fent a kettőzöttség.⁴⁸

Maga a törvény a nyomozás kapcsán azt mondja ki, hogy „A nyomozás tárgya: azoknak az adatoknak kipuhatolása és megállapítása, melyek a vád emelése vagy nem emelése kérdésében a vádló tájékozására szükségesek. A nyomozás e határon túl nem terjedhet.” (83. §) A törvényhely nézetem szerint három fontos pontot tartalmaz: a) a módot, b) a célt, és c) a határt. Az első momentum (a mód), hogy a törvény adatok kipuhatolásáról beszél, nem bizonyításról. A második pont (a cél) a vád emelése vagy nem emelése kérdésében való „tájékoztatása” a vádlónak. Vargha nézete, hogy a vád nem emelése (itt csak ez jöhet szóba, a vád elejtése még nem) a legalitás parancsa folytán nem mérlegelhető a vádló által („az ügyész opportunítási okok nem vezethetik”), így a „vád nem emelésének” – a bűncselekmény hiányának, vagy törvényi feltételek hiányának esetén kívül (101. § 1. és 2. pontok) – csak egy mérlegelhető esete van: „a bizonyítékok megszerzésének rendkívüli nehézsége” (101. § 3. pont).⁴⁹ A harmadik lényeges kitétel pedig a határ, azaz, hogy ezen „mélységen” a nyomozás nem terjedhet túl. Vargha szerint utóbbi rendelkezés azt célozza, „Nehogy a nyomozás terjengős legyen”, ezért mihelyest az ügyész a beszerzett adatokból „képes magát tájékoztatni”, a nyomozás „az eredményhez képest, vagy megszüntetendő, vagy befejezendő”.⁵⁰ Mindazonáltal a nyomozás nem jelenthetett pusztá adatgyűjtést, mert a 96. § felhatalmazta a rendőri hatóságokat, hogy bárkit kihallgassanak (erről jegyzőkönyvet vegyenek fel), és engedte a törvény X. és XIII. fejezetében irt intézkedések (a terhelt és a tanúk kihallgatásának részletes szabályai) alkalmazását. A 98. § pedig – bár bírói engedéllyel, vagy halaszthatatlan esetben enélkül is – lehetővé tette a szemle, lefoglalás, motozás, házkutatás elrendelését is a rendőrhatalóságoknak a nyomozás során is.

Rédey a fenti szabályozásról meg is jegyzi, hogy „a törvény végrehajtásának első hetében bebizonyult azonban, hogy a nyomozatoknak ilyen szűk korlátok közé szorítása merőben tarthatatlan”. Egy belügyminiszteri rendelet⁵¹ ezért azt írta elő, hogy „a nyomozás feladata a tényálladéokra vonatkozó adatoknak olyképp való összegyűjtése, hogy azok alapján a bírósági vizsgálat lehetőleg mellőzhető s az ügy közvetlenül az ítélő bíróság elé vihető legyen”. Így „az év végére odáig fejlődött a nyomozás, hogy

⁴⁷ BALOGH–EDVI ILLÉS–VARGHA II. (14. lj.) 1–6.

⁴⁸ UZONYI Géza: „A nyomozás és a vizsgálat célja az új bünvádi perrendtartásban” *Jogtudományi Közlöny* 1898/15. 116.

⁴⁹ BALOGH–EDVI ILLÉS–VARGHA II. (14. lj.) 8.

⁵⁰ BALOGH–EDVI ILLÉS–VARGHA II. (14. lj.) 8.

⁵¹ 130000/V.B.1899. számú Bel. Min. rendelet 3. §-a.

valóságos vizsgálatá lett”.⁵² Részen hasonló gyakorlati kérdést feszeget Bodor, aki azt a törvényszövegben megjelenő, ám ezzel rendeleti szinten ellentétes anomáliát részletezi, hogy a nyomozások során a rendőrségnek csak egyes egységei voltak feljogosítva tényleges kihallgatási és jegyzőkönyvezési joggal, így a rendőri szervek nagy része legfeljebb összefoglaló tényvázlatot tudott átadni az ügyészségnek.⁵³ Ugyanígy a rendőri közegek nyomozási jogosultságairól (és képességeiről) ír Kármán is.⁵⁴

Az. I. Bp. 102. §-a pedig már a vizsgálat fogalmáról szól: „azoknak az adatoknak bírói kiderítése és megállapítása, melyek alapján eldönthető, hogy van-e helye a főtárgyalás elrendelésének, vagy hogy meg kell-e szüntetni a bűnvádi eljárást. A vizsgálat az e cél szabta határokon túl nem terjedhet.” Itt is jól elkülöníthető a három szempont (mód, cél, határ). A vizsgálat módja tehát nem adatok kipuhatólása, hanem adatok kiderítése (a megállapítás szó azonosan szerepel). Vargha mégis úgy véli, hogy e kitételek tartalmilag teljesen azonosak a nyomozásnál meghatározott kifejezésekkel.⁵⁵ A módbeli eltérés tehát alapvetően az alany, tehát a bíró személyében állt fenn. A cél hasonló, de mégis eltérő a nyomozástól: azt kell tudni eldönteni az adatok alapján, hogy helye lehet-e főtárgyalásnak vagy meg kell-e szüntetni az eljárást. Ahogy korábban írtam, Vargha szerint ez összességében szintén a vádemelésről való döntést jelenti, hiszen vizsgálat esetében is az ügyész volt a vádemelő. A határt tekintve viszont a megfogalmazás azonos a nyomozásnál írtakkal, azzal, hogy itt a konkrét ügybeli határt (befejezhető-e a vizsgálat) csak a vizsgálóbíró húzhatta meg. A törvény 117-127. §-ai a vizsgálat menetét részletezik, amelyből az derül ki – annak kikötésével, hogy a nyomozás eljárási cselekményei csak kivételesen ismételtethők meg –, hogy a vizsgálóbíró minden érdemi bizonyítási cselekményt elvégezhetett (a terhelt és a tanúk kihallgatása, szemle lefolytatása stb.) a „való tényállás megállapítása” érdekében, amelyeket jegyzőkönyvben kellett rögzíteni.

4.2. AZ 1951. ÉVI III. TÖRVÉNY (II. BP.)

A szocialista korszak jogtudománya jóval fontosabb – több mint előkészítő – szerepet szánt a nyomozásnak. Ez jól megragadható a törvény rendelkezéseiben is, sőt, az idő előrehaladtával a nyomozás szabályai egyre részletgazdagabbak lettek. Bólya a nyomozást olyan tevékenységként definiálja: „[...] amelynek során biztosítják a bűncselekmény nyomainak összegyűjtését és megőrzését, a tanúk és szakértők előadásából származó bizonyítékok rögzítését, a tettes személyének megállapítását [...]”. Külön is hangsúlyozza, hogy a szocialista jogrendben „új nyomozás fejlődött ki”, amely „nem hasonlít a burzsoá büntetőeljárás hasonló nevű intézményéhez”. A nyomozás egyik elveként pedig a „teljességet” vagy „alaposságot” határozza meg, amely szerint a bűncselekményeket „a legteljesebb alapossággal minden irányban fel kell deríteni”, tehát „minden bizonyítékot be kell szerezni”, amelyeket

⁵² RÉDEY Miklós: *A nyomozási eljárás nehézségei* (Budapest: Légrády Testvérek 1901) 9–11.

⁵³ BODOR László: „Rendőri nyomozás” *Jogtudományi Közlöny* 1900/7. 52–53.

⁵⁴ KÁRMÁN Elemér: „A csendőri nyomozás reformja” *Jogtudományi Közlöny* 1910/16. 133–135.

⁵⁵ BALOGH–EDVI ILLÉS–VARGHA II. (14. lj.) 51.

„[...] megfelelő okmányokkal kell alátámasztani: [...] jegyzőkönyvekkel, szakértői véleménnyel stb.”⁵⁶

A II. Bp. már hosszabban, önálló fejezetben, és már a későbbi kódexekhez hasonlóan a különös/dinamikus rész kezdő fejezeteként, az általános/statikus szabályokat követően tárgyalta a nyomozás szabályait. E törvény már nem tartotta fenn a nyomozás-vizsgálat kettősségét, egységesen nyomozást szabályoz. A VI. fejezetnek már a címe is eligazít az eljárás szakasz helyét illetően: „Az eljárás megindítása – Nyomozás”. Ehhez képest a miniszteri indokolásban még mindig megjelenik az „előkészítő szak” kifejezés (bár a nyomozás szerepe kapcsán további megállapításokat nem tesz). A törvény 1954. évi novellája⁵⁷ azonban jelentősen átalakította ezt a fejezetet is. Bócz egyébként úgy látja, hogy míg a II. Bp. eredeti szövege a nyomozásnak kevésbé hangsúlyos szerepet szánt, addig a novella lényegében visszavezette az I. Bp. szerinti (a bizonyítás szempontjából igen alapos) vizsgálati szakasz megoldásait, így ezzel a nyomozás a tárgyalással egyenrangú főszakasszá vált.⁵⁸

A nyomozás fogalma kapcsán az eredeti szöveg semmit nem tartalmazott, de a novellát követően is csak formai követelményt (határozattal való megindítás) rögzített [86. § (1) bekezdés]. Ennél többet mond „A nyomozás teljesítése” cím alatti rendelkezés (a módosítás előtt is hasonlóan), amely szerint „A nyomozás teljesítése során gondoskodni kell az elkövető kilétének megállapításáról, szökés veszélye esetén annak megakadályozásáról, a terhelt és a tanúk kihallgatásáról, a tárgyi bizonyítékok megszerzéséről és biztosításáról, szükség esetén szemle tartásáról, szakértő meghallgatásáról, valamint az eljárás sikeréhez egyébként szükséges körülményeknek más alkalmas módon való felderítéséről.” A tartalmat tehát a nyomozás keretében tipikus eljárási cselekmények felsorolásával adta meg. Mindazonáltal a jogszabály kommentárja egyértelműsíti, hogy ez csak példálózó felsorolás.⁵⁹

Nem láthatunk viszont itt kifejezett célt, módot vagy határt megjelölve. Annyi mindenestre bizonyos, hogy a felsorolt eljárási cselekményekre lehetőség volt, amelyek nagyobb része egyértelműen a bizonyítás területére esik. Ezt erősíti a későbbi törvények által is követett szabályozási megoldás, miszerint a nyomozásról szóló fejezet megismétli, és a nyomozásra alkalmazandóan részletezi egyes, a bizonyításra vonatkozó statikus jogintézmények (pl. a terhelt, a tanú kihallgatása, szakértők, szemle stb., sőt e törvény esetében még egyes kényszerintézkedések) szabályait.

A nyomozásról szóló fejezet egyik utolsó címe ad talán némi eligazítást a nyomozás valódi céljáról és szerepéről. „A nyomozás befejezése” a törvény eredeti szöve-

⁵⁶ BÓLYA Lajos – KOCSIS Mihály – MÓRA Mihály: *Büntető eljárási jog II. kötet*. (Budapest: Felsőoktatási Jegyzetellátó 1954) 230–231., 248.

⁵⁷ 1954. évi V. törvény 21–26. §-ok.

⁵⁸ Bócz (41. lj.) 35–40. Bócz szerint az olyan jogintézmények, mint a nyomozás határozattal való lezárása, a pótmagánvád kiiktatása, az ügyész nélküli tárgyalás bevezetése, a feljelentés kiegészítésének beiktatása mind a nyomozási szakasz hangsúlyosabbá válására utalnak. Máshol megjegyzi, hogy a hazai nyomozás lényegében a szovjet jogban a nyomozást kötelezően követő (és perrendszerű bizonyítást megkövetelő) vizsgálat átvételét jelentette, illetőleg a magyar nyomozásban végül összeolvadt az eredetileg rendőri (adatgyűjtő, felderítő) nyomozás és a bírói (bizonyító) vizsgálat. Bócz Endre: „Adatgyűjtés, felderítés, nyomozás” *Belügyi Szemle* 2011/4. 67., 71.

⁵⁹ MOLNÁR László és munkaközössége: *A büntető perrendtartás kommentárja* (Budapest: KJK 1957) 263.

gében még azt tartalmazta, hogy „A nyomozást be kell fejezni, ha annak eredménye szerint a vádirat benyújtására kellő alap van” [135. § (1) bekezdés]. A novellát követően azonban már az szerepelt, hogy „A nyomozóhatóság, ha a tényállást felderítette és a terhelt bűnösségének megállapításához szükséges adatokat megszerelte, a nyomozás befejezéséről határozatot hoz.” E szabályokból már jobban kiolvasható a nyomozás célja, egyben határa is, de míg a korábbi szöveg inkább az I. Bp.-hez hasonlókat ír elő, addig a későbbi rendelkezésből már a teljes felderítettség, sőt bizonyítottságra való törekvés tűnik ki. Ezzel kezdődött meg jogszabályi szinten is az a tendencia, amely a nyomozásra is a teljes körű, a bírósági szakaszhoz hasonló (azzal egyenértékű, ún. perrendszerű) bizonyítást követelte meg.

Ezt erősíti a jogszabályhoz fűzött kommentár is, amely egyrészt hangsúlyozza, hogy a fenti rendelkezés „az objektív igazság elvének érvényesítését jelenti”, másrészt külön felhívja a figyelmet arra, hogy a novella újítása „nem pusztán szövegezési módosítás”, hanem „nagyjelentőségű elvi állásfoglalás”. Az új szöveg ugyanis kifejezésre juttatja, hogy „a büntetőügy összes körülményeit a nyomozás befejezése előtt a valóságnak megfelelően fel kell deríteni”, míg a korábbi szöveg alapot adott arra a törvénysértő gyakorlatra, amely szerint a nyomozás befejezheték a teljes felderítettséget megelőzően, ha már elegendő adat volt a vádemelésre.⁶⁰

Egy dolgot még meg kell említeni: a II. Bp. a novelláris változtatást követően mégiscsak beépített egy határt szabó rendelkezést, ugyanis rögzítette a nyomozás határidejét is (ezt egy hónapban határozta meg, amely az ügyészség által hosszabbítható volt).⁶¹ Azt azonban e törvény kapcsán még csak a kommentár mondta, ki, hogy „a nyomozást – teljes alaposág és tárgyilagosság mellett – a legrövidebb időn belül teljesíteni kell.”⁶²

4.3. AZ 1962. ÉVI 8. TVR. (I. BE.)

Az I. Be. – Farkas szavaival – „nem új jogalkotási produktum. Szövegének mintegy kétharmada azonos a korábbi törvényével, és a törvény szerkezete sem változott meg”,⁶³ így csak az érdemi eltérésekre szükséges felhívni a figyelmet.

A korszak egyik szakkönyve szerint a büntetőeljárás főbb szakaszai a nyomozás és a bírói eljárás, előbbi alatt értendő a tényállás kiderítése, a bizonyítékok beszerzése,

⁶⁰ MOLNÁR (56. lj.) 346.

⁶¹ Jól kimutatható az összefüggés a nyomozás „mélysége” és a nyomozás határideje között. Szabó mutat rá, hogy „amennyiben a nyomozás során a tényállás teljes körű megállapítása, perrendszerű bizonyítékok összegyűjtése a cél, úgy ez bonyolultabb, összetettebb tevékenységet igényel az eljáró hatóságok részéről, amelyet figyelembe kell venni a nyomozási határidő törvényi szabályainak kidolgozásánál. Amennyiben viszont a bizonyítás súlypontját a büntetőeljárás tárgyalási szakára, azon belül elsősorban az elsőfokú tárgyalásra helyezjük, úgy egy kevésbé formális, nem perrendszerű bizonyítást lefolytató nyomozás rövidebb határidőn belül is lefolytatható.” SZABÓ KRISZTIÁN: „Gondolatok a nyomozás határidejére vonatkozó kodifikációs elképzelésekről” *Jura* 2016/1. 316. Kiss pedig a nyomozások (általában az eljárás) elhúzódságának egyik okaként épp a túlbizonyítást jelöli meg. KISS ANNA: „A hazai büntetőeljárás hatékonyságáról” *Kriminológiai tanulmányok* 53. 2016. 84.

⁶² MOLNÁR (56. lj.) 265.

⁶³ FARKAS-RÓTH (8. lj.) 66.

összegyűjtése és biztosítása, az elkövető személyének felderítése. Mindez egyben a „bírói eljárás szakának előkészítését jelenti”. Egy másik helyen ugyanezen írás ismét azt rögzíti, hogy a nyomozás célja „a tényállás felderítése és a tettes bűnösségének megállapításához szükséges adatok megszerzése”, azonban a nyomozás feladataként jelöli meg, hogy „előkészíti a bíróság igazságszolgáltató tevékenységét”. Később azonban a mű világossá teszi a nyomozás teljessége elvének kibontásánál: „A büntetőügy minden apró részletét fel kell deríteni, ami a bírósági tárgyalás során felmerülhet”.⁶⁴ Ne tévesszen meg tehát senkit az előkészítő szó újra felbukkanása, hiszen az I. Be. semmiképpen sem az I. Bp. elveit kívánta restaurálni. Figyeljünk fel inkább arra, hogy ez az előkészítés már nem a vád, hanem a bírósági ítélezés előkészítését jelentette, tehát a bíróság „előre ellátását” olyan bizonyítékokkal, amelyekre az ítélezésnél támaszkodhat.

Az eljárási szakaszok hierarchiáját illetően Szabóné is egy, az eljárás egységét valló koncepciót fejt ki, amely nem engedi meg a perszakasz kizárólagosságát, és a nyomozás kiegészítő jellegét. Ezért is látja úgy az eljárás rendszerét illetően, hogy abban a nyomozási szakaszt is meghatározóan figyelembe kell venni, és az eljárás alapelveit és garanciáit a nyomozási szakaszt illetően is meg kell valósítani.⁶⁵

A tvr. miniszteri indokolása rámutat, hogy a jogszabály elnevezése már nem perrendtartás, mert „az eljárási jogi kódexnek nemcsak a büntetőeljárás bírói szakaszát kell szem előtt tartania, hanem egyenlő súllyal az egész eljárást, annak elrendelésétől, tehát a nyomozás megindításától kezdve [...]”. A nyomozás teljesítése cím alatt (110. §) a jogszabály megismétli a II. Bp.-nél idézett feladatokat, amelyet kiegészít azzal is, hogy a nyomozás során fel kell deríteni a törvény 168. § (1) bekezdés b) pontjában írt körülményeket is, amely nem más, mint a vádirat egyik tartalmi kelleke.⁶⁶ A tvr. tehát a felderítendő körülményeket a vádirat tartalmi elemeihez igazítja, így még pontosabb tényfeltáró tevékenységet várt el a nyomozást teljesítő hatóságtól.

Az I. Be. kapcsán meg kell még említeni, hogy novellája (az 1966. évi 16. tvr.) 110/A. §-ként beiktatta az ún. egyszerűsített nyomozás⁶⁷ lehetőségét: „Az olyan bűntettek miatt, amelyekre a törvény egy évi szabadságvesztésnél nem súlyosabb büntetést rendel, továbbá járásbírói hatáskörbe tartozó olyan egyéb bűntettek miatt is, amelyek felderítése, valamint ténybeli és jogi megítélése egyszerű, amennyiben a feljelentés és az ahhoz csatolt bizonyítékok, így [...] más eljárás iratai alapján a büntett elkövetése és az elkövető kiléte megnyugtatóan bizonyítottnak látszik,

⁶⁴ *A büntető eljárás kézikönyve I.* (Budapest: BM Tanulmányi és Módszertani Osztálya 1963) 171., 212., 219. (A mű szerzők nevét egyáltalán nem tünteti fel.)

⁶⁵ SZABÓNÉ NAGY TERÉZ: *A büntetőeljárás rendszer alapjai* (Budapest: KJK 1966) 35–37. 243–261. Később Szabóné ugyanígy: SZABÓNÉ NAGY TERÉZ (szerk.): *Magyar büntető eljárási jog. I. Egységes jegyzet* (Budapest: Tankönyvkiadó 1986) 94–97., illetve RUDAS GYÖRGY (szerk.): *Büntetőeljárás-jog* (Budapest: BM Tanulmányi és Propaganda Csoportfőnökség 1974) 57–59.

⁶⁶ A vádiratnak tartalmaznia kellett: a tényállás rövid előadását a büntett elkövetési helyének és időpontjának, módjának, indítékainak, következményeinek és egyéb lényeges körülményeinek megjelölésével, továbbá a büntett és az elkövető társadalomra veszélyességének megítéléséhez szükséges személyi, illetve tárgyi körülményeket.

⁶⁷ A jogirodalomban pl. Herke is felveti az ún. bagatelleljárások bevezethetőségét, amely más jogrendszerekben is ismert, elkülönült szabályokból álló eljárási forma. HERKE CSONGOR: „Súlyosítási tilalom a nyomozási szakban?” *Rendészeti Szemle* 2010/3. 62–64.

a nyomozás elrendelése után csak a terheltet kell kihallgatni.” Itt tehát ismét megjelent egyfajta osztoztság a nyomozás módozatait illetően, amely ugyan nem szakaszokra bont, hanem egyes ügytípusoknál egyszerűbb formát tesz lehetővé, mint egy kivételt engedve a szigorú „teljesség” elve alól.

4.4. AZ 1973. ÉVI I. TÖRVÉNY (II. BE.)

A II. Be. miniszteri indokolásából egyrészt a nyomozás szerepének további erősödése (pl. terhelti és védői jogok szélesítése a nyomozás során), másrészt viszont az egyszerűsítésre törekvés is kiolvasható (pl. a terheltté nyilvánító határozat elvetése, a vétségi nyomozás bevezetése). Érdekes módon épp a funkciómegosztás elve kapcsán említi az indokolás, hogy az „hűen tükrözi a büntetőeljárás egységét, [...] az eljárás nyomozási szakaszának valóságos jelentőségét [...]”.

Már a törvény alapelvei között találhatunk a nyomozás „mélységére” vonatkozó szabályokat. Egyrészt a törvény több elv esetében a büntetőeljárásban eljáró „hatóságokról” beszél, amiről tudjuk a II. Fejezet azonos elnevezése alapján, hogy az a nyomozó hatóságot is jelentette. Az alapelvek között pedig az 5. §-ban megjelenik az anyagi igazság elvének deklarálása (ez a későbbi kódexekben már a bizonyításról szóló fejezetekben szerepel), amelynek kapcsán a törvény kimondja, hogy „a hatóságok feladata, hogy az eljárás minden szakaszában a tényállást alaposan és hiánytalanul tisztázzák, a valóságnak megfelelően állapítsák meg”. Világos ez alapján, hogy a nyomozás során a nyomozó hatóságoknak is az anyagi igazság elérésére kellett törekedniük. Ezt megerősíti a törvény kommentárjában Szabóné, aki szerint a nyomozó hatóságnak is a tényállás alapos tisztására kell törekedni, amely azt jelenti, hogy a hatóságoknak a megállapításaikat bizonyítékokra kell építenie, és bizonyítékokkal kell alátámasztania (bár azt is jelzi, hogy a túlbizonyítás nem kívánatos).⁶⁸ Kratochwill szintén azt állapítja meg a nyomozás kapcsán, hogy a nyomozás alaposságának igénye kétirányú: egyfelől a bizonyítás sokoldalúságát és teljességét, másfelől a bizonyítás megalapozottságát jelenti.⁶⁹

A törvényszöveg maga a nyomozást vagy annak feladatát már nem definiálja. Az eljárás alanyairól szóló fejezetben, a nyomozó hatóság feladataként rögzíti viszont a törvény a bűncselekmények gyors és alapos felderítését, valamint a bűncselekmények elkövetőinek felelősségre vonásához szükséges eljárási cselekmények elvégzését (16. §). A törvény kommentárjában Gödöny a nyomozás funkcióját tekintve elsöre ellentmondásosnak tűnő megállapítást tesz: az állítja, hogy „A nyomozás a büntető eljárás előkészítő szakasza”, majd nyomban ezután azt mondja, hogy „a nyomozás a bírósági eljárás mellett a büntetőeljárás másik fő szakasza”. Az ellentmondást akként oldja fel, hogy szerinte a nyomozás, ha azt sokoldalúan, teljesen és tárgyilagosan folytatják le, lehetővé teszi, hogy a bíróság helyesen bírálja el az ügyet,

⁶⁸ LÁSZLÓ JENŐ (szerk.): *A büntető eljárás magyarázata* (Budapest: Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó 1982) 31.

⁶⁹ SZABÓNÉ NAGY TERÉZ (szerk.): *Magyar büntető eljárási jog. II. Egységes jegyzet* (Budapest: Tankönyvkiadó 1987) 26.

tehát a nyomozás célja a bírósági eljárás „megfelelő” előkészítése, merthogy a nyomozás során „a bizonyítás törvénynek megfelelő teljesítésével, a szükséges eljárási cselekmények elvégzésével biztosítja az alapot a bírósági eljáráshoz”.⁷⁰ Látni kell tehát, hogy hiába az „előkészítő” jelző, a szövegmagyarázat a nyomozást főszakasznak tekinti, amely nem a vád, hanem a bírósági eljárás megalapozását szolgálja, méghozzá bizonyítás lefolytatása révén. Szabóné a nyomozást szintén az eljárás „főszakaszának” titulálja.⁷¹

A nyomozás teljesítése cím alatt (131. §) az eredeti szövegben csak a nyomozás határidejére vonatkozó szabályokat találhatjuk, és a nyomozás befejezésénél sem szerepelt tartalmi meghatározás (142. §), ám a törvény 1987. évi novellájával⁷² egy fontos, rendelkezés került be: „A nyomozás során a valóságnak megfelelő tényállás felderítése érdekében haladéktalanul meg kell tenni minden törvényes és célszerű intézkedést”. Ebben van tehát egy időbeliségre utaló kritérium, ám az első mondat a korábban már idézett alapelvi tételt (5. §) ismétli meg.

A II. Be.-ben már következetesen érvényesült, hogy a bizonyításra vonatkozó általános szabályok a statikus/általános részben, a IV. fejezetben jelennek meg, ekként azok valamennyi (dinamikus) eljárási szakaszban, így a nyomozás során is alkalmazandók. Ebből, és az alapelvek között rögzített szabályból is következik, hogy a nyomozás során is a teljes körű, a bírósági eljárással egyenértékű („perrendszerű”) bizonyításvétel volt az irányadó (pl. tipikusan tanúkihallgatások, szakértő kirendelése). A nyomozási szakasznál ehhez képest csak néhány, az adott eljárási szakasz természetéből adódó kiegészítő szabály szerepel (VI. fejezet I. cím).

A már említett vétségi eljárás nyomozás során alkalmazandó szabályait a VI. fejezet, II. címe alatti vétségi nyomozás jelenítette meg. A vétségi eljárást a 90. § (1) és (2) bekezdésének szabályai szerint alapvetően (kivételekkel) vétségek, és legfeljebb 3 évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő bűntettek esetében lehetett alkalmazni. A nyomozás kapcsán a legjelentősebb egyszerűsítő rendelkezés az volt, hogy a tanúkihallgatásról és más nyomozási cselekményekről jegyzőkönyv helyett jelentést is elegendő volt készíteni (150. §). A törvény kommentárja szerint ez nemcsak az egyszerűsítést, hanem a gyorsítást is célozta, továbbá a jelentés az alakszerűséghez kötött írásbeliség csökkentését is. Mindemellett azonban a magyarázat felhívja a figyelmet arra, hogy a vétségi nyomozást is „éppoly körültekintően, alaposággal és objektivitással kell lefolytatni”.⁷³

4.5. AZ 1998. ÉVI XIX. TÖRVÉNY (III. BE.)

A III. Be. jelentős határvonal (lett volna) a nyomozás jövőjét, koncepcióját illetően. A kódex megalkotásakor egyre többször vetődött fel egyes angolszász megoldások átvételének gondolata (pl. felek általi kihallgatás), és az is, hogy szakítani kell a nyo-

⁷⁰ LÁSZLÓ (szerk.) (65. lj.) 379.

⁷¹ SZABÓNÉ (szerk.) 1986 (62. lj.) 46.

⁷² 1987. évi IV. törvény 22. §.

⁷³ LÁSZLÓ (szerk.) (65. lj.) 474–475.

mozás és a tárgyalás egyenrangú szakaszokként való felfogásával, és a tárgyalás központi, míg a nyomozás előkészítő szerepét kell hangsúlyozni.⁷⁴ Ezt erősítik a miniszteri indokolásban lefektetett tételek, amelyek szerint: „Olyan eljárást kell kialakítani, amelyben [...] a büntetőjogi felelősség kérdése a közvetlenség elvének tiszteletben tartásával a tárgyaláson dől el [...]” Még egyértelműbb azonban az a megállapítás, miszerint „[...] az eljárás két fő szakasza közti kapcsolatot a törvény a nyomozás és a bírósági eljárás egyenrangúságának „szocialista” elmélete helyett a Bp.-hez hasonlóan határozza meg. A nyomozás feladata eszerint a vád előkészítése [...]”.

Utóbbi megközelítés a törvényszövegben is megjelenik a nyomozás feladataként: „A nyomozás során fel kell deríteni a bűncselekményt, az elkövető személyét, fel kell kutatni és biztosítani kell a bizonyítási eszközöket. A tényállást oly mértékben kell felderíteni, hogy a vádló dönthessen arról, vádat emel-e.” (164. §) Katona szerint ez a száz évvel korábbi megfogalmazás újramegjelenítése.⁷⁵ Király megállapítása szerint pedig: „Ez a rendelkezés, ha a gyakorlatban megfelelően alkalmazzák, jelentékeny befolyással lehet a nyomozás eljárásbeli helyének és terjedelmének meghatározására. Kifejezi ugyanis a nyomozásnak és a vádnak azt a viszonyát, amelyben a vádemelés feltételei a nyomozás számára iránymutatásként szolgálnak”. Úgy látja továbbá, hogy „értelme az is, hogy a bizonyítást ésszerűen meghatározott mederben kell tartani, vagy a „túlbizonyítást” el kell kerülni”.⁷⁶

A már említett anyagi igazság elvét többször is ilyen néven említi az indokolás, ott azonban, ahol e kérdés a legjelentősebb, azaz a bizonyítás szabályainál, a törvény eredeti szövege még nem tartalmazott erre vonatkozó rendelkezést. Csak a törvényt még a hatálybalépése előtt módosító 2002. évi I. törvény nyomán került be a 75. § (1) bekezdés 2. mondataként az a szövegrész, miszerint „A bizonyítás során a tényállás alapos és hiánytalan, a valóságnak megfelelő tisztázására kell törekedni”. Arra is érdemes felfigyelni, hogy a bizonyítékok értékelését előíró 78. § (3) bekezdésének a címzettje kizárólag a bíróság és az ügyészség volt egészen a törvény hatályáig, valamint a II. Be.-vel ellentétben az anyagi igazság címzettjeit sem jelöli meg olyan világosan a III. Be.

A III. Be. sokak által üdvözölt, felderítésre irányadó rendelkezései voltak az ún. puhatolás szabályai.⁷⁷ Az eredeti törvényszöveg még kifejezetten úgy fogalmazott

⁷⁴ Bócz számos írásában ennek adott hangot. Pl. Bócz Endre: „A nyomozási szakasz néhány alapkérdése az új büntetőeljárási törvényben” in Tóth Mihály (szerk.): *Büntető eljárásjogi olvasókönyv* (Budapest: Osiris 2003) 304–306.; vagy Bócz Endre: „„Megismerés” és „bizonyítás” a büntetőeljárársban” in Tóth Károly (szerk.): *Emlékkönyv dr. Cséka Ervin egyetemi tanár születésének 70. és oktatói munkásságának 25. évfordulójára* (Szeged: JATE 1992) 83–96. Utóbbi írásában azt mondja, hogy a nyomozás során csak megismerésnek, és a bizonyítás előkészítésének, az arra való alkalmasság megvizsgálásának kellene folynia (uo. 94–95.). Tremmel és szerzőtársai a III. Be. idején készült legutóbbi tankönyvükben már „A büntetőeljárás előkészítő szakasza” címmel jelölték a nyomozásra vonatkozó ismeretanyagot. HERKE Csongor – FENYVESI Csaba – TREMMEL Flórián: *A büntető eljárásjog elmélete* (Budapest–Pécs: Dialóg-Campus 2012) 223–251.

⁷⁵ KATONA Géza: „Időutazás a nyomozás körül” in Tóth Mihály (szerk.) *Büntető eljárásjogi olvasókönyv* (Budapest: Osiris 2003) 301.

⁷⁶ KIRÁLY Tibor: *Büntetőeljárás jog* (Budapest: Osiris 2003) 316–317.

⁷⁷ Pl. Bócz 2003 (70. lj.) 306.; vagy TREMMEL Flórián: „A gyanú differenciált felmerülésének értékelése a büntetőeljárásban” in Tóth Mihály (szerk.) *Büntető eljárásjogi olvasókönyv* (Budapest: Osiris

a 178. § (1) bekezdésében, hogy „A nyomozó hatóság a büntetőeljárás megindítása után annak megállapítására, hogy vannak-e bizonyítási eszközök, és ezek hol találhatóak, puhatolást végezhet, ennek során információt gyűjthet, felvilágosítást kérhet, iratokat megtekinthet, a bűncselekmény helyszínét megtekintheti, szaktanácsadót vehet igénybe, és a megszerzett adatokat ellenőrizheti.” Ezt a (3) bekezdés szerint jelentésbe kellett foglalni. Ez lényegében a kriminalisztikai értelemben vett felderítés megjelenítése volt. Maga az indokolás is a puhatolást „informális” jogintézménynek tekinti. Végül azonban a 2003-ban hatályba lépett szövegében már a puhatolás szó sem jelent meg, csak a hasonló, de bővebb tartalmú adatszerző tevékenység. Úgy tűnhet azonban, hogy a puhatolás egy kevésbé körülírt felderítő tevékenységet takart volna, míg az adatszerzés szabályai részletesebbek és konkrétabbak. A módosító 2002. évi I. törvény indokolása azonban csak annyit fűz ehhez, hogy az „eredeti szóhasználatában szereplő „puhatolás” szót – archaikus volta miatt – s mellőzi a szövegből, ehelyett az „adatszerzés” kifejezést használja, amely világosabb. Azt azonban ezen indokolás is kifejezésre juttatja, hogy „Az új (1) bekezdés szerinti cselekmények elvégzéséhez a nyomozó hatóságnak nincs szüksége ügyészi engedélyre vagy hozzájárulásra: ezek olyan intézkedések, amelyek a kriminalisztika körébe tartoznak, és jogilag kevésbé szabályozhatóak.”

Végül a III. Be. kapcsán még egy egyszerűsítést célzó szabályt kell megemlíteni. Az eredeti szöveg 168. §-ának előírásai megengedték, hogy valamennyi nyomozási cselekményekről jegyzőkönyv helyett jelentés készülhessen. Ez az indokolás szerint „Az eljárás gyorsítását, a fölösleges alakiságok és bürokratikus elemek csökkentését célozza [...]”. E szakasz (2) bekezdése egyértelműsítette azt is, hogy ez alatt nemcsak a tanú-, de a gyanúsított vallomás is értendő: „A gyanúsított és a tanú kihallgatásáról készült jelentés tartalmazza a vallomás lényegét.” Nézetem szerint ez is az egyszerűbb, angolszász típusú nyomozás felé való közeledést célozta volna, egyben megfelelt volna a 164. § idézett rendelkezésének, amit az indokolás is megerősít: „Az eljárási cselekmények jelentésbe foglalását tekinti a törvény a főszabálynak [...]. Az egyszerűbb jelentés éppúgy alkalmas a vádló tájékoztatására, mint a jegyzőkönyv.” E szöveg sem maradhatott azonban hosszú életű, sőt, a gyakorlatban sosem vert gyökeret. Az ügyészi szervezet már az elejétől fogva idegenkedett, különösen a gyanúsított vallomás esetében a jelentés lehetőségétől. A 11/2003. (ÜK.7.) LÜ utasítás 31. § (2) bekezdése ugyanis lefektette, hogy „Az ügyész a megalapozott gyanú közléséről, a gyanúsított ezzel összefüggő kihallgatásáról, továbbá a megítélése szerint az ügyben meghatározó jelentőségű, általa megjelölt egyéb eljárási cselekményekről jegyzőkönyvet készít, illetőleg készített.” A Legfőbb Ügyészség a Be. alkalmazásának egyes kérdéseiről kiadott ún. Emlékeztetőjének korai szövege⁷⁸ pedig a 229. pontban azt írta elő, hogy „A gyanúsított vallomásáról akkor készíthető jelentés, ha az a terhére rótt cselekménnyel nem függ össze.” A hatálybalépéstől azonban még egy ideig a fenti formában élt e szövegrész, mert csak a 2006. évi novel-

2003) 397. Bócz egyébként ezen adatgyűjtést – „puhatolást” – azonosítja a valódi felderítéssel, sőt úgy látja, hogy valójában még akár nagyobb ügyekben is elegendő lehet ez a vádemeléshez, de akár az ítélethozatalhoz is. Bócz 2011 (55. lj.) 74–76., 78.

⁷⁸ Megjelent az *Ügyészségi Közlöny* 2004/1. számában.

lával⁷⁹ tűnt el a törvényből (nyom nélkül, mert e törvény indokolása erre egyáltalán nem utal). A 2007. évi XXVII. törvény viszont egyértelműsítette a helyzetet azzal a rendelkezéssel, hogy „A gyanúsított és a tanú kihallgatásáról, illetőleg a szembesítésről jelentés nem készíthető.” E törvény indokolása szerint bár a 2006. évi novella hatályon kívül helyezte a jelentés lehetőségét, azonban szükség volt e szöveggel minden kétség kizárni.

A III. Be. idején végül sem az ügyészség sem a nyomozó hatóság részéről nem volt elfogadható az áttérés a nyomozásnak egy egyszerűbb, adatgyűjtő formájára.⁸⁰ Érdekes módon azonban a bíróság – amely, ha mondhatjuk úgy mindig is kimaradt a nyomozás folyamatából, és csak annak eredményét láthatta – mindvégig egy kevésbé jelentős szakasznak tartotta a nyomozást. Bár tény, hogy a bíróság a mai napig döntéseinél (és nem csak azon esetekben, amikor a tényleges tárgyalás elmarad) erőteljesen épít a nyomozás bizonyítékaira, egyes eseti döntések mégis a nyomozási bizonyítás kapcsán engedékenyebbek. Bizonyos döntésekből például az körvonalazódik, hogy a nyomozás során történt bizonyításfelvételre vonatkozó szabályok megsértései csak kisebb fokú szabálysértések, így az adott bizonyíték (hacsak a törvény ezt a hibát ilyennek nem mondja) felhasználható a bíróság előtt is. Más döntések szerint pedig egyes nyomozási cselekmények (pl. akár gyanúsított kihallgatás) elmaradása a vád emelését, és annak bírósági elbírálását nem akadályozza, mert a bírósági eljárás alapja a vád, és nem az azt megalapozó nyomozás.⁸¹

4.6. A 2017. ÉVI XC. TÖRVÉNY (BE.)

A hatályos Be. ismét jelentősen új szemléletet kívánt bevezetni a nyomozásban. Ennek lényege, hogy a nyomozást – az első gyanúsítást jelölve meg határpontként – felderítésre és vizsgálatra osztotta. A törvény indokolása két fő okot jelöl meg e szerkezet okául. Az első az ügyészségi és nyomozó hatósági feladatok és kapcsolatrendszer újragondolása, a másik, kevésbé markánsan megfogalmazott ok a felderítés és a vizsgálat bizonyítási „módszereiben” való különbség, amely alkalmat kínál(na) egy egyszerűbb, gyorsabb nyomozás lefolytatására a kisebb jelentőségű ügyekben.

⁷⁹ 2006. évi LI. törvény.

⁸⁰ Ez egyébként a védők részéről sem volt kívánalom. Sőt, számos esetben megfogalmazódott kvázi kontradiktórus lehetőségek bevezetése már a nyomozási szakaszban is a védelem hatékonyabb gyakorlásának érdekében. Pintér például a védelem jogainak a tanúk nyomozási kihallgatását illető kiszélesítése mellett is érvel. PINTÉR István: „Féloldalas nyomozás, féloldalas tárgyalás” *Fundamentum* 1997/2. 116–118.

⁸¹ Így pl. a BH 2012. 11. 458. számú kúriai döntés kimondja, hogy „A törvényes vád alaki következménye nem nyomozás, vádelőkészítés, hanem – azok következménye – a benyújtott vád alapján képezheti vizsgálat tárgyát. Ebből következően a felülvizsgálat nem terjedhet ki – a vádemelési jogosultság (alaki legitimitáció) vizsgálata címén – a vád előkészítési, nyomozási szakok vizsgálatára.” A BH 2005. 7. számú döntés szerint pedig „A nyomozás folytatása a kétéves határidő eltelte után eljárási szabályt sért, de az ennek során beszerzett bizonyíték a vádemelés szakaszában és a bírósági eljárásban felhasználható.” A BH 2003. 5. 183., BH 2003. 148., BH 2003. 50., BH 2002. 367 számú döntések pedig azt erősítik, hogy a gyanúsítás elmaradása nem akadályozza a vádemelésnek és a vád elbírálásának.

Az első ok törvényi megjelenítése az, hogy az ügyészség a felderítés során törvényességi felügyeleti jogkört gyakorol, míg a vizsgálat során már irányítási feladatot végez. Utóbbi jellegzetes eszköze a korábbi Be.-ben mindvégig jelen levő, az új törvényben viszont már csak a vizsgálati irányításnál alkalmazható ügyészégi utasítási jog [Be. 26. § (3) bekezdés b) pont]. Mindezek jogalkotói célja az volt, hogy a felderítés során a nyomozó hatóság jóval nagyobb önállóságot kapjon.⁸²

Fontos azonban tudnunk, hogy a törvény tervezetének eredeti szövege még merőben másként értelmezte volna a felderítést, mint ahogy azt a végleges szöveg teszi. A Be. egyébként a nyomozás általános feladatát már nem határozza meg úgy, mint az előző törvény tette, csak a két szakaszt definiálja önállóan: „A felderítés során a megalapozott gyanú megállapításához szükséges mértékben fel kell deríteni a bűncselekményt és az elkövető személyét, valamint fel kell kutatni és biztosítani kell a bizonyítási eszközöket.” Itt tehát a törvény csak a bizonyítékok felkutatásáról és biztosításáról beszél, nem pedig tényleges bizonyításról, utóbbi szerepet a vizsgálatnak szánja: „A vizsgálat során – szükség esetén bizonyítási eszköz beszerzése és megvizsgálása útján – az ügyészség dönt a gyanúsítottal szemben folyamatban lévő nyomozás befejezésének kérdésében.” Ennek jól meg is felelt volna a törvény tervezett szövegében lefektetett rendelkezés, amely szerint a nyomozó hatóság elsősorban adatszerző tevékenységet folytathatott volna a felderítés során, bizonyítási cselekményeket azonban csak meghatározott keretek között, amely azt jelentette, hogy tanúkihallgatásra és szakértő kirendelésére csak kifejezett ügyészi engedéllyel kerülhetett volna sor (az igazságügyi miniszert XXBJFHÁT/7/2016. számú előterjesztése a Kormánynak, 375. §). A végleges szövegében azonban e korlát már nem jelent meg, így a nyomozó hatóság a gyanúsított kihallgatáson kívül bármilyen, akár bizonyítási célú eljárási cselekményt elvégezhet teljes önállósággal (ezt a 31. § (2) és (3) bekezdései egyértelművé is teszik), pontosabban a gyanúsítást is elvégezheti, de azzal átlépteti vizsgálati szakaszba a nyomozást. Mindez azonban már a felderítés törvényi definíciójával is ellentétes, hiszen például a felderítés során végzett tanúkihallgatás nem bizonyítási eszköz „felkutatása” vagy „biztosítása”, hanem bizonyítás (azaz a vizsgálatban végezhető „bizonyítási eszköz beszerzése és megvizsgálása”), az ezzel ellentétes értelmezés indokolatlanná tenné a két szakasz törvényben írt fogalmi distinkcióját.

A felderítés és a vizsgálat eredeti különbségtétele egyebekben már több más rendelkezés révén is jelentősen relativizálódott. A Be. legutóbbi, 2021. január hó 1. napjától hatályos novellája⁸³ például tovább erősítette az ügyészség felderítési eszköztárát. Bár utasítási jogköre még mindig nincs (ez esetben már szinte értelmetlenné válna a két szakasz elválasztása), de immár a nyomozó hatóság felderítés során hozott határozatait is megváltoztathatja (eddig csak hatályon kívül helyezésre volt lehetőség). A Legfőbb Ügyészség pedig az új Be.-hez kiadott Emlékeztetőjének (LFNIGA//142/2019) legutóbbi szövegezésében már merőben másként értelmezi a

⁸² Megjegyzem, a Be. 392. §-a a nyomozó hatóságnak a vizsgálati szakaszban is jelentős önállóságot biztosít, azaz beszámolásai alkalmával folyamatosan végezheti az általa tervezett eljárási cselekményeket, nem kell az ügyészség utasításaira vagy jóváhagyásaira „várakoznia”.

⁸³ 2021. évi XLIII. törvény 271. § 5. pont.

felderítési felügyeleti jogkört, mint ahogy azt a jogalkalmazók a törvény hatálybalépésekor elképzelték. A kezdeti hozzáállása az volt, hogy a felderítésbe az ügyészség egyáltalán ne szóljon bele, csak ha (mondjuk úgy alaki) törvénysértést észlel, vagy ha panaszt bírál el. Ez a fajta be nem avatkozási doktrína azonban (lényegében mindkét fél részéről) tarthatatlannak bizonyult, különösen a jelentős büntetőügyekben. Az Emlékeztető a törvényességi felügyelet lehetőségét a Be. 163. §-ában írt előírás megtartására is vonatkoztatja, amely nem más, mint az anyagi igazság elve, azaz a valóság-hű tényállás felderítésére való törekvés. Az Emlékeztető 26. § 8) pontjának 7. bekezdése ugyanis ekként fogalmaz: „Minden olyan intézkedés, bizonyítási vagy nyomozási cselekmény, vagy annak elmulasztása, amely a valóság-hű tényállás megállapítását hátráltatja, törvénysértő, s így a felügyelő ügyész intézkedését kell, hogy kiváltsa. Nem mond ellent ez annak az elvnek, hogy a nyomozó hatóság a felderítést teljes önállósággal végzi, amelyért kizárólagos felelősséget visel.”

Mint említettem, egy másik érv is szerepel az osztott nyomozás mellett a törvény indoklásában: „A felderítés szakaszának jellemzője, hogy viszonylag kötetlen formával az adatok – nem elsődlegesen a bizonyíték – gyűjtésére koncentrál. [...] Ezzel szemben a vizsgálat [...] a vádemelés eldöntéséhez szükséges bizonyítási eszközök beszerzésére irányul, ami a „kétszeres bizonyítás” visszaszorítására irányuló jogalkotói törekvést is tükrözi. E koherens szabályozás megteremti a lehetőségét a tömegesen előforduló, egyszerűbb megítélésű ügyek hatékonyabb, gyorsabb elintézésének, a bonyolult ügyek – megfelelő ügyészi kontroll mellett – eredményesebb lefolytatásának.” A törvényszövegből ezen elképzelés egyébként kiolvasható, hiszen a felderítés nem ír elő bizonyítást, a vizsgálat esetében pedig szintén csak „szükség esetén” kell bizonyítási eszközt beszerezni és megvizsgálni. Úgy vélem azonban, hogy ez az egyszerűsítési lehetőség sem tudott (és vélhetően nem is fog) gyökeret verni a gyakorlatban, és továbbra is mind az ügyészség, mind a nyomozó hatóság részéről a teljes körű bizonyításra törekvés a jellemző. Utóbbi álláspontnak pedig szintén van törvényi alapja, hiszen a bizonyítás szabályai között a már említett 163. § (2) bekezdés nemcsak előírja a „valóság-hű” tényállásra törekvést, de ennek – sőt még a bizonyítékok értékelésére vonatkozó szabálynak [167. § (4) bekezdés] is – címzettjeként már nyomozó hatóságot is megjelöli. E két rendelkezés is ellentmondásos tehát.

5. ÖSSZEZGÉS ÉS KÖVETKEZTETÉSEK

Igyekeztem láthatóvá tenni, hogy a nyomozás mint büntetőeljárásforma már régtől jelen van a jogrendszerekben, még ha szerepe, szabályozása jelentős eltéréseket is mutat. Áttekintve a történeti előzményeket is, arra a következtetésre juthatunk, hogy az olyan eljárásrendszerekben, amelyek valamennyire is az objektív bizonyítékokra építenek (tehát a döntést nem kizárólagosan istenítéletek eredményeként hozzák meg), ott elengedhetetlenül felmerül annak a szüksége, hogy a vádemelésért felelős (vagy a vádat mellőző rendszerekben, az ítélet megalapozásáért felelős) legalább olyan mértékű előkészítő tevékenységet végezzen a bírósági elbí-

rálása előtt, amely ha másra nem, a bizonyítékok beazonosítására szolgál. Ez tulajdonképpen azért is szükségszerű, mert legalábbis az állami bűnüldözés kialakulásától az eljáró hatóságok alaphelyzetben el vannak választva a bűncselekménynek minősülő eseményektől, annak nem részei. Épp ezért a bírósági eljárás „vaktában”, bármiféle adat hiányában való kezdeményezése nem lehetséges, tehát valamilyen előzetes vizsgálódással meg kell azt alapozni.

Azt is láthattuk, hogy míg az inkvizitórius rendszerek a nyomozásra építettek, addig a kontinentális vegyes rendszerekben kezdetben a nyomozás szükségszerűen megmaradt, de annak csak előkészítő szerepet szántak a perszakaszhoz képest. Később azonban a nyomozás megerősödött, és a tárgyalási fázissal egyenértékű eljárási szakasszá vált. Az angolszász jogrendekben szintén kialakult a nyomozási szakasz, de annak szerepe, szabályozottsága a mai napig – bár erősödés itt is látható – kevésbé jelentős a bírósági eljáráshoz viszonyítva.

A kontinentális és az angolszász rendszerekben rejlő különbség legfőbb oka nézetem szerint a nyomozás során történő igazságfeltárás módjában keresendő. Ezen elvi alapnak csak következményei az olyan jellegzetességek, minthogy az angol és amerikai jogrendben kevésbé és máshogy szabályozott a nyomozás, vagy hogy egyáltalán a büntetőeljárás részének tekintik-e. Az igazságkeresés közti különbség röviden akként foglalható össze, hogy míg az angol-amerikai jogrendszerek megelégednek azzal, hogy a nyomozás során adatgyűjtés, a (leendő, tárgyaláson felmutatandó) bizonyítékok beazonosítás folyják, addig a kontinentális, de legalábbis a magyar nyomozás a „teljesség” elvét követi, azaz a nyomozás során alapos bizonyítás folyik a tényállás leginkább teljes körű felderítése és egyben bizonyítása érdekében.⁸⁴

Utóbbi kapcsán pedig úgy látom, hogy a magyar vegyes rendszer már az első perctől fogva nem tudott elszakadni a nyomozás ezen „maximalista” felfogásától (valójában az inkvizitórius hagyatékoktól), annak ellenére, hogy ciklikusan, szinte valamennyi kódexben történt jogalkotói kísérlet valamilyen egyszerűsítő, a „túlbizonyítás” ellen ható eljárási forma bevezetésére. Az is jól látható, hogy a joggyakorlat volt az, amely – akár jogalkotói, akár jogtudományi elképzelések ellenére – mindig visszatért ahhoz, hogy a tényállást már a nyomozás során is teljeskörűen, és megfelelő – a későbbi bírósági döntés alapjául is szolgáló – bizonyítékokkal körülbasztázva kell megállapítani.

Ez a koncepció azonban nem feltétlenül a szocialista jogalkotás és jogalkalmazás terméke. Már az I. Bp. esetén is azt láthattuk, hogy hiába pusztán a vádló tájékoztatása érdekében történő adatgyűjtés a nyomozás törvényi célja, és hiába nevezték azt előkészítő szakasznak, a joggyakorlat – ahogyan erről a korszak jogalkalmazói beszámolnak – mégiscsak a teljes körű bizonyítás irányába mozdult el.

⁸⁴ Már több ízben szoltam a teljességi elvről. E ponton mindenképpen szükséges tisztázni, hogy ez a felderítettség és a bizonyítottság tekintetében nem azonos, a nyomozás esetében utóbbi a problémás kérdés. Lakatos találón mutat rá a különbségre, amikor azt mondja, hogy a felderítettség saját magunk meggyőzése a valós történetekről, míg a bizonyítottság a mások meggyőzését jelenti. Emiatt lehet egy ügy teljeskörűen felderített (a nyomozó a beszerzett adatok alapján mindent megtudott), de nem biztos, hogy teljeskörűen bizonyított is lesz (a tanúk végül nem azt mondták el a kihallgatáson, mentességi jogukkal éltek stb.). Sokszor ez a helyzet okoz nézeteltérést a nyomozó hatóság és az ügyészség között. Ld. BALLÁNÉ–KUNOS–LAKATOS (3. lj.) 100.

A II. Bp.-től kezdve pedig a kódexek – és ennek megfelelően a jogtudomány és a jogalkalmazás is – már egyértelműen úgy foglaltak állást, hogy a nyomozás a tárgyalással egyenértékű főszakasz, ahol teljes körű tényfeltárásnak és bizonyításnak is kell folynia. Ezt csak részben enyhítették az I. és II. Be. egyszerűsített, illetve vétségi nyomozásra vonatkozó szabályai. Utóbbiak esetén azt kell ugyanis látni, hogy az egyszerűsítés formai jellegű volt (pl. jelentés jegyzőkönyv helyett), de tartalmi könnyítésről szó sem lehetett, azaz a teljes körű tényfeltárást, és ennek bizonyító erejű alátámasztása ekkor sem maradhatott el.

A III. Be. bár megcélozta a nyomozás előkészítő szerepbe való visszazorítását, és ez a nyomozás feladatának meghatározásánál végig megmaradt a törvényszövegben, azonban az anyagi igazság követelménye végül bekerült a törvényben, míg a teljeskörűséget, és annak adminisztratív terheit enyhítő rendelkezések (pl. jelentés készítése vallomásokról) viszont kikerültek. A joggyakorlat pedig ez esetben sem tudott megengedővé válni, és a nyomozás alaposságának és a teljes körű bizonyításnak az eszméje sem az ügyészi, sem a nyomozó hatósági gyakorlatból nem tudott kikopni. Utóbbi érthető is, hiszen mind a pozitív törvényi előírások, mind a folyamatosan magas váderedményesség „ördögi köre” nem engedi, hogy a vádhatóság egyik percről a másikra átálljon, vagy legalábbis egyes ügyek esetében megelégedjen egy alacsonyabb szintű bizonyossággal a vádat alátámasztó anyagot illetően.

Végül a hatályos Be. a felderítés és a vizsgálat elválasztásával szintén megcélozta egy egyszerűbb nyomozási forma lehetőségét. Ez a koncepció azonban elsősorban csak a törvény indokolásában jelent meg, és bár a felderítés és a vizsgálat törvényi fogalmaiból is levezethető, azonban a végleges törvényszöveg elvetette a felderítése adatgyűjtő jellegét, és a bizonyítás kivételességét, így a joggyakorlatban sem indult meg tudomásom szerint ilyen irányú változás. Ez tehát azt jelenti, hogy a kisebb, egyszerűbb ügyekben sem jellemző, hogy ne a teljes körű bizonyítás lenne a mérvadó (mint a III. Be.-nél jeleztem, ezt maga a törvény sem engedi meg az anyagi igazságra törekvés deklarálása révén), még azon esetekben sem, ahol az ügyészség végül nem a vádemelés, hanem annak valamelyik alternatívája mellett dönt, holott a Legfőbb Ügyészség folyamatosan felhívja a figyelmet a túlbizonyítás elkerülésére is. Mindemellett, ahogy azt szintén részleteztem, mára már a felderítés és a vizsgálat határai is kezdenek elmosódni. Tény, hogy az új Be. nagy számban teszi lehetővé a gyorsító, egyszerűsítő lehetőségeket, azonban ezek nem a nyomozást, hanem a bírósági eljárást vagy legalábbis az ottani bizonyítást egyszerűsítik.⁸⁵

Az általam korábban feltett három kérdés kapcsán végül úgy látom, hogy az eljárási szakaszok viszonyát illetően a magyar jogban továbbra is a nyomozás tárgyalással egyenértékű szakaszként való felfogása a jellemző. A nyomozás „mélységét”

⁸⁵ Így pl. a bíróság elé állítás hiába alkalmaz rövid határidőket és gyors tárgyalást, azonban semmi nem írja elő, hogy a nyomozást is egyszerűsíteni lehetne. Mi több, a szoros határidők a gyanúsítástól indulnak, így azt akár egy hosszabb, bizonyítékbeszerzést illetően alapos felderítés is megelőzheti. Ugyanez igaz a büntetővégzés meghozatalára irányuló eljárásra: hiába marad el a tárgyalás, azt akár igen alapos nyomozás is megelőzheti. Sőt, azt kell összességében mondanunk, hogy a tárgyalást elkerülő valamennyi forma esetén (előkészítő ülés, egyezség) épp a széleskörűen beszerzett nyomozási bizonyítékok jelentik a bírói döntés alapját.

illetően a korábban kifejtettek szerint tulajdonképpen az első kódexünktől kezdve a hatályos jogig a teljes körű felderítettségre és bizonyítottságra törekvés a meghatározó a nyomozás során is. A felosztást illetően szinte mindenhol láthatunk ilyen törekvést, ám ez – az I. Bp. óta – a legmarkánsabban a hatályos törvényben jelenik meg. Az viszont, hogy ez utóbbi megoldás és a másik két kérdésre adott válasz „jó-e”, illetve beválik-e a jogalkalmazásban, már (még) jelen tanulmány keretei között nem válaszolható meg. Mindezeket túl adós maradtam az osztott nyomozás bevezetése okának feltárásával. A pontos okot azonban megtalálni nem tudtam, mert egyrészt arra sem a törvényszöveg, sem annak indokolása nem ad választ, másrészt a felosztás nem feleltethető meg az egyéb vagy korábbi teóriáknak. Tény, hogy a jogtudományban és a kriminalisztikában megjelenik a felderítésre és bizonyításra/vizsgálatra osztás (utóbbi két kifejezés tartalma azonos), azonban ennek a jelenlegi törvényszöveg nem feleltethető meg, legfeljebb a két eljárási szakasz definiálásakor láthatunk néminemű egyezést. A tudományban alkalmazott felosztás lényege ugyanis az adatgyűjtő-jellegű felderítés és a bizonyító jellegű vizsgálat kettősségében határozható meg, ezt azonban sem a törvényi rendelkezések, sem a jogalkalmazói gyakorlat nem jeleníti meg. Így a felosztás jelenleg kizárólag az ügyészség és a nyomozó hatóság kapcsolatának és feladatainak elhatárolásában (lényegében az utasítási jog kérdésében) realizálódik.

TÓTH ANDRÁS*

A TISZTESSÉGES ADATKERESKEDELMET BIZTOSÍTÓ SZABÁLYOZÁS SZÜKSÉGESSÉGÉRŐL

<https://doi.org/10.51783/ajt.2021.3.05>

Az európai felhasználók többsége kifogásolja, hogy csak személyes adatokért cserébe kap „ingyen” online szolgáltatásokat. Ennek a zero áras üzleti modellnek következtében az európai adatvagyon kilencven százaléka az USA-ba kerül, és a technológiai óriások kezében összpontosul. Ez csökkenti az EU digitális szuverenitását, hiszen a XXI. század gazdaságának fűtőanyagát jelentő alapanyag tekintetében jelentős kitérte alakult ki. Ennek csökkentésére az EU számos intézkedést vezetett be és javasolt, de ezek egyike sem érinti a zero áras üzleti modellt és azt, hogy a felhasználók eldönthessék, hogy a most ingyenesen kínált szolgáltatásokért pénzzel vagy személyes adattal fizetnek. Egy ezt biztosító szabályozás ugyanakkor nemcsak az adatelszívás mértékét csökkentené, de egyúttal növelné az adatvédelem szintjét is.

1. BEVEZETÉS

A világban zajló digitális átalakulás a társadalom minden aspektusát áthatja, befolyásolva az emberek interakcióját és széles körű szociológiai változásokat idéz elő.¹ A világgazdaság digitalizálódása a digitalizált információk és tudás kulcsfontosságú termelési tényezővé válását jelenti. Ma már a teljes modern gazdaság gyakorlatilag digitális abban az értelemben, hogy nincs már olyan ágazat, amely ne használna digitális adatokat.² A digitális gazdaság az emberek, vállalkozások, eszközök, adatok és folyamatok közötti mindennapi online kapcsolatok sokaságából származik. A digitális gazdaság gerincét tehát az ún. „hiperkapcsoltság” jelenti, amely az emberek, szervezetek és gépek növekvő összekapcsolódásából fakad, ami az internet, a felhőalapú számítástechnika, a mobiltechnológia és a tárgyak internete (IoT) eredményeként jön létre.³ Ezek az információs és kommunikációs technológiák (ICT)

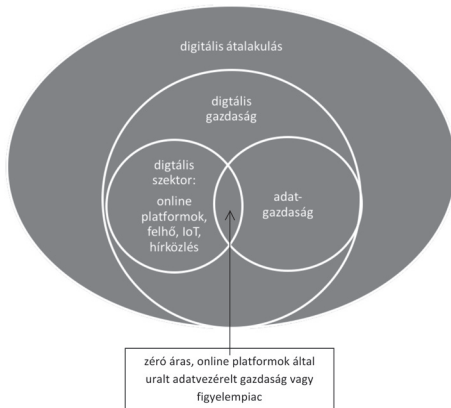
* Egyetemi docens, KRE ÁJK, 1042 Budapest, Viola u. 2–4. E-mail: toth.andras@kre.hu.

¹ Understanding the Digital Economy: What Is It and How Can It Transform Asia? www.adb.org/news/events/understanding-digital-economy-what-it-and-how-can-it-transform-asia.

² Állami Számvevőszék: *Elemzés a digitális gazdaság megadóztatásának aktuális kérdéseiről, a modern gazdasághoz illeszkedő új uniós adószabályokról értékelő elemzés figyelemmel a terület ellenőrizhetőségére* (2020); IMF Staff: *Measuring the Digital Economy*, IMF Staff Report, February 28, 2018.

³ What is digital economy? Unicorns, transformation and the internet of things, www2.deloitte.com/mt/en/pages/technology/articles/mt-what-is-digital-economy.html.

azok, amelyek lehetővé teszik ezeknek a kapcsolódásoknak (tranzakciónak) a lebonyolódását. A digitális gazdaságon belül a digitális szektor az információk digitális gyűjtésére, tárolására, elemzésére és megosztására, valamint a társadalmi interakciók bonyolítására szolgál, és szűken véve az információs és kommunikációs technológiákat, a big data-t, mesterséges intelligenciát és az online platformokat jelenti. A digitális gazdaság tehát digitális eszközökkel megkönnyített tranzakciók sokasága, ahol az adatokat nem önmagában termékként vagy szolgáltatásként cserélik. Ezzel szemben a digitális szektor részét képező, online platformóriások (Google, Facebook) által jellemzett adatvezérelt digitális szektorban a platformok a fogyasztói adatokat használják bevételtermelő lehetőségek létrehozására. Az adat azonban az egész digitális átalakulás kulcsa, annak tüzelőanyaga, az új olaj. Ezért az adatgazdaság a digitális gazdaság másik fontos jellemzője a digitális szektor mellett. A digitális szektor adatgazdasági vetülete a figyelemalapú gazdaság, amely a felhasználói figyelmet lekötve értékesíti a felhasználói adatokat a piacon, leginkább személyre szabott reklámozás formájában.⁴ A platformosodás a digitális szektor fő jellemző üzleti modellje, ebben a formában működnek a digitális szektor részét képező megosztásalapú gazdaság (pl. Über, Arbnb), mobil operációs rendszerek gyártói (Google Android, Apple iOS) az adatvezérelt figyelemiaci szereplők (Google kereső, YouTube, Chrome böngésző, Facebook) és az online piacterek (pl. Amazon). A platformok egy része ún. zéró áras üzleti modellben működik, ami azt jelenti, hogy a keresleti oldali felhasználók pénzt nem fizetnek a platformnak annak használatáért, cserébe azonban jelentős értékű személyes adatot kereskedelmi célból át kell adniuk.



Jelen tanulmányban a digitális szektor részét képező, adatvezérelt vagy másként figyelemiaciacok európai szuverenitásra és az adatvédelem szintjére gyakorolt hatásával és annak szabályozási kiküszöbölésével foglalkozom. Bemutatom, hogy az adat miért vált stratégiai értéké, és hogy az EU miként kívánja e térerén a szuverenitását megőrizni. Kitérek arra, hogy az eddigi, illetve a tervezett intézkedések

⁴ John M NEWMAN: „Regulating Attention Markets” *University of Miami Legal Studies Research Paper*, July 21, 2019, 25.

nem akadályozzák meg a stratégiai értékvesztését: az európai adatok magánpiaci szereplők kezében való aránytalan felhalmozódását és azok USA-ba vándorlását. A nemzetközi kereskedelmi jogi előírásokra figyelemmel javaslatot teszek egy olyan európai szabályozásra, amely nemcsak az adatelszívás hatását tompítja, de egy magasabb adatvédelmi szintet is elérhetővé tesz. Ennek érdekében először bemutatom a figyelempiacok működésének anomáliáit, azért hogy a megfelelő szabályozási választ meg lehessen adni.

2. A FIGYELEMPIACOK MŰKÖDÉSI JELLEMZŐIBŐL FAKADÓ ÉS SZABÁLYOZÁSSAL KIKÜSZÖBÖLENDŐ ANOMÁLIÁK

A jelen tanulmány tárgyát képező adatvezérelt vagy figyelempiaci szereplők olyan online platformok, amelyek emberi figyelem és adatok felhasználásával⁵ az online térben reklámozóknak ehhez felületet kínálnak, illetve harmadik feleknek adnak el a felhasználók szokásait is megérteni segítő adatokat függetlenül attól, hogy milyen nem pénzért kínált szolgáltatással gyűjtik egybe az emberek figyelmét (pl. Facebook, Google, YouTube). Közös bennünk a platformalapúság és a zéró áras üzleti modell.

2.1. A PLATFORMALAPÚSÁGBÓL FAKADÓ ANOMÁLIÁK

Az online tér természeténél (miután kapcsolódásokból áll) fogva lehetőséget kínál a platformosodásra. Az offline világban is vannak platformok (pl. kártyatársaságok, tévécsatornák), de az internet ennek lehetőségét megsokszorozza.⁶ A platformok interakciókat biztosítanak a különböző oldalaik (a kereslet és kínálat) között, és ez lehetőséget ad számukra, hogy akár mindkét oldaltól ellenszolgáltatást szedjenek be. Mint jelen esetben is a platform keresleti oldalán ez az ellenszolgáltatás a zéró árazásból fakadóan az értékkel bíró (erről részletesen lentebb) személyes adat átadásával valósul meg.

A platformok lehetnek kettő vagy több (multi) oldalúak attól függően, hogy hányféle csoport közötti interakciót teremtenek meg, de közös bennük, hogy a hálózati hatás és a méretgazdaságosság kiaknázására épülnek.⁷ Vagyis az online szektor olyan meghatározó szereplői, mint a webáruházak (ide nem értve a kétoldalú piacot alkotó piactereket), felhőszolgáltatók, online médiaszolgáltatók (pl. Netflix) egyoldalú piacot képeznek és nem platformot, mert csak keresletet elégítenek ki. Vagyis platform esetében a piac két oldalának keresletét a hálózati hatás köti össze: a magasabb kereslet további keresletet és kínálatot is bevonz. A hálózati hatás egy ún. externália, amelyről akkor beszélünk, ha az érintettek közötti tranzakció hatásai

⁵ NEWMAN (4. lj.), 22.

⁶ Henri PIFFAUT: Platforms, a call for data-based regulation, *CPI Antitrust Chronicle*, May, 2018, 11.

⁷ Antonio CAPOBIANCO – Anita NYESO: Challenges for Competition Law Enforcement and Policy in the Digital Economy. *Journal of European Competition Law & Practice*, 2018/1, 20.

harmadik felet is érintenek, akár pozitív, akár negatív irányban, és amely lehet közvetlen és közvetett. Közvetlen (keresleti) hálózati hatásról beszélünk, amikor a hatás az adott platformot használók tekintetében jelentkezik (pl. ha sokan használják ugyanazt a közösségi médiát, akkor egyre növekvő számban tudnak egymást között adatot cserélni, amely tovább növeli a platform vonzerejét). A hálózati hatás pedig közvetett (kínálati), amikor a többlethasználat által generált adatok a szolgáltatás további fejlesztését teszik lehetővé. Például mikor egy operációs rendszer növekvő népszerűsége azokat a fejlesztőket is vonzza, akik az adott operációs rendszerre írnak alkalmazásokat. A hálózati hatás piaci hatalmat hozhat létre, hiszen minél többen használják a platformot, annál vonzóbb lesz mások számára is, amely további befektetést és ezáltal felhasználót bír kapcsolódásra, melynek eredményeként létrejehet egyfajta „hólabda hatás”, amely egy adott ponton átbillenve (tipping point) a platformot egyeduralmukodóvá teheti.⁸ Amikor a méretgazdaságosság és hálózati hatás kombinációjaként egyetlen vállalkozás javára billen az egész piac (tipping), akkor a verseny a piacért és már nem a piacon folyik.⁹ Ebben az esetben a piaci hatalom tartósan is fennállhat, miként a technológiai óriások példája is mutatja. Ez azért figyelemre méltó, mert ezek a cégek szellemi tulajdont képező innovációknak köszönhetően tettek szert piaci hatalomra.¹⁰ Ezzel kapcsolatban ki kell térni a schumpeteri versenyelméletre, amely szerint a szellemi tulajdon létrehozó beruházás jutalma a monopol pozíció, amely biztosítja a szellemi tulajdon létrehozásába való befektetés megtérülését.¹¹ A schumpeteri dinamikus versenyelmélet szerint az ilyen innovatív piacokon az új piacra lépők hamar letaszítják a trónról a korábbi nyerteseket. Ugyanakkor éppen a technológiai óriások szolgáltatnak arra példát, hogy a schumpeteri versenyelmélet az innovációkkal jellemzett piacokon megdőlni látszik, hiszen a technológiai óriások piaci hatalma évtizedes távlatban töretlen.¹² Emiatt fontos, hogy az ilyen piacokon a szabályozás biztosítsa az innovatív piaci szereplők számára a szabad belépés feltételeit. Ezért hangsúlyozza az IMF is, hogy a digitális piacokon az interoperabilitás biztosítása és az adathordozhatóság a verseny élénkítésének fontos eszköze,¹³ és ezekkel a DMA (Digital Markets Act, a digitális piacokról szóló törvény) javaslat¹⁴ is számol.

⁸ Lásd CAPOBIANCO–NYESO (7. l.) 22.

⁹ *Stigler Committee on Digital Platforms Final Report* (2019) www.chicagobooth.edu/research/stigler/news-and-media/committee-on-digital-platforms-final-report.

¹⁰ Diana I. WAKED: „Antitrust as Public Interest Law: Redistribution, Equity, and Social Justice” *The Antitrust Bulletin* 2020/1. 98., <https://doi.org/10.1177/0003603x19898624>.

¹¹ SHELANSKI, Howard A. – SIDAK, J. Gregory: „Antitrust Divestiture in Network Industries” *The University of Chicago Law Review*, 2001/1. 5., <https://doi.org/10.2307/1600442>.

¹² Michal GAL – Nicolas PETIT: „Radical Restorative Remedies for Digital Markets” *Berkeley Technology Law Journal*, 2021/1, ssrn.com/abstract=3687604.

¹³ Kristalina GEORGIEVA – Federico J. DIEZ – Romain DUVAL – Daniel SCHWARZ: „Rising Market Power, A Threat to the Recovery?” *IMF Blog*, March 15, 2021 blogs.imf.org/2021/03/15/rising-market-power-a-threat-to-the-recovery/.

¹⁴ Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on contestable and fair markets in the digital sector (Digital Markets Act) Brussels, 15.12.2020 COM(2020) 842 final 2020/0374.

Különbséget lehet tenni kétoldalú tranzakciós és nem tranzakciós platformok között.¹⁵ Kétoldalú nem tranzakciós platform például a médiaszolgáltató, ahol a két oldal között ugyan van interakció, de nincsen észlelhető tranzakció, ezért a platform két oldala nem ugyanazért a szolgáltatásért fizet. A médiapiacra a televíziós csatorna versenyben van például a nyomtatott sajtótermékkel a hirdetőkért, de nem versenyez ugyanazon előfizetőkért. Ebben az esetben a platform felhasználói az értékes tartalomért a hirdető a felhasználók figyelmének eléréseért fizetnek a platformnak. A tranzakciós kétoldalú piacok esetében (mint amilyen a kártyás fizetés, online piacok vagy a megosztási alapú gazdaság platformjai, pl. Airbnb, Uber) a két oldal között észlelhető tranzakció van, hiszen ugyanaz a termék/szolgáltatás szerepel mindkét piacon, melynél fogva a platformon keresztül csak egy tranzakció zajlik le, ezért a platformon keresztül bonyolított tranzakcióért elvileg csak egyszer kérhető díj, csak a platform egyik oldalától.

2.1.2. A SZABÁLYOZÁS ELSŐ INDOKA A KERESZTFINANSZÍROZÁS ELLENŐRIZHETŐSÉGÉNEK BIZTOSÍTÁSA

Az adatvezérelt vagy figyelempiacok online platformjai (Google, Facebook) nem tranzakciós piacok, ahol a platform a felhasználóknak tartalmat, élményt kínál, a hirdetőknél pedig felületet a reklámozásra az így egybegyűjtött felhasználók számára. A nem tranzakciós platform két oldala között azonban összefüggés van a felhasználók által fizetett díj és a hirdetési bevételek között.¹⁶ Mivel a figyelempiacokon a felhasználó a személyes adataival fizet,¹⁷ ezért ebben az esetben a személyes adat-átadás mértékének összhangban kell(ene) állni a hirdetési oldal platform bevételi sikerével. Ez az összefüggés azonban az online figyelempiacokon két okból nem tud megvalósulni: a személyes adat-átadás valós értékének eltagadása az ingyenesség hamis állítása révén, és az adatszere tranzakciók nyilvánosság elől való elrejtése miatt. Emiatt a felhasználó sokkal többet „fizethet” annál, mint amit kap. Az előfizetési díj (online figyelempiacokon az átadott adatok mértéke) mellett a platform vonzerejét a tartalom és reklám egyensúlya is meghatározza. A fogyasztók ugyanis tisztában vannak azzal, hogy a hirdetés szűkösen rendelkezésre álló jóságot kér tőlük, ezért joggal tartanak igényt kompenzációra, mert számukra a reklám legtöbbször időrablás.¹⁸ A tartalom és reklám egészséges arányának felbomlása ugyanis termékminőség-romláshoz vezet, amely csak torzult versenyben nem eredményezi a platform látogatóinak a lemorzsolódását, miként ez az online figyelempiacok példája mutatja, és amelyről lentebb részletesen is lesz szó.

¹⁵ Lásd CAPOBIANCO–NYESO (7. lj.) 23.

¹⁶ David S. EVANS: The Economics of Attention Markets (April 15, 2020) 2. 26., <https://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3044858>; Tim Wu: Blind Spot: The Attention Economy and the Law, *Antitrust Law Journal*, Vol. 82, P. 771, 2019 (2017). 8., scholarship.law.columbia.edu/faculty_scholarship/2029.

¹⁷ *Autorité de la Concurrence – Bundeskartellamt: Competition Law and Data*, 10th May, 2016. 3.

¹⁸ HÁMORI Balázs: „A figyelem ökónómiaja” *Közgazdasági Szemle* 2021. január, 109., <https://doi.org/10.18414/ksz.2021.1.96>.

2.1.3. A SZABÁLYOZÁS MÁSODIK INDOKA A PIACOK ÁTBILLENÉSE MIATTI ADATKIZSÁKMÁNYOLÁS MEGSZÜNTETÉSE

A figyelempiacokon a hirdetőik azért fizetnek a reklámfelületek értékesítőinek, hogy a vevői korlátos erőforrásnak minősülő figyelem rájuk irányuljon.¹⁹ A többletgazdaságban ugyanis a kínálat túlsúlyából fakadóan az eladóknak törekedniük kell a vevők meghódítására.²⁰ Mivel az egyének leginkább személyüknek szóló információknak szentelnek figyelmet, ezért a reklámok személyre szabása a kulcs.²¹ Az a tény, hogy az információ a figyelmet fogyasztja, teszi a figyelmet értékes jószággá.²² A figyelmet tehát az információ fogyasztja, az információ a tudás forrása, a figyelem pedig szűkös erőforrás,²³ hiszen a nap csak huszonnégy órából áll.²⁴ A figyelemért ezért kiélezett harc folyik sokszor tisztességtelen eszközök felhasználásával (ún. figyelemlopás²⁵). A figyelem elérése a bejutás kulcsa az emberek értelmébe.²⁶ Aki a figyelemmel rendelkezik, az irányítani tudja, más emberre, termékre, témára.²⁷ A figyelempiacokon az adatok ahhoz kellene, hogy célzottabb reklámok révén több figyelem legyen leköthető.²⁸

A figyelempiacokon tehát az online platformnak az lesz az érdeke, hogy a felhasználók figyelmének minél nagyobb szeletét ő kösse le, ezáltal több személyes adatra tegyen szert, amely alapján képes a hirdetőknak és a felhasználóknak is több és értékesebb szolgáltatást nyújtani. Ez az értékesebb szolgáltatás pedig a reklámok személyre szabása. Egy brit felmérés szerint hetven százalékkal kevesebb azon hirdetési felületet kínáló bevétele, akik nem célozzák a reklámokat azokkal szemben, akik megvalósítják a reklámok személyre szabását.²⁹ A figyelemmel együtt megszerzett adatokat ugyanakkor meggyőzősre, a felhasználók gondolatainak alakítására is fel lehet használni, miként a 2016-os amerikai elnökválasztás és a Cambridge Analytica botrány is megmutatta.³⁰ Minél több a lekötött figyelem, annál több a megszerzett adat, annál jobb minőségű lesz a reklámok személyre szabása, amely növeli a hirdetési bevételeket, amelyekből még hatékonyabb figyelemleköttési technikákba, tartalmakba lehet fektetni. Ez egy olyan kört indít el, amelynek a végén a piac át is billenhet az ilyen platform javára, és egyeduralkodóvá válhat.³¹ Ebből pedig az következik, hogy megszűnik a figyelmi piaci platform érdekeltsége a két oldal közötti keresztfi-

¹⁹ HÁMORI (18. lj.) 102.

²⁰ HÁMORI (18. lj.) 97.

²¹ HÁMORI (18. lj.) 115.

²² V. F. HENDRICKS – M. VESTERGAARD: *Correction to: Reality Lost*. In: *Reality Lost*. Springer, 2019, https://doi.org/10.1007/978-3-030-00813-0_8.

²³ WU (16. lj.) 11.

²⁴ HENDRICKS–VESTERGAARD (22. lj.) 5.

²⁵ WU (16. lj.) 8.

²⁶ HENDRICKS–VESTERGAARD (22. lj.) 6.

²⁷ HENDRICKS–VESTERGAARD (22. lj.) 6.

²⁸ NEWMAN (4. lj.) 25.

²⁹ CMA, *Online Platforms and Digital Advertising*, para. 42 (Competition & Markets Authority July 2020) 44.

³⁰ HENDRICKS–VESTERGAARD (22. lj.) 15.

³¹ Algorithms and Collusion – Note from the European Union, DAF/COMP/WD(2017)12 14 June 2017.

nanszírozás működtetésére, sőt ezzel ellentétesen rejtett lehetősége nyílik adatki-zsákmányolás folytatására, mert a fogyasztó egyrészt nem is észleli közvetlenül az adatai aránytalan elszívását, másrészt nincs is más választása a platform megke-rülhetetlensége miatt, ha részeseülni kíván az élményből, különben kimarad („*take it or leave it*” hatás).³² Ebből fakad az ún. privacy paradox, amely szerint miközben a felhasználók többsége egyáltalán nem örül annak az üzleti modellnek, ahogyan az „ingyenes” szolgáltatásokat vehet igénybe az online térben, közben a többség még-is úgy érzi, nincs más választása, minthogy elfogadja ezt a helyzetet. Ez látszik az európai közvélemény-kutatások eredményein. Egy 2011-es európai kutatás³³ szerint míg az európai felhasználók több mint kétharmada elfogadja, hogy a személyes ada-tait kvázi fizetési eszközül használja, addig több mint felének már nem tetszik, aho-gyan ez a gyakorlatban megvalósul. Egy másik európai kutatás szerint az európai felhasználók több mint kétharmada aggódik, hogy a honlapok nem kezelik bizton-ságosan az általuk megadott személyes adatokat.³⁴ Egy harmadik 2015-ös európai kutatás³⁵ szerint pedig a személyes adatok megadása már az uniós polgárok 70%-a szerint a modern élet része, melynek 58%-a szerint nincs alternatívája, ha termé-keket vagy szolgáltatásokat szeretne beszerezni. Szerintük éppen ezért a személyes adatok megadása fontos kérdés. Az európai felhasználók többsége viszont kifogá-solja, hogy csak személyes adatokért cserébe kap „ingyen” online szolgáltatásokat.³⁶ Ugyanezen európai kutatás szerint a felhasználók

- kétharmada aggódik amiatt, hogy hatóságok vagy magáncégek néha más célra is használhatják az általuk az egyénről tárolt adatokat, mint amire azokat begyűj-tötték, anélkül azonban, hogy erről az érintett egyént értesítenék;

- kétharmaduk nem bízik meg a felhasználóktól személyes adatokat gyűjtő és táro-ló internetes cégekben (például keresőmotorok, online közösségi hálózatok, e-mail-szolgáltatások),

- 18%-a nyilatkozott csak úgy, hogy végig is olvassa az adatvédelmi nyilatkoza-tokat.³⁷

³² Marc LIESHOUT: „The Value of Personal Data” *IFIP Advances in Information and Communication Technology* 2015. 457., 34.; Dzhuilia LYPALO: „Can Competition Protect Privacy? An Analysis Based on the German Facebook Case” *World Competition* 2021/2. 215.

³³ Special Eurobarometer 359: Attitudes on Data Protection and Electronic Identity in the European Union című európai uniós kiadvány magyar nyelvű összefoglalója (Az adatvédelemről és az elekt-ronikus személyazonosságról alkotott nézetek az Európai Unióban) ec.europa.eu/public_opinion/archives/ebs/ebs_359_fact_hu_hu.pdf.

³⁴ Special Eurobarometer 390: Cyber security című európai uniós kiadvány magyar nyelvű összefogla-lója (Számítógépes biztonság), ec.europa.eu/public_opinion/archives/ebs/ebs_390_fact_hu_hu.pdf.

³⁵ Adatvédelmi Eurobarometer 2015. Special Eurobarometer 431, ec.europa.eu/public_opinion/archi-ves/ebs/ebs_431_en.pdf.

³⁶ Lásd Adatvédelmi Eurobarometer 2015 (35. lj.).

³⁷ A válaszadók kétharmada (67%) szerint azok túl hosszúnak, míg tizből közel négynek (38%) nem egyértelműek vagy túl nehezen érthetőek. Minden internet felhasználónak átlagosan évi 244 órá-ját venné igénybe, ha minden általuk megtekintett weboldal adatvédelmi elveit végigolvasnák, ami több mint az ötven százaléka annak az időtartamnak, amit egy átlagos internetfelhasználó az inter-neten eltölt. Lásd: Preliminary Opinion of the European Data Protection Supervisor: Privacy and competitiveness in the age of big data: The interplay between data protection, competition law and consumer protection in the Digital Economy, March 2014, 34.

2.1.4. AZ INFORMÁCIÓSZENNYEZÉS KIKÜSZÖBÖLÉSE MINT A SZABÁLYOZÁS HARMADIK INDOKA

Ha a tippingre vezető körforgás miatt nő az információmennyiség, akkor növekszik a konfúz érzés is: az információszennyezés komoly probléma, mert eltömiti az információs csatornákat, melynek eredményeként egyre komolyabb erőfeszítésbe kerül az értékes információk kiszűrése, ami rontja a döntéshozatal minőségét (a helyes információk megtalálásnak nehézségei miatt)³⁸ ezért negatív externáliaként jogilag kezelni szükséges. Van önkormányzati csendrendelet és van reklámszabályozás is, amely meghatározza, hogy a reklámok a műsoridő mekkora részét tehetik ki.³⁹ Josh Hawley republikánus szenátor például előterjesztett egy jogalkotási javaslatot, amely előírná a figyelemkereskedők számára, hogy minden felhasználó idejét napi harminc percre korlátozzák.⁴⁰ Hawley szenátor javaslata megtiltaná a „végtelen görgetés” (*infinite scrolling*) és az „automatikus lejátszás” funkciókat a digitális alkalmazásoknál. Hawley szenátor törvényjavaslata azt is előírná, hogy a közösségi média cégei rendszeresen frissítsék a felhasználókat, és tájékoztassák a felhasználókat arról, hogy mennyi időt töltöttek online naponta.

2.2. A ZÉRÓ ÁRAS ÜZLETI MODELL MINT A SZABÁLYOZÁS NEGYEDIK INDOKA

Az adatvezérelt vagy figyelempiacok online platformjai (Google, Facebook) is kérnek előfizetési díjat, amely a személyes adat átadásával valósul meg.⁴¹ Az ingyenesség illúziója azonban a következők szerint az adatkizsákmányolás melegágya.

2.2.1. AZ INGYENESSÉG ILLÚZIÓJA

Anderson szerint a személyes adatokra épülő digitális gazdaságban furcsa módon az ingyenesség normává vált és nem anomáliává.⁴² Friedman szerint az ingyenesség használata teljesen megtévesztő, megalapozatlan, és eltéríti a fogyasztó döntéshozatalt.⁴³ Az ingyenesség egyrészt meglovagolja azt az emberi tulajdonságot, hogy az ember szeret semmiért valamit (magyarul ajándékot) kapni.⁴⁴ A fogyasztókban az ingyenesség másrészt azt a látszatot is kelti, hogy az ilyen szolgáltatást

³⁸ HÁMORI (18. lj.) 105–107.

³⁹ NEWMAN (4. lj.) 47.

⁴⁰ Emily STEWART: Josh Hawley's Bill to Limit Your Twitter Time to 30 Minutes a Day, Explained, *VOX*, July 31, 2019, www.vox.com/recode/2019/7/31/20748732/josh-hawley-smart-act-social-media-addiction.

⁴¹ Autorité de la Concurrence – Bundeskartellamt: Competition Law and Data, 10th May, 2016. 3.

⁴² Lásd: www.wired.com/2008/02/ff-free/.

⁴³ David A. FRIEDMAN: „Free Offers: A New Look”, *New Mexico Law Review*, 2008/49. 68–69.

⁴⁴ Chris Jay HOOFNAGLE – Jan WHITTINGTON: „Free: Accounting for the Costs of the Internet's Most Popular Price” *UCLA Law Review* 606. February 28, 2014, 648.

kináló cégeknek nem is kell az „ingyenesen” kínált szolgáltatásuk költségeit kitermelni.⁴⁵ Anderson szerint a fogyasztók egyenesen azt képzik, hogy az online tér a cégek működésének fundamentumait is megváltoztatja.⁴⁶ A valóság azonban az, hogy az online cégek mögött emberek, épületek, számítógépek, mindezekkel járó komoly költségek állnak.⁴⁷ A felhasználók egyrészt nem tudják, hogy a személyes adataik átadása mekkora értéket képvisel. Nem véletlen, hogy az ilyen cégek a megszerzett adatok továbbadását titoktartási klauzulákkal védik, mert ez jelzi, hogy a cégek kifejezetten el akarják rejtetni a fogyasztók elől ezt a gyakorlatot.⁴⁸ Sok esetben a cégek a felhasználók kifejezett tudta nélkül osztja meg harmadik felekkel az adataikat.⁴⁹ A német versenyhatóság Facebookkal szembeni döntése is kiemeli, hogy a fogyasztók nem tudtak arról, hogy a Facebook kizsákmányolja őket, és az adataikat a Facebooktól független internethasználat során is megszerzi a cég.⁵⁰

Az ingyenesség ígérete miatt a felhasználók egy komplex probléma egyetlen aspektusára fókuszálnak csak.⁵¹ Emiatt azonban a fogyasztók olyan, később felmerülő, előre nem látható tranzakciós költségekkel szembesülnek, amely miatt az „ingyenes” szolgáltatás igénybevétele a végén még többre is kerülhet számukra, mint ha teljesen jól informált döntést hoztak volna.⁵² Az ilyen rejtett költségek tovább csökkentik annak esélyét, hogy a felhasználók az általuk átadott személyes adataik valós értékével tisztában lehessenek.⁵³ Ilyen rejtett költségek lehetnek: az adatok illetéktelen kezekbe kerülése (lásd pl. Cambridge Analytica), aggregálódása (ha valaki olyan csoportba kerül, ahová valójában nem tartozik, és ezzel esik pl. bizonyos számára fontos/releváns információktól), a felhasználó követése, a figyelem elterelése vagy lekötése, az ezek miatti korrekciókkal járó fogyasztói költségek. A begyűjtött adatokat sokszor kifejezetten a felhasználókra hátrányos módon használják fel. Ismertté vált egy eset, amelyben az Amazon.com az általa értékesített DVD-k árát a felhasználók múltbeli vásárlásai fényében változtatta, és egy felhasználó rájött, hogy olcsóbban tud vásárolni, ha nem a szokásos felhasználói azonosítójával jelentkezik be.⁵⁴

⁴⁵ HOOFNAGLE–WHITTINGTON (44. lj.) 620.

⁴⁶ Hivatkozva: HOOFNAGLE–WHITTINGTON (44. lj.) 620.

⁴⁷ HOOFNAGLE–WHITTINGTON (44. lj.) 621.

⁴⁸ HOOFNAGLE–WHITTINGTON (44. lj.) 634.

⁴⁹ Omer TENE – Jules POLONETSKY: „Big Data for All: Privacy and User Control in the Age of Analytics” *Northwestern Journal of Technology and Intellectual Property*, 2013/5. 261.; Stacy-Ann ELVY: „Paying for privacy and the personal data economy”, *Columbia Law Review*, 2017/6.

⁵⁰ Lásd: www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Meldung/EN/Pressemitteilungen/2019/07_02_2019_Facebook.html.

⁵¹ David M. BOUSH – Marian FRIESTAD – Peter WRIGHT: *Deception in the Marketplace: The Psychology of Deceptive Persuasion and Consumer Self-protection* (New York: Routledge 2009) 62–64.

⁵² David A. FRIEDMAN (43. lj.) 68–69.

⁵³ HOOFNAGLE–WHITTINGTON (44. lj.) 610.

⁵⁴ *Pricing algorithms, Economic working paper on the use of algorithms to facilitate collusion and personalised pricing*, CMA, 8 October 2018, 7.7. pont, 37.

2.2.2. AZ INGYENESSÉG ELALTATJA A FELHASZNÁLÓ ÉBERSÉGÉT

Mivel a fogyasztók az ingyenesség rövid távú ígéretéért hosszú távon felmerülő költségekkel (pl. figyelmet lekötő/elterelő hirdetések) szembesülhetnek,⁵⁵ ezért Friedman hangsúlyozza, hogy az ingyenesség fogalmának használata ilyen körülmények között megtévesztő, és károsan érinti a fogyasztó döntéshozatali folyamatát.⁵⁶ Ennek fényében értékelendő szimbolikus felkiáltójelként (a magyar versenyhatóság Facebookra kiszabott milliárdos bírsága az ingyenesség állítása miatt, mert azzal elaltatta a felhasználókban az adataik átadásához mint üzleti döntéshez szükséges megfontoltságot és körültekintést).⁵⁷ Ráadásul az ingyenesség illúziója miatt a fogyasztók kevésbé tudatosak akkor is, amikor a figyelmük megszerzése érdekében tisztességtelen eszközöket alkalmaznak. Ilyenek például addiktív, függést okozó megoldások, mint amilyen a „félkarú rabló hatás”, amikor görgetéssel frissül a lap, „nem lehet tudni, mit dob a gép”, és ez arra sarkallja a felhasználót, hogy újfent görgessen vagyis minél több idejét és figyelmét szentelje a platformnak (a már említett infinite scrolling).⁵⁸ Szintén tisztességtelen a *dark pattern*-nek is nevezett módszer, amelynek lényege, hogy a fogyasztói hozzájárulást a személyes adat kiadására olyan grafikus megoldással csalják ki, mintha a beleegyezésen kívül nem lenne más lehetősége a felhasználónak (lehet választani az OK és a Tudjon Meg Többet között, és az OK grafikusán még ki is van emelve). Ilyen megoldást alkalmazott például a Facebook a felhasználók telefonszámának megszerzésére, amely tovább segítette a céget a felhasználók társadalmi kapcsolatainak feltérképezésében.⁵⁹ Az amerikai Szenátus előtt van egy másik republikánus törvényjavaslat, amely meg is tiltaná az ilyen megtévesztő designelemek alkalmazását.⁶⁰ Kalifornia állam is tiltaná,⁶¹ a Federal Trade Commission (FTC) pedig rendszeresen fellép ellene.⁶²

A felhasználók és a figyelemkereskedők közti információs aszimmetriát csak elméletben csökkenteni, hogy az adatalapú online szolgáltatások igénybevételekor a felhasználónak el kell fogadni az adatvédelmi szabályzatot és az általános szerződési feltételeket, mert ezek gyakran olyan hosszan és bonyolultan vannak megfogalmazva, hogy a legtöbb fogyasztó számára nehézséget okoz a megértésük, vagy egyszerűen

⁵⁵ OECD: *Big Data: Bringing Competition Policy to the Digital Era* DAF/COMP/M(2016)14, 27-Oct-2016, 91. pont [one.oecd.org/document/DAF/COMP\(2016\)14/en/pdf](http://one.oecd.org/document/DAF/COMP(2016)14/en/pdf).

⁵⁶ Lásd David A. FRIEDMAN (43. l.) 68–69.

⁵⁷ Lásd: www.gvh.hu/sajtoszoba/sajtokozlemenyek/2019_es_sajtokozlemenyek/12-milliard-ft-birsagot-szabott-ki-a-gazdasagi-versenyhivatal-a-facebook-ra.

⁵⁸ Lásd: medium.com/swlh/the-secret-design-tools-which-social-media-apps-are-using-to-create-addiction-e6a502ccb79f.

⁵⁹ U. S. Sen. Mark R. WARNER: Potential Policy Proposals for Regulation of Social Media and Technology Firms, *White Paper (DRAFT)* 17.

⁶⁰ Lásd: www.warner.senate.gov/public/index.cfm/2019/4/senators-introduce-bipartisan-legislation-to-ban-manipulative-dark-patterns.

⁶¹ Allana AKHTAR: California is banning companies from using 'dark patterns,' a sneaky website design that makes things like canceling a subscription frustratingly difficult, *Business Insider*, March 16, 2021, www.businessinsider.com/what-are-dark-patterns-2021-3.

⁶² Rob PEGORARO: FTC's case against Vizio illuminates terrible tech industry habit, February 10, 2017, finance.yahoo.com/news/vizio-ftc-fine-212747576.html?guccounter=1.

sajnálják az időt az elolvasásukra.⁶³ Egyes kutatások szerint éves szinten több mint kétszáz órát is igénybe venne, ha egy átlagfogyasztó minden ilyen online tranzakciós helyzetben gondosan végigolvasná ezeket a tájékoztatásokat.⁶⁴ Ez egyértelműen rámutat arra, hogy ezek az eszközök valójában alkalmatlanok a fogyasztói információs aszimmetria csökkentésére, ezért sürgeti az OECD is a valós, fogyasztókat védő, tájékozott döntéshozatalt előmozdító megoldások bevezetését.⁶⁵ A NAIH egy 2015-ös határozatában⁶⁶ megállapította, hogy a bonyolult adatkezeléshez kapcsolódó hozzájárulás kapcsán a tájékoztatás módját a tartalomhoz kell igazítani. A tájékoztatónak a NAIH szerint strukturálnak, könnyen áttekinthetőnek kell lennie, amelyet elsődlegesen a szöveg megfelelő szintű tördelésével, felsorolások alkalmazásával lehet elérni.

3. AZ EU DIGITÁLIS SZUVERENITÁSÁNAK ELÉRÉSE MINT A SZABÁLYOZÁS ÖTÖDIK OKA

3.1. AZ ADAT MINT STRATÉGIAI ÉRTÉK

Az EU adatgazdaságának értékét 2020-ban az EU teljes GDP-jének 3-4%-a közé becsülték: 643 milliárd euró⁶⁷ és 739 milliárd euró közötti összegré.⁶⁸ Ebből az ún. zéró áras üzleti modellen alapuló adatvezérelt online szolgáltatások piaci értékét 2020-ra 300-320 milliárd euróra becsülték.⁶⁹

Az európai adatok 92%-át amerikai vállalatok kezelik, az USA-ban.⁷⁰ Ez arra vezethető vissza, hogy az ENSZ adatai szerint a globális adatalapú gazdaság magasan koncentrált, a legnagyobb online platformok piaci kapitalizációja alapján az amerikai és kínai cégek 90%-ot tesznek ki, ebből amerikai vállalatok részesedése 70%, miközben az európai cégek aránya nem éri el a 4%-ot.⁷¹ Ezen adatok szerint az USA abszolút piacelső a blokklánc technológia, a felhőszolgáltatások és a dolgok internete (IoT) terén, miközben például a felhő jelentősége a folyamatos adatbővü-

⁶³ OECD: *Big Data: Bringing Competition Policy to the Digital Era* DAF/COMP/M(2016)14, 27-Oct-2016, 88. pont [one.oecd.org/document/DAF/COMP\(2016\)14/en/pdf](https://www.oecd.org/document/DAF/COMP(2016)14/en/pdf).

⁶⁴ OECD: *Big data* (63. lj.)

⁶⁵ OECD: *Big data* (63. lj.)

⁶⁶ NAIH/2015/2201/17/H. sz. határozat.

⁶⁷ Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions: *Building a European Data Economy* (SWD(2017) 2 final. Brussels, 10.1.2017 COM(2017) 9 final.

⁶⁸ Lásd: <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/towards-thriving-data-driven-economy-25th-of-April-2018>.

⁶⁹ Preliminary Opinion (37. lj.) 8.; lásd LIESHOUT (34. lj.) 26–38.

⁷⁰ Samuel STOLTON: LEAK: „Commission in bid for EU data sovereignty with digital decade targets” 8 March 2021, www.euractiv.com/section/digital/news/leak-commission-in-bid-for-eu-data-sovereignty-with-digital-decade-targets/; Sean FLEMING: „What is digital sovereignty and why is Europe so interested in it?” 15 March 2021. World Economic Forum, www.weforum.org/agenda/2021/03/europe-digital-sovereignty/.

⁷¹ United Nations: *Digital Economy Report 2019*, 23.

lés fényében egyre nő.⁷² A felhőben tárolt európai adatok 80%-át olyan öt nagyvállalat kezeli, amely között egyetlen európai sincs. Az első húsz globális technológiai vállalat között sincsen egyetlen európai sem. A mesterséges intelligenciába mint a jövő technológiájába való beruházás terén is megelőzi az Európai Uniót (7%) az USA és Kína is (együtt 80%).⁷³ Az amerikai Google dominálja az EU-ban keresőmotorok és a mobiltelefon operációs rendszerek piacát, a Facebook pedig meghatározó a közösségi média területén.⁷⁴

Az Európai Bizottság szerint is az európai digitális gazdaság az Egyesült Államokhoz képest lassan reagál az adatforradalomra, és nem rendelkezik hasonló iparági kapacitással.⁷⁵ Az adatok nem versengő jószágok, vagyis ugyanazokat az adatokat többen is felhasználhatják. Ha azonban kizárólag nagyvállalatok birtokában vannak az adatok, akkor az negatív következményekkel járhat az adatgazdaságra nézve.⁷⁶ Az EU adatstratégiája kifejezetten is elismeri, hogy „*jelenleg a világ adatainak nagy részét néhány technológiai nagyvállalat birtokolja. Ez visszafoghatja az adatvezérelt vállalkozások megjelenését, növekedését és innovációját az EU-ban*”.⁷⁷ Ha az adat az új olaj,⁷⁸ akkor természetesen aki birtokolja, az jelentős hatalmat tudhat magáénak.⁷⁹ Kína az adatvagyonát lényegében nemzeti stratégiai értéknek tekinti, teljes állami felügyelet érvényesül ezen a téren az egyéni jogok védelmének figyelmen kívül hagyásával, míg az USA-ban ezen a téren is a magán-szféráé a döntő szerep jelentős piaci koncentrátság mellett.⁸⁰ Ezen amerikai technológiai óriások zéró áras üzleti modellje az európai adatvagyonat az USA-ba szívja,⁸¹ amely nem csak további üzletszerzésre használható fel. Az Európai Bíróság 2020 júliusában hozott ítélete⁸² is megerősíti ezeket az aggodalmakat. Ebben az ítéletében az Európai Bíróság kinyilvánította, hogy az EU–USA adatvédelmi pajzs keretrendszere már nem érvényes mechanizmus az EU adatvédelmi követelményeinek való

⁷² Lásd: digital-strategy.ec.europa.eu/en/policies/cloud-computing.

⁷³ European Investment Bank: Artificial intelligence, blockchain and the future of Europe, How disruptive technologies create opportunities for a green and digital economy, 2021.

⁷⁴ European Commission: Inception impact assessment on the Ex ante regulatory instrument, Ares(2020) 2877647 (16 December 2020).

⁷⁵ Az Európai Gazdasági és Szociális Bizottság véleménye. A Bizottság közleménye az Európai Parlamentnek, a Tanácsnak, az Európai Gazdasági és Szociális Bizottságnak és a Régiók Bizottságának: Úton a prosperáló adatközpontú gazdaság felé (COM(2014) 442 final) OJ C 242, 23.7.2015, p. 61–65., 442.

⁷⁶ BEREC: *Report on the Data Economy* BoR (19) 106, 13 June 2019, 10.; lásd HOOFNAGLE–WHITTINGTON (44. lj.) 635.

⁷⁷ A Bizottság közleménye: Európai adatstratégia, COM/2020/66 final, 3.

⁷⁸ „The world’s most valuable resource is no longer oil, but data” *The Economist* 2017. május 6., www.economist.com/leaders/2017/05/06/the-worlds-most-valuable-resource-is-no-longer-oil-but-data.

⁷⁹ François CANDELON – Martin REEVES: „The New Digital World: Hegemony or Harmony?” BCG 14 November 2017, www.bcg.com/publications/2017/strategy-globalization-new-digital-world-hegemony-harmony.

⁸⁰ Communication from the Commission to European Parliament, European Council, the Council, the European Economic and Social Committee, the Committee of the Regions, *A European strategy for data*, Brussels, 19.2.2020 COM(2020) 66 final, 3.

⁸¹ Lásd: www.cyberstrategie.org/?q=fr/media-gallery/detail/666/750.

⁸² C-311/18, *Data Protection Commissioner v Facebook Ireland Ltd* ECLI:EU:C:2020:559.

megfelelés érdekében, amikor személyes adatokat továbbítanak az Európai Unióból az Egyesült Államokba. Az Európai Bíróság szerint ugyanis nem biztosított az EU általános adatvédelmi rendelet (GDPR⁸³) és az EU Alapjogi Charta által személyes adatok vonatkozásában rögzített védelmi szint, mert az EU adatok jogosultjainak nem áll rendelkezésre hatékony védelmi mechanizmus, ha az amerikai felhasználás sérti az EU jogában létező és elismert jogait, például az adataik amerikai kormányzati felhasználása esetén. Az európai adatvagyron USA-ba vándorlása többek között a mesterséges intelligencia (MI) kifejlesztése és felhasználása terén folytatott nagy nemzetközi versenyfutásban is károsnak bizonyult.⁸⁴ Az adatok ugyanis mennyiségi és minőségi szempontból is meghatározók az MI működése szempontjából.⁸⁵

Az EU XXI. századi egyik fő stratégiai kérdése, hogy miként tudja visszaszerezni a kontrollt adatvagyona felett, csökkenteni az adatok elvesztéshez vezető technológiai kiszolgáltatottságot. Az EU digitális szuverenitása ezért kulcskérdés.⁸⁶ Bár az Európai Bizottság hangsúlyozza, hogy a digitális szuverenitás biztosítása nem mások ellen irányul, a globális versenytársak reakcióiból látszik, hogy a világ digitalizálódása kapcsán is zajlik a hatalmak helyezkedése. Trump és Obama is elítélték az amerikai technológiai cégekkel szembeni európai fellépést.⁸⁷ Legújabban pedig az Európai Bizottság DMA javaslata kapcsán fogalmazta meg az amerikai kormányzat aggodalmát amiatt, hogy a javaslat alapvetően a technológiai óriásokat célozná.⁸⁸ A kínai cégek európai 5G infrastruktúra fejlesztésében játszott szerepe, valamint az amerikai technológiai óriások európai adatelszívása is azt mutatja, hogy az európai adatvagyron a XXI. századi digitális világgazdaság hegémóniaharcának középpontjába került. Ebben nincs újdonság, hiszen a történelemben hegémóniára mindig más népek erőforrásainak felhasználásával lehetett legkönnyebben eljutni. Ennek eszköze lehet a háború, gyarmatosítás, rabszolga-kereskedelem vagy békeidőben

⁸³ Az Európai Parlament és a Tanács (EU) 2016/679 rendelete (2016. április 27.) a természetes személyeknek a személyes adatok kezelése tekintetében történő védelméről és az ilyen adatok szabad áramlásáról, valamint a 95/46/EK rendelet hatályon kívül helyezéséről (általános adatvédelmi rendelet: GDPR), OJ L 119, 2016. 05. 04., 1–88.

⁸⁴ Tóth András: „A mesterséges intelligencia szabályozásának paradoxonja és egyes jogi vonatkozásainak alapvető kérdései”, *Infokommunikáció és Jog* 2019/2. 3–9.; Communication from the Commission to European Parliament, European Council, the Council, the European Economic and Social Committee, the Committee of the Regions on *Artificial Intelligence for Europe*, Brussels, 25.4.2018 COM(2018) 237 final. 1.

⁸⁵ Az MI megbízható működése szempontjából kritikus, hogy az adatok teljes körűek és relevánsak legyenek, különben fennáll az emberi jogok sérülésének veszélye (diszkrimináció, egészség). Lásd European Commission: *White Paper on Artificial Intelligence – A European approach to excellence and trust*, Brussels, 19.2.2020 COM(2020)65 final, 19.

⁸⁶ Sean FLEMING: What is digital sovereignty and why is Europe so interested in it? 15 Mar 2021. World Economic Forum, www.ueforum.org/agenda/2021/03/europe-digital-sovereignty/.

⁸⁷ www.politico.com/news/2019/11/27/margarethe-vestager-eu-tax-promotion-074181; James VINCENT: Obama accuses EU of attacking American tech companies because it 'can't compete' *The Financial Times*, 17 February 2015, <https://www.ft.com/content/41d968d6-b5d2-11e4-b58d-00144feab7de>; „The U. S. Trade Representative Expands Its Digital Services Tax Investigations” *Tax Foundation*, 2 June 2020, taxfoundation.org/us-trade-representative-ustr-digital-services-tax-investigations/.

⁸⁸ Javier ESPINOZA – James POLITI: US warns EU against anti-American tech policy, *Financial Times*, 2021. június 15., www.ft.com/content/2036d7e9-daa2-445d-8f88-6fcee745a259.

a tőke, az emberek és újabban pedig az adatok elszívása. Az EU-t ebben a hegemóniaharcban eddig perifériára jellemző (szabályozási) védekező reflex jellemzi.⁸⁹

3.2. AZ EURÓPAI ADATVAGYON FELETTI KONTROLL VISSZASZERZÉSE

3.2.1. AZ EDDIGI ÉS TERVEZETT SZABÁLYOZÁSI INTÉZKEDÉSEK

Az EU szerint a jövő adatainak nagy része ipari és szakmai alkalmazásokból, közérdekű szakterületekről vagy a dolgok internetével kapcsolatos alkalmazásokból fog származni,⁹⁰ melynek érdekében egyensúlyt kell teremteni az adatok áramlása és széles körű felhasználása, illetve a magánéletre, a védelemre, a biztonságra és az etikai kérdésekre vonatkozó magas szintű normák megőrzése között.⁹¹ „A Bizottság jövőképe az európai értékekre, az alapvető jogokra és azon meggyőződésre épül, hogy gondolkodásunk és cselekedeteink középpontjában az embernek kell állnia.”⁹² Ez lenne tehát az EU útja a digitális szuverenitás visszaszerzésére, amelynek elmulasztása „azzal a kockázattal jár, hogy az uniós polgárok és vállalkozások adataihoz olyan harmadik országbeli joghatóságok férnek hozzá, amelyek nincsenek összhangban az EU adatvédelmi keretével.”⁹³ Az adatstratégia mind a Kínával, mind pedig az USA-val kapcsolatosan megfogalmaz ilyen aggályokat. Az EU adatstratégiája egyfajta harmadik utas megoldásként az adatok szabad áramlása és védelme mellett teszi le a voksát. Ennek érdekében már eddig is történtek intézkedések.

Az EU 2018. november 14-i a nem személyes adatok Európai Unióban való szabad áramlásának keretéről⁹⁴ szóló 2018/1807. rendelete előírja a tagállamoknak, hogy huszonnégy hónapon belül felül kell vizsgálniuk a nemzeti adatlokalizációs korlátozásokat és közérdek hiányában el kell törölni a nem személyes adatok EU-n belüli áramlását akadályozó ilyen előírásokat, amelyek jellemzően abból a félelemből táplálkoznak, hogy majd így nem állnak a nemzeti hatóságok rendelkezésére.⁹⁵ Ez áthidalható ügy, ha a hozzáférési jogot megkapják a hatóságok függetlenül attól, hol van tárolva az adat. Például az ECN+ irányelv⁹⁶ alapján is a nemzeti versenyhatóságoknak minden olyan adathoz hozzá kell férniük, amelyek az eljárás alá vont vállalkozások számára hozzáférhetők, függetlenül azok fizikai elhelyezkedésétől.

⁸⁹ EGRESI Katalin et al.: *Államelmélet* (Győr: SZE DF ÁJK Jogelméleti Tanszék 2016) 247.

⁹⁰ Európai adatstratégia (77. lj.) 3.

⁹¹ Európai adatstratégia (77. lj.) 4.

⁹² Európai adatstratégia (77. lj.) 5.

⁹³ Európai adatstratégia (77. lj.) 10.

⁹⁴ Az Európai Parlament és a Tanács (EU) 2018/1807 rendelete (2018. november 14.) a nem személyes adatok Európai Unióban való szabad áramlásának keretéről HL L 303, 28.11.2018, 59–68.

⁹⁵ Az Európai Parlament és a Tanács (EU) 2018/1807 rendelete a nem személyes adatok Európai Unióban való szabad áramlásának keretéről OJ L 303, 28.11.2018, p. 59–68, 59–68.

⁹⁶ Az Európai Parlament és a Tanács (EU) 2019/1 irányelve (2018. december 11.) a tagállami versenyhatóságok helyzetének a hatékonyabb jogérvényesítés céljából történő megerősítéséről és a belső piac megfelelő működésének biztosításáról HL L 11, 14.1.2019, 3–33, 6. cikk (1) bekezdés b) pont és 8. cikk.

A 2019-es nyílt hozzáférési irányelv továbbá a közzféra információinak és a közpénzből finanszírozott információknak a széles körű, Uniószerter történő további felhasználása miatt írja elő az akadályok elhárítását például éppen a mesterséges intelligencia fejlesztésének további előmozdítása érdekében.⁹⁷

Az EU adatstratégiája ilyen előzmények után összesen három területen irányoz elő intézkedéseket: (1) az adatkormányzás megfelelő szabályozási hátterének megteremtése; (2) a közös európai adatterek kiépítésének elősegítése a közérdekű stratégiai ágazatokban, az adatok szélesebb körű hozzáférhetővé tétele érdekében, hogy nagy értékű nyilvános adatkészleteket nyiljanak meg az egész EU-ban, lehetővé téve az ingyenes újrafelhasználást; (3) a magánszféra adatai megosztásának előmozdítása (B2B adatsere), továbbá a biztonságos, tisztességes és versenyképes felhőszolgáltatásokhoz való hozzáférés biztosítása.

2020. november 25-én az Európai Bizottság közzétette a közös európai adatterek irányítását lehetővé tevő jogi keret létrehozására, a Data Governance rendeletre (DGR) vonatkozó javaslatát,⁹⁸ amely három célt tűzött ki. Egyrészt, egy olyan mechanizmus létrehozását, amely elősegíti a védett közzféra adatainak bizonyos kategóriáinak megosztását és újrafelhasználását, amelyekre a személyes adatok védelme, szellemi tulajdonjog vagy üzleti titoktartási vonatkozik, így ezért nem tartozik a 2019. évi nyílt adatokról szóló irányelv hatálya alá. Másrészt új jogi rendszer létrehozását az úgynevezett adatmegosztó szolgáltatók számára, amelyeknek semlegesnek kell maradniuk a kicserélt adatok tekintetében. Harmadrészt pedig az úgynevezett adataltruizmus elősegítését, vagyis annak ösztönzését, hogy az egyének vagy vállalatok önként járuljanak hozzá adataik közjó célú felhasználásához. A DGR tehát alternatív modellt kínál a nagy technológiai platformok adatkezelési gyakorlatával szemben, amelyek piaci erőre tettek szert üzleti modelljeiknek köszönhetően felhalmozott nagy mennyiségű adata visszavezethetően.⁹⁹ Ez az új megközelítés a bizalom növelése érdekében olyan modellt javasol, amely az adatközvetítők semlegességén és átláthatóságán alapulna. Ennek a semlegességnek a biztosítása érdekében az adatmegosztó közvetítő nem kereskedhet az adatokkal saját javára, és szigorú követelményeknek kell megfelelnie.

Az Európai Bizottság adatstratégiájában jelezte, hogy a piaci szereplők közti (B2B) adatmegosztást egy 2021-re tervezett adattörvényben főszabályként önkéntesen ösztönöznék azt, de bizonyos szektorok esetében akár kötelezővé is tennék FRAND (*fair, reasonable, and non-discriminatory*) alapon, ha a versenyjog nem lenne elégséges.¹⁰⁰ Létezik már ilyen szektorális szabályozási előírás kötelező adatmegosztásra például az autójavítás körében használatos egyes információk megosztásáról¹⁰¹

⁹⁷ Az Európai Parlament és a Tanács (EU) 2019/1024 irányelve (2019. június 20.) a nyílt hozzáféréssű adatokról és a közzféra információinak további felhasználásáról HL L 172, 26.6.2019, 56–83.

⁹⁸ European data governance (Data Governance Act), Brussels, 25.11.2020 COM(2020) 767 final 2020/0340 (COD).

⁹⁹ Lásd: ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_20_2102.

¹⁰⁰ Európai adatstratégia (77. l.) 16.

¹⁰¹ Az Európai Parlament és a Tanács 715/2007/EK rendelete (2007. június 20.) a könnyű személygépjárművek és haszongépjárművek (Euro 5 és Euro 6) kibocsátás tekintetében történő típusjóváhagyásáról és a járműjavítási és -karbantartási információk elérhetőségéről, HL L 171, 29.6.2007, 1–16.

vagy a pénzügyi szektorban.¹⁰² Azért lényeges az óvatosság és a differenciált megközelítés egyes szektorok és az adatok jelentőségét tekintve a kötelező adatmegosztással kapcsolatosan, mert az hátrányosan hathat az innovációra.¹⁰³

A technológiai nagyvállalatok hatalmas mértékű adatfelhalmozásának, felhasználásnak és adataik megosztásának kérdésével nem az adattörvény, hanem a Bizottság DMA javaslata foglalkozik. A Bizottság DMA javaslata a kapuőr platformok üzleti és végfelhasználókkal szembeni tisztességtelen gyakorlatait szorítaná további keretek közé. A DMA javaslat 6. cikk i) pont kimondaná, hogy a kapuőrök nem akadályozhatják a harmadik fél eladókat abban, hogy hozzáférjenek a kapuőrök által az üzleti felhasználók vásárlóinál összegyűjtött alapvető információkhoz, feltéve, hogy ezen ügyfelek beleegyeznek az információk megosztására harmadik felekkel. A DMA javaslat 5. cikk a) pontja szerint a kapuőr tartózkodik az alapvető platformszolgáltatások használatából származó személyes adatoknak a kapuőr által kínált egyéb szolgáltatások során való felhasználásától. A DMA javaslat 6. cikk a) pontja szerint a kapuőr tartózkodik attól, hogy az üzleti felhasználókkal való verseny során felhasználja azokat a nyilvánosan nem elérhető adatokat, amelyek az alapvető platformszolgáltatása üzleti felhasználóinak tevékenységein keresztül keletkeznek. A javaslat 6. cikk j) pont előírná az anonimizált keresőmotor *click&query* adatokhoz hozzáférés biztosítását a versenytárs keresőmotor szolgáltatást nyújtók számára, hogy fejleszthessék algoritmusaik minőségét. Ilyen javaslattal a brit versenyhatóság is előállt, hiszen ezen adatok tekintetében méretelőnyről beszélhetünk, mivel minél több ilyen adat van a keresőmotoroknál, annál jobban képesek fejleszteni algoritmusait.¹⁰⁴

3.2.2. TOVÁBBI INTÉZKEDÉSEK SZÜKSÉGESSÉGE

A fentiek alapján megállapítható, hogy a nagy technológiai óriások adatelszívó gyakorlatát egyetlen EU-s kezdeményezés sem érintené, próbálná keretek közé szorítani. Emiatt viszont nem látszik, hogy az EU kitettsége ezen a téren csökkenne. Felmerül, hogy az Európai Bíróság már említett 2020. júliusi ítélete végre véget vet az európai adatvagyon USA-ba hurcolásának.¹⁰⁵ Valóban, a Facebook esetében ez átmenetileg meg is történhet (melynek esetére a Facebook az európai profi-
lok felfüggesztésével fenyegetett),¹⁰⁶ viszont hosszú távon egy EU-s alapjogi aggályokat kiküszöbölő EU–USA adattovábbítási megállapodás hatálya alatt ugyanúgy

¹⁰² Az Európai Parlament és a Tanács (EU) 2015/2366 irányelve (2015. november 25.) a belső piaci pénzforgalmi szolgáltatásokról és a 2002/65/EK, a 2009/110/EK és a 2013/36/EU irányelv és a 1093/2010/EU rendelet módosításáról, valamint a 2007/64/EK irányelv hatályon kívül helyezéséről, HL L 337, 23.12.2015, 35–127.

¹⁰³ Dutch Vision on Data Sharing between Businesses' (2019) www.government.nl/documents/reports/2019/02/01/dutch-vision-on-data-sharing-between-businesses.

¹⁰⁴ CMA: Online platforms and digital advertising, Market study final report 1 July 2020, 90. pont.

¹⁰⁵ Conor HUMPHRIES: „EU-U.S. data flows could face 'massive disruption' – Irish regulator” *Reuters.com* 25 February 25, 2021, www.reuters.com/business/media-telecom/eu-us-data-flows-could-face-massive-disruption-irish-regulator-2021-02-25/.

¹⁰⁶ Jean-Luc SAURON: „Digital regulation: Have competition policy tools failed?” *Concurrences* 2021/1. Art. N° 98507, 2–3.

folytatódhat az amerikai technológiai óriások adatfelhalmozása. Bár az EU digitális kitettsége elvben az alapjogi aggályok kiküszöbölése miatt csökkenhet, az európai felhasználók adatkizsákmányolása ettől még folytatódhat: továbbra sem lenne más választása azoknak, akik tudatosabban gazdálkodnának a személyes adataikkal, mint az egyoldalúan diktált feltételek szerint részt venni, vagy a kimaradását kockáztatják. Márpedig az európai felhasználók többsége viszont kifogásolja, hogy csak személyes adatokért cserébe kap „ingyen” online szolgáltatásokat.¹⁰⁷

A fenti kezdeményezések egyrészt az európai adatvagyon alternatív (technológiai óriások adatvagyonra melletti) módszerekkel való megteremtését célozzák, másrészt a technológiai óriások adatvagyonával való gazdálkodást érintően a DMA javaslat által.¹⁰⁸ A DMA így tilalmazná a kapuőrök különböző szolgáltatásaiból származó felhasználói adatainak kombinálását, hogy az üzletfelek adatait a kapuőr platform saját célra használja fel, és biztosítani kellene, hogy az üzletfelek saját felhasználóik adatait a GDPR-t betartva megismerhessék. A DMA javaslat sem tartalmaz azonban átfogó, technológiai óriások által birtokolt adatvagyonhoz versenytársi hozzáférést biztosító kötelezettséget az anonimizált keresőmotor *click&query* adatokhoz való hozzáféréseken kívül. Az EU 2021-re irányzott adattörvénye viszont előmozdítaná az adatcsere-megállapodásokat, és ezáltal a technológiai óriások által birtokolt adatvagyon legalább tágabb körben megnyílhatna és felhasználható lenne, viszont továbbra sem akadályozná az adatok zéró áras üzleti modellel való aránytalan felhalmozását és az adatvédelem szintjének degradálódását (erről részletesen a következő pontban). Meg kell jegyezni, hogy az adatok Európában tartását (pl. adatlokalizációs előírások révén) korlátozza a GATS, amely tiltja a külföldi szolgáltató helyi szolgáltatóhoz képesti hátrányos megkülönböztetését, a helyi szolgáltató kedvezőbb elbírálását.¹⁰⁹ Ezért olyan megoldást kell találni, amely összhangban van a nemzetközi kereskedelmi megállapodásokkal.

4. A SZABÁLYOZÁS HATODIK INDOKA, A MAGASABB SZINTŰ ADATVÉDELEM

A GDPR kifejezetten rögzíti, hogy a természetes személyek számára biztosítani kell, hogy saját személyes adataik felett maguk rendelkezzenek.¹¹⁰ A figyelemplacikon azonban ez az önrendelkezési jog több okból is sérül. Először is fentiek szerint a felhasználók nem ismerik az átadott személyes adatok valódi értékét, nincsenek tisztában azok további sorsával sem (amelyet a szolgáltatók kifejezetten el is titkolnak). Másodszor a felhasználó számára ebből következően nem végezhető el a kapott szolgáltatás és az átadott személyes adatok értékének szembeállítás, amely az adatkizsákmányolás melegegya. Harmadszor a már hivatkozott „*take it or leave*

¹⁰⁷ Adatvédelmi Eurobarometer 2015, ec.europa.eu/public_opinion/archives/ebs/ebs_431_en.pdf.

¹⁰⁸ Florian C. HAUS – Anna-Lena WEUSTHOF: The digital Markets Act – a Gatekeeper’s nightmare? *WuW* Nr.06, 04.06.2021., 321.

¹⁰⁹ Holger HESTERMEYER – Laura NIELSEN: The Legality of Local Content Measures under WTO Law, *Journal of World Trade* 2014. 553.

¹¹⁰ GDPR 7. preambulum-bekezdés.

it¹¹ hatás miatt azok a felhasználók, akiket aggaszt személyes adataik sorsa, nekik sincs más választásuk, mint a figyelemkereskedő feltételeit elfogadni, ha részesülni akarnak az általuk kínált szolgáltatásokból, máskülönben kimaradnak. Hoofnagle és Whittington szerint ha a most ingyenesen kínált szolgáltatásokért a cégek pénzt kezdenének el szedni, akkor a magánszféráért aggódók ezeket a szolgáltatásokat reklámok és nyomon követés nélkül élvezhetnék.¹¹¹

A brit versenyhatóság tanulmánya¹¹² felveti, hogy az online platformoknak biztosítaniuk kellene a felhasználóknak annak választását, hogy kívánják-e személyre szabott reklámokat kapni vagy sem, és ekkor csak általános reklámozással szembesülnének. Ennek a választási lehetőségnek a felajánlása az adatokkal való örendelkezés fényében szükségszerűnek tűnik. Ez esetben persze felmerül, hogy a személyes adatok átadásától elzárkózó felhasználónak nyújtott szolgáltatás a továbbiakban maradhat-e ingyenes, megvalósulhat-e pénzbeli fizetési kötelezettség nélkül. Vannak ingyenes újságok, tévék és rádiók, amelyek teljesen egészében reklámbevételekből tartják fenn magukat. Jellemzően a szűkös erőforrásokkal (frekvenciákat használó) gazdálkodó tévék és rádiók ingyenes elérésűek és a lapok közül pedig azok, amelyek kevésbé minőségi tartalmakat kínálnak, vagy a reklámokhoz képest alig kínálnak élményeket. Az online figyelempiacok nem használnak szűkös állami erőforrást, így kérdés, hogy általános reklámozás mellett tudnák-e élmény alapú szolgáltatásaikat is tovább kínálni személyes adat átadása nélkül és anélkül, hogy előfizetési díjat szednének. Az offline minőségi tartalmat kínáló lapokhoz képest ugyanakkor az online figyelemkereskedők szolgáltatásai eleve ingyenesen indultak,¹¹³ és gyűjtöttek egybe hatalmas felhasználói tömeget, amelyre az offline lapok sohasem lesznek képesek. Erre figyelemmel pedig egy olyan köztes megoldás is elképzelhető, hogy az adatvédelmi joggal élés ingyenes, abban az értelemben, hogy az adatok átadásától elzárkózás esetén továbbra is díjfizetés nélkül férhet a szolgáltatásokhoz a felhasználó. Ez a megoldás abból a szempontból is előnyös, hogy az EU Adatvédelmi Biztos szerint az adatvédelmi joggal való élés nem lehet a pénzzel fizetés alternatívája.¹¹⁴ További díjfizetéssel így az általános reklámozást is nélkülöző hozzáférést kaphatna meg a felhasználó. Ilyen üzleti modell működik az online video streaming (pl. Netflix, HBO GO) szolgáltatások esetében is. Ott a verseny ezt az üzleti modellt ki tudta kényszeríteni miként az offline média világában is az előfizetési díj és a reklámok arányának helyes beállítódását. A szűkös erőforrásokkal gazdálkodó rádió és televízió esetében pedig a médiaszabályozás rögzíti a reklámok és a tartalom arányát. Ennek oka, hogy a reklámok és a kapott élmények helyes aránya az egész termék vonzerejének záloga. Amennyiben a felhasználó túl sok időrabló, figyelemelterelő reklámmal szembesül, az ronthatja a termék vonzerejét jelentő élményszerűséget. Versenyhelyzetben ezekre az arányokra a médiapiaci szereplő fokozot-

¹¹¹ HOOFNAGLE–WHITTINGTON (44. l.j.) 662.

¹¹² CMA: Online platforms and digital advertising. Market study final report 1 July 2020, 386–387.

¹¹³ Ráadásul például a Facebook indulásakor kevesebb reklámot is jelentett, meg mint az akkor piacvezető versenytárs MySpace, majd csak annak piacról való kiesése után emelte fel a reklámok arányát a mai egyes vélemények szerinti kizsákmányoló monopol szintre. Lásd Wu (16. l.j.) 22.

¹¹⁴ Opinion 4/2017 of the European Data Protection Supervisor.

tan ügyel.¹¹⁵ Az online figyelemplacokon vannak arra utaló jelek, hogy a figyelmet kiaknázó reklámok aránya meghaladja a még tolerálható mértéket.¹¹⁶ Mivel a figyelemplacokon a verseny torzult, ezért a szűkös erőforrásokkal gazdálkodó médiapiacok mintájára szabályozás útján kell az üzleti modell tisztességességét biztosítani. Ez egyrészt azt jelenti, hogy a szabályozásnak elő kell írni, hogy az online figyelemkereskedő szolgáltatását a felhasználó döntése esetén személyes adat átadása nélkül általános reklámokért cserébe további díjfizetés nélkül élvezhesse. Ezen túl további díjfizetésért cserébe pedig reklámmentesen lehetne igénybe venni a szolgáltatást. Másrészt mivel az online figyelemplacokon a verseny torzult, ezért a szűkös erőforrásokkal gazdálkodó offline médiapiachoz hasonlóan a reklámok és tartalom arányát szabályozásnak kell rögzíteni.

Abban az esetben, ha az általános reklámozásból nem volna a szolgáltatás ingyenesen biztosítható, akkor viszont felmerül, hogy lehet-e az adattal fizetés mellett bevezetni a pénzzel való fizetést, utóbbit persze lehet differenciálni aszerint, hogy az előfizető még általános reklámot sem kíván kapni. Ebben az esetben az adattal fizetés a pénzzel fizetés alternatívája lesz, amely az EU Adatvédelmi Biztosa szerint ellentétes az adatvédelem szellemiségével, mert a személyes adatok védelme alapvető jog, és ezért a személyes adatok nem tekinthetők árunak.¹¹⁷ Valójában az adattal való fizetés már most is zajlik, de mivel rejtetten, ezért az adatkizsákmányolás melegágya. Ebből következően az adattal való fizetés elismerése éppen az adatvédelem szintjét növelheti, mert biztosítja a választás lehetőségét az adatjogosultak számára, hogy a személyre szabott reklámokat vagy az adataik védelmét tartják többre. Főleg, hogy vannak olyan felhasználók, akik pozitívként értékelik a személyre szabott reklámokat.¹¹⁸

Az adattal fizetés üzleti modelljét ismeri el a szabályozás szintjén az EU 2019/770 irányelve a digitális tartalom szolgáltatására és digitális szolgáltatások nyújtására irányuló szerződések egyes vonatkozásairól.¹¹⁹ Ez az irányelv biztosítékot kínál azon szerződésekre, amelyek keretében a kereskedő a fogyasztónak digitális tartalmat szolgáltat, vagy digitális szolgáltatást nyújt, illetve erre kötelezettséget vállal, a fogyasztó pedig személyes adatokat ad át, illetve erre kötelezettséget vállal.¹²⁰ Bár az EU 2019/770 irányelv azokra a helyzetekre nem alkalmazandó, amikor a fogyasztó anélkül hogy szerződést kötött volna a kereskedővel, csak azért kénytelen reklámokat megtekinteni, hogy hozzáférhessen egy digitális tartalomhoz vagy egy digitális szolgáltatáshoz, a tagállamok azonban továbbra is szabadon dönthetnek úgy, hogy kiterjesztik ezen irányelv alkalmazását az irányelv hatálya alá nem tartozó ilyen helyzetekre, illetve egyébként szabályozzák e helyzeteket.¹²¹ Az irányelv 8. cikk (1) bekezdés b) pontja értelmében a digitális szolgáltatásnak meg kell felelni a nyilvánosan tett

¹¹⁵ Wu (16. lj.) 19.

¹¹⁶ Kate MURPHY: „The Ad Blocking Wars” *New York Times*, 2016. február 20., www.nytimes.com/2016/02/21/opinion/sunday/the-ad-blocking-wars.html?_r=0.

¹¹⁷ Opinion 4/2017 of the European Data Protection Supervisor.

¹¹⁸ EVANS (16. lj.) 26–27.

¹¹⁹ OJ L 136, 22.5.2019, 1–27.

¹²⁰ EU 2019/770 irányelv, 24. preambulum-bekezdés.

¹²¹ EU 2019/770 irányelv, 25. preambulum-bekezdés.

kereskedői kijelentésekből fakadó fogyasztói elvárásoknak. Így tehát egy ingyenes kijelentés azt eredményezi, hogy azért cserébe személyes adat sem szedhető be.¹²²

5. A JAVASLAT EGY LEHETSÉGES SZABÁLYOZÁSRA

A fentiek során az adatvezérelt figyelempiacok esetében szabályozási indokok merültek fel a platform működésből fakadóan (keresztfinanszírozás ellenőrizhetetlensége, adatkizsákmányolás, információ szennyezés), az ingyenesség hamis illúziója, az EU digitális szuverenitásának elérése (az európai adatvagyon feletti kontroll viszszerzése) és az adatvédelem magasabb szintjének elérése kapcsán. Az összes szabályozási indok a felhasználók és a figyelemkereskedők közti tranzakciók ár-érték arányának felborultságára, annak kiegyenlítetttségének nehezített megítélésére vonatkozik. Ez az aszimmetria pedig tisztességességi szabályozást indukál. Bár a tisztességességi szabályozásnak nincs bevett definíciója az EU jogában,¹²³ a tisztességességi elvárások azért megjelennek az EU versenyjogában (főleg az EUMSZ 102. cikke alatt¹²⁴) a fogyasztóvédelem terén,¹²⁵ kiskereskedelemben,¹²⁶ és újabban már az online platformok szabályozása kapcsán (lásd P2B rendelet¹²⁷). Ezen gyakorlati példák alapján a tisztességesség egyenlő kereskedelmi esélyeket, átláthatóságot, valós információk átadását, a túlzott vevői erő és kizsákmányolás elleni védelmet jelenti az üzletfelek számára, amelyek közül a kizsákmányolás elleni védelem

¹²² Lásd ebben a tekintetben a Gazdasági Versenyhivatal Facebookkal szembeni elmarasztaló döntését az ingyenesség megtévesztő állítása miatt. www.gvh.hu/sajtoszoba/sajtokozlomenyek/2019_es_sajtokozlomenyek/12-milliard-ft-birsagot-szabott-ki-a-gazdasagi-versenyhivatal-a-facebook-ra.

¹²³ Sara Abdollah DEHDASHTI: „B2B unfair trade practices and EU competition law” *European Competition Journal*, 2018/2–3. 306.

¹²⁴ Lásd Case 127/73 *Belgische Radio en Televisie v SV SABAM and NV Fonoir*, ECLI:EU:C:1974:25. Az Európai Bíróság az ügyben kimondta, hogy az a szerződéses kikötés, amely nem szükséges valamely objektív cél eléréséhez kizsákmányoló típusú erőfölénnyel való visszaélést valósíthat meg. A Bizottság ilyen összefüggésben a DSD ügyben [(case COMP D3/34493) Commission Decision of 20 apr. 2001 (112. pont)] kifejezetten tisztességtelennek nyilvánította az ilyen szerződéses kikötést. Szerződéses kikötés azonban azon az alapon is tisztességtelen lehet, hogy alaptalanul korlátozza a másik fél szabadságát. Például a német Facebook döntés a kizsákmányoló erőfölénnyel való visszaélés tilalmába ütközést azon az alapon is minősítette tisztességtelennek, hogy a Facebook a *take-it-or-leave-it* hatása miatt a felhasználónak nem volt más választása, mint elfogadni a Facebook egyoldalúan diktált szerződési feltételeit, amelyek lehetővé tették számár, hogy a felhasználóiról harmadik felektől is információkat gyűjtsön. Mivel ez nem önkéntes beleegyezés az ilyen adatkezelésbe, ezért ez GDPR-ba ütközik, amely védi az egyéni szabadság adatokkal való önrendelkezési oldalát. Alexandre KÖHLER: Online Advertising and the Competition for Data: What Abuse are We Looking For? *World Competition* 2021/2. 220.

¹²⁵ Council Directive (EEC) 93/13/ on Unfair Terms in Consumer Contracts [1993] OJ L95/29; Council Directive (EC) 2005/29/ on Unfair Commercial Practices [2005] OJ L149/22.

¹²⁶ Directive (EU) 2019/633 of the European Parliament and of the Council of 17 April 2019 on unfair trading practices in business-to-business relationships in the agricultural and food supply chain OJ L 111, 25.4.2019, p. 59–72.

¹²⁷ Az Európai Parlament és a Tanács (EU) 2019/1150 rendelete (2019. június 20.) az online közvetítő szolgáltatások üzleti felhasználói tekintetében alkalmazandó tisztesség és átlátható feltételek előmozdításáról OJ L 186, 11.7.2019, 57–79.

a vevőket is megilleti, nem csak az üzletfeleket. A tisztességes elbánás követelménye a magánpiaci szereplők közötti viszonyokban erősítheti a verseny alapú piaczgazdaság iránti bizalmat azáltal, hogy a verseny pozitív hozadékát érzékelhetőbbé teszi.¹²⁸ Mindezek alapján két tisztességességi szabályozás indokoltsága körvonalazódik. Az egyik az ingyenesség hamis illúziójának kiküszöbölése érdekében a már létező európai tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatot tiltó szabályok hatékony alkalmazása irányába mutat (lásd a GVH hivatkozott döntését a Facebook ellen, vagy a GVH döntését a Google adatkezelése kapcsán¹²⁹). A másik pedig egy hiányzó szabályozás, a tisztességes adatkereskedelem feltételeinek megteremtését indokolja. Hoofnagle és Whittington szerint is a jelenlegi szabályozási rendszer lényegében szemet huny a személyes adatokra épülő kereskedelmi üzleti modellje felett, és semmi nem akadályozza meg ezeket a cégeket abban, hogy az adatvédelemhez való jog semmibe vétele mellett szerezzenek meg értékes információkat a felhasználókról.¹³⁰ Hoofnagle és Whittington egyenesen amellet érvelnek, hogy az egész üzleti modellt, ami erre épül, át kell alakítani.¹³¹ Friedman ugyanerre az ingyenesség valójában valótlán látszata miatt jut, és ő ezért az egész ingyenességre épülő üzleti modellt betiltaná.¹³² Evans szerint viszont a fogyasztók tudják, hogy az adatvezérelt gazdaságban az élményekért (pl. közösségi média, e-mail, ingyenes videó streaming, online kereső) személyes adatot kell átadniuk és ez olyan, mint egy offline újság esetében az előfizetési díj.¹³³ A személyesadat-átadás tehát Evans szerint az élményhez való hozzájutás ellenértéke. Álláspontom szerint nem is ezzel van gond, hanem azzal, hogy a személyesadat-átadás arányossága jelenleg nem biztosított a figyelmi piacok fentebb ismertetett átbillenése miatt. Ez pedig a tranzakciók kiegyenlítetttségét (érezhető ár-érték arányát) biztosító szabályozás típusa, a tisztességességi elvárások bevezetését indokolja. Ezért nem értek egyet Evans-szel, hogy a személyesadat-átadásba való szabályozási beavatkozás mindenképpen borítaná az egész üzleti modellt, amely a felhasználóknak is értéket állít elő.

Az ingyenesség hamis illúzióján kívüli szabályozási indokok egyetlen irányba mutatnak: az európai felhasználók többsége kifogásolja, hogy csak személyes adatokért cserébe kap „ingyen” online szolgáltatásokat.¹³⁴ Mivel a figyelempiacokon a verseny torzult, ezért a szűkös erőforrásokkal gazdálkodó médiapiacok mintájára szabályozás útján kell az üzleti modell tisztességességét biztosítani. Ebből következően egyrészt a szabályozásnak elő kell írni, hogy az online figyelemkereskedő szolgáltatását a felhasználó döntése esetén személyesadat-átadás nélkül általános reklámokért cserébe élvezhesse. Abban az esetben, ha az általános reklámozásból nem volna a szolgáltatás ingyenesen biztosítható, akkor díjfizetés ellenében, amit lehetne differenciálni

¹²⁸ OECD: *Trust and Public Policy: How Better Governance Can Help Rebuild Public Trust*, 2017, 68., <https://doi.org/10.1787/9789264268920-en>.

¹²⁹ Lásd: www.gvh.hu/sajtoszoba/sajtokozlomenyek/2018_as_sajtokozlomenyek/kotelezettsegtalalassal_zarult_a_google_elleni_ve.

¹³⁰ HOOFNAGLE–WHITTINGTON (44. lj.) 609.

¹³¹ HOOFNAGLE–WHITTINGTON (44. lj.) 610.

¹³² FRIEDMAN (43. lj.) 68–69.

¹³³ EVANS (16. lj.) 2.

¹³⁴ Adatvédelmi Eurobarometer 2015, ec.europa.eu/public_opinion/archives/eps/eps_431_en.pdf.

aszerint, hogy az előfizető még általános reklámot sem kíván kapni. Másrészt mivel az online figyelempiacokon a verseny torzult, ezért a szűkös erőforrásokkal gazdálkodó offline médiapiachoz hasonlóan a reklámok és tartalom arányát szabályozásnak kell rögzíteni. Ezzel az üzleti modellbe avatkozó megoldással növelni lehetne az adatvédelem szintjét, csökkenteni lehetne az átadott személyes adatok mennyisége miatt az EU adatainak USA-ba vándorlásának mértékét, és a platform működési anomáliáinak körében lehetne mérsékelni az információszennyezés miatti konfúz érzést, meg lehetne szüntetni az adat-kizsákmányolást, mert szembe lehetne állítani a személyes adattal fizetés értékét a kapott szolgáltatásokkal. Ezért előfizetési díj nélkül igénybe vett online szolgáltatások esetén a szolgáltatónak be kellene mutatni, hogy a pénzfizetés hiányában pontosan milyen terjedelmű és intenzitású személyesadat-átadás és hirdetés „elviselését” vár el a felhasználótól az igénybevételért cserébe, hogy a felhasználó tájékozott döntést hozhasson: online oldal méretének százalékában, illetve a streamelt tartalmak esetében az egy megtekintésre vetített átlagos percben kifejezve. A felhasználó az igénybevétel során végig ellenőrizhesse, hogy pontosan milyen személyes adatokat kezel róla a szolgáltató, és azokat átlátható módon mutassa is be, hogy milyen célra használja fel, és ezek megsértése miatt a felhasználó hatékony jogorvoslati fórumokat vehessen igénybe, adott esetben kártérítést követelve.

6. ÖSSZEZGÉS

Az adatvezérelt figyelempiacok esetében szabályozási indokok merülnek fel a platform működésből fakadóan (keresztfinanszírozás ellenőrizhetetlensége, adatkizsákmányolás, információszennyezés), az ingyenesség hamis illúziója, az EU digitális szuverenitásának elérése (az európai adatvagyon feletti kontroll visszaszerzése) és az adatvédelem magasabb szintjének elérése miatt. Ezen szabályozási indokok a felhasználók és a figyelemkereskedők közti tranzakciók ár-érték arányának felborultságára, annak kiegyenlítetttségének nehezített megítélésére vonatkozik. Az európai felhasználók többsége nem véletlenül kifogásolja, hogy csak személyes adatokért cserébe kap „ingyen” online szolgáltatásokat. Ez az aszimmetria tisztességességi szabályozást indukál. Mivel a figyelempiacokon a verseny torzult, ezért a szűkös erőforrásokkal gazdálkodó médiapiacok mintájára szabályozás útján kell az üzleti modell tisztességességét biztosítani. Ebből következően egyrészt a szabályozásnak elő kell írni, hogy az online figyelemkereskedő szolgáltatását a felhasználó döntése esetén személyesadat-átadás nélkül is élvezhesse. Másrészt mivel az online figyelempiacokon a verseny torzult, ezért a szűkös erőforrásokkal gazdálkodó offline médiapiachoz hasonlóan a reklámok és tartalom arányát szabályozásnak kell rögzíteni. Ezzel az üzleti modellbe avatkozó megoldással növelni lehetne az adatvédelem szintjét, csökkenteni lehetne az átadott személyes adatok mennyisége miatt az EU adatainak USA-ba vándorlásának mértékét, és a platform működési anomáliáinak körében lehetne mérsékelni az információszennyezés miatti konfúz érzést, meg lehetne szüntetni az adatkizsákmányolást, mert szembe lehetne állítani a személyes adattal fizetés értékét a kapott szolgáltatásokkal.

RECENZÍÓ

SALLY ENGLE MERRY: THE SEDUCTIONS OF QUANTIFICATION – MEASURING HUMAN RIGHTS, GENDER VIOLENCE, AND SEX TRAFFICKING (CHICAGO – LONDON: THE UNIVERSITY OF CHICAGO PRESS 2016) 249.

<https://doi.org/10.51783/ajt.2021.3.06>

1. A 2020 szeptemberében elhunyt Sally Engle Merry amerikai jogi antropológus az emberi jogok antropológiai vizsgálatának megalapozója volt, aki kutatásai fókuszpontját a nemzetközi emberi jogi diskurzust a helyi kulturális viszonyokra átfordító közvetítőkre helyezte, és ehhez az ún. *multi-sited* intézményi etnográfia módszertanát használta fel.¹ Merry egész munkássága abból a felismerésből indult ki, hogy az emberi jogokat

védni hivatott nagy nemzetközi szervezetek narratívái nem alkalmasak arra, hogy az emberi jogok helyi érvényesüléséről hiánytalan képet adjanak.² A kutató szerint ezért elengedhetetlen, hogy az emberi jogok etnográfiaja egyszerre jelenítse meg a globális és a helyi kontextust is, mely több helyszínen és azonos időben vizsgálja a társadalmi rendszerek működését, mert ez a módszer a helyi szinten kialakult gyakorlatok és diskurzusok közös vonásaira világíthat rá.³ A Merry-féle emberi jogi antropológia főként az emberi jogok valóságképző hatására kíváncsi, tehát arra, hogy a nemzetközi emberi jog milyen folyamatokon keresztül képes formálni a helyi társadalmi valóságot, és hogy ez

¹ Sally Engle MERRY: „Anthropology, Law, and Transnational Processes” *Annual Review of Anthropology* 1992/21. 357–379., <https://doi.org/10.1146/annurev.an.21.100192.002041>; Sally Engle MERRY: *Human rights and gender violence: translating international law into local justice*, <https://doi.org/10.7208/chicago/9780226520759.001.0001>, Chicago series in law and society (Chicago: University of Chicago Press 2006). Ahogyan Györy Csaba rámutat a multi-sited ethnography módszertanát George E. Marcus dolgozta ki arra, hogy az etnográfia képessé váljon egyes globális folyamatok több, egymástól eltérő helyszínen való adaptációjának vizsgálatára. Györy szerint Marcus módszertanának elméleti alapja az, hogy „a fizikai behatároltság konnotációival rendelkező terep helyett az etnográfának a különféle szinterek sajátos konstellációjára kell koncentrálnia. Az ilyen »sok színterű etnográfia« (*multi-sited ethnography*) egyfajta térképkészítésként fogható fel, amelyben a kutató feladat az, hogy a különféle szinterek közötti kapcsolatrendszerrel és kommunikációt feltárja”. Györy Csaba: „Jogi etnográfia”, in JAKAB András

– SEBŐK Miklós (szerk.): *Empirikus jogi kutatások: Paradigmák, módszertan, alkalmazási területek* (Budapest: Osiris Kiadó–MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont 2020), 446., <https://doi.org/10.51783/ajt.2021.1.07>.

² Sally Engle MERRY: „*The Potential of Ethnographic Methods for Human Rights Research*” in BÅRD ANDREASSEN – HANS-OTTO SANO – SIQBHÂN MCINERNEY-LANKFORD: *Research Methods in Human Rights* (Edward Elgar Publishing, 2017), 141–58., <https://doi.org/10.4337/9781785367793.00014>.

³ Uo. 142.

a helyben kialakult diskurzus visszahat-e a nemzetközi diskurzusra.⁴

Merry nevét leginkább az emberi jogi vernakularizáció elméletének kidolgozása miatt ismerik,⁵ amely az emberi jogok helyi diskurzusokba való beépülésének folyamatát írja le.⁶ Merry szerint az ilyen, köznyelvben megjelenő emberi jogi diskurzus elemi ismeretekkel szolgálhat az emberi jogok helyi szinten történő adaptációjáról, és rámutathat az emberi jogokról alkotott, elsősorban a nyugati jogászok által kidolgozott, fogalomrendszer és a helyi szinten alkalmazott gyakorlatok közötti különbségekre.⁷

2. Merry *The Seductions of Quantification* c. könyve is szorosan kapcsolódik a szerző korábbi emberi jogi antropológiai kutatásaihoz és a verna-

kularizáció fogalmához, miután e művében arra vállalkozott, hogy bemutassa az emberi jogok érvényesülését kvantitatív módszerekkel mérő indikátorok létrehozásában szerepet játszó „társadalmi és politikai folyamatokat”, valamint a „szabályozásra és a kormányzásra gyakorolt hatásukat”. (4. o.) A kutatót egy 2006-os etnográfiai kutatása során szerzett személyes élménye készítette a könyv megírására. E korábbi kutatása során munkásosztálybeli, rossz szociális körülmények között élő bántalmazott nők New York-i családjogi bíróságokon szerzett személyes tapasztalatait rögzítette, majd az itt kapott eredményeit összehasonlította az ENSZ Emberi Jogi Főbiztosának Hivatala (OHCHR) által kidolgozott indikátorokkal, amelyek a nőkkel szembeni erőszak mértékét kívánta összehasonlítható módon felmérni globális szinten. (1–2. o.)

Merry saját etnográfiai kutatása eredményeinek és az OHCHR indikátorainak összevetésekor azt észlelte, hogy „míg az első [etnográfiai] projekt saját helyi tapasztalatokon alapult és ennek a személyes tapasztalatoknak megfelelően alakította ki a kutatás során alkalmazott fogalmakat és kutatási kérdéseket, addig a második [kvantitatív] projekt egyáltalán nem vetett számot a bántalmazott nők tapasztalataival” (2. o.). Merry szerint ez az eltérés azt eredményezi, hogy ezek a széles körű társadalmi nyilvánosságot szerzett emberi jogi indikátorok az igazság felderítése helyett egy sajátos igazságot gyártanak, holott e mérőszámok legitimitációját az adja, hogy az események objektív és pontos leírását várják tőlük. (19. o.) A szerző szerint az indikátorok az elvárásokkal szemben csupán az emberi jogi jogsértések tapasztalati valóságának sajátos fel-

⁴ Sally Engle MERRY: „Transnational Human Rights and Local Activism: Mapping the Middle” *American Anthropologist* 2006/1. 38., <https://doi.org/10.1525/aa.2006.108.1.38>.

⁵ Clifford GEERTZ: *Local Knowledge: Further Essays in Interpretive Anthropology* (Basic Books 1983) 215.

⁶ MERRY (2. lj.) 146. A vernakuláris környezet az elsődleges nyelvi közeg, amelybe „beleszülünk”; ez a nyelvváltozat az, amelyet a legjobban ismerünk, „ennek normáit internalizál[uk] a legjobban, ennek legerősebb a legitimitása és a funkcionálitása, ez a legegységelműbb szám[unk]ra”. TOLCSVAI Gábor: „A nyelvi norma” in KIEFER Ferenc – SIPTÁR Péter (szerk.): *A magyar nyelv kézikönyve* (Budapest: Akadémiai 2003) 421. A vernakularizációról elsőként Clifford Geertz írt saját, *interpretív antropológia* módszertanának elméleti kidolgozásakor, amikor arról ír, hogy nem a különböző kultúrákban érvényesülő különböző jogok csoportosítása az elsődleges feladat, hanem annak a jogban rejlő „képzőerőnek” (*imaginative power*) feltárása, amely képes arra, hogy egyszerre magartatá szabályozó és magartatásteremtő is legyen. Ez a minden kultúrában másként megjelenő jogi képzőerő Geertz szerint a vernakuláris környezetben alakul ki. GEERTZ (2. lj.) 215.

⁷ MERRY (2. lj.) 146.

átdolgozásának egyik módját kínálják. (5. o.) Ennek ellenére az elmúlt két-három évtized az „*indikátorok kultúráját*” alakította ki (9. o.), hiszen a kvantitatív módszertan a komplex és helyhez kötött emberi jogi problémákat egyszerű és összehasonlítható módon jeleníti meg. (3. o.)

Merry a könyvben az indikátorok kultúrája mögött megbújó szereplőket, az ezeket létrehozó háttér folyamatokat írja le azért, hogy rávilágítson: az objektivitás iránti követelmények ellenére a mérések módszertanát és eredményeit minden esetben meghatározzák az ezeket létrehozó személyek tapasztalatai és meggyőződései. (6. o.) Ennek bemutatására az ún. *genealogical method* módszerét alkalmazza, amellyel betekintést nyújt az általa bemutatott indikátorok történetébe és azokba az emberi jogokról kialakított elméletekbe is, amelyek lehetővé tették azt, hogy az emberi jogi jog sértések összetett jelenségei mérhetővé váljanak. (6–10. o.)

Merry szerint azért van szükség az indikátorok kultúrájának intézményi etnográfiai vizsgálatára, mert komoly hatást gyakorolnak a kormányzati döntésekre is. A XXI. századi nyugati társadalmakban meghatározóvá vált ún. bizonyítékalapú igazgatás (*evidence-based governance* v. *new public governance*) ugyanis „*soft-law*”-ként alkalmazza őket. Az indikátorok által felállított standardok egyfajta szankcióhelyettesítőként is működnek azzal, hogy az emberi jogok érvényesülését azzal kívánják ösztönözni, hogy az emberi jogi nemzetközi intézményrendszernek való megfelelést a részes államok felmérésével, az ezekről készített jelentések és rangsorolások közzétételével igyekeznek elérni. (10–11. o.)

Az indikátorok Merry alapján nem csupán a kormányzás mikéntjét változtatják meg, de a tudástermelés (*knowledge creation*) meghatározó részeivé is váltak, mert a „társadalmi életet mérhető kategóriákra fordítják le”. (27. o.) A tudástermelő funkciónak két megjelenési formáját ismerhetjük meg az indikátorok esetében: (1) amikor meghatároznak egy cselekményt és (2) amikor új kategóriákat hoznak létre. A kutató az első esetre az emberkereskedelem mérését hozza fel példaként, amikor bemutatja, hogy a prostitúcióra kényszerített személyek operacionalizálható fogalmának kialakításával „szükségszerűen olvasztja egybe azokat az utakat, amelyek mentén egy nő szexmunkára kényszerül”. (27. o.) A második eset tipikus példajaként a brit gyarmatosítók az indai gyarmatbirodalom végzett népszámlálási gyakorlatát emeli ki, amellyel a szubkontinensen élő, egymástól nagy mértékben eltérő társadalomszerveződésben élő közösségekben működő társadalmi tagozódásokat úgy mutatták be, mintha egész India területén ugyanazon kasztrendszerbe szerveződnenek a társadalom tagjai (28. o.).

3. A kötet következő fejezeteiben Merry egy-egy indikátor keletkezési történetét és hatását veszi górcső alá. A harmadik és negyedik fejezetben az ENSZ Statisztikai Bizottságának (UN Statistical Commission, UNSC) a nőkkel szembeni erőszak globális mérésére tett kísérleteiről olvashatunk. A szerző bemutatja, hogy az indikátor előkészítése során a legnagyobb vitát az erőszak számszerűsíthető fogalmának megalkotása okozta. Ezzel kapcsolatban négy álláspont versengett egymással: a UNSC statisztikusaié, a társadalmi nemek egyenlőségét vallóké, az emberi jogi és a bünte-

tő-igazságszolgáltatási szemlélet. (45. o.) Merry leírja, hogy az indikátor hosszú és bonyolult folyamat eredményeként született (69. o.), amelynek során először többéves szakértői értekezletek során készítették elő a mérések elméleti és módszertani hátterét, majd hosszú éveig tartó tesztelési folyamat következett, amelyet újabb vita követett arról, hogy a kapott adatok mennyiben adnak hiteles képet a valóságról. (54. o.)

A fenti folyamat egyik negatívuma a szerző szerint az, hogy a hosszú eljárás során, nehezen kialakított módszertan lassan adaptálható új problémákra. (73. o.) A másik nehézséget az okozza, hogy az indikátorok a kvalitatív módszerekkel szemben dekontextualizálják és leegyszerűsítik az áldozatok történeteit, amelynek hatására nem kaphatunk információkat az áldozatok kapcsolatrendszeréről, „a konkrét eseményekről, a nemi szerepek jelentéseiről, sem pedig az utóbbival szorosan összefüggő faji, osztálybeli, regionális és nemzeti elképzelésekről”. (63. o.)

Merry rámutat arra, hogy az indikátorok készítése minden esetben felveti az „összehasonlíthatóság kulturális kérdéseit”. (85. o.) Ez azt jelenti, hogy az egymástól eltérő szociokulturális berendezkedésű országokban eltérnek az erőszakról és a nők elleni erőszakról kialakult elképzelések, ezért nehéz az egyes országokra vonatkozó adatokat összevetni egymással. A kutató e nehézségek miatt a minél összetettebb szemlélettel létrehozott indikátorok használatát támogatja, mert „minél inkluzívabb a nők elleni erőszakról kialakított fogalom, annál szélesebb körben mérhető az ennek kezelésére adott jogi és állami válaszok hatásai, azonban ez a komplex felfogás nehezebbé teszi, hogy ezeket az

információkat egyszerű, mérhető indikátorok nyelvére fordítsuk le”. (95. o.)

A szerző az adatgyűjtéssel és a mérhetőséggel kapcsolatos aggályait azzal a nem kifejezetten meggyőző javaslattal kívánja feloldani, hogy az indikátorokat alkalmazóknak tudatosítaniuk kell magukban, hogy az eltérő szemléletmódot alkalmazó kutatók ugyanazt vizsgálják, de más kategóriák alapján. (107. o.) Merry szerint ezért a nők elleni erőszak mérése esetében az jelentheti a megoldást, hogy figyelembe vesszük, hogy az indikátorok sem teljes mértékben objektívek és „kulcsszerepet töltenek be az új globális kormányzás eszköztárában”. (111. o.)

4. Az ötödik és hatodik fejezetben az emberkereskedelem mérésének dilemmáit ismerhetjük meg. (112–161. o.) Merry az előző fejezetekben alkalmazott genealógiai módszertan segítségével mutatja be az Egyesült Államok külügyminisztériumának *Trafficking in Persons (TIP) Report*-jainak háttértörténetét. A 2000-tól 2006-ig tartó előkészítési folyamat során az előző fejezetekben megismert időbeli és definíciós problémák hasonlóképpen jelentkeztek. Merry szerint ezért a TIP inkább az emberkereskedelem jelenségére való figyelemfelhívásban működött közre, a méréskor használt szűk definíció miatt a problémát viszont sokkal kisebbnek mutatja be, mint amekkora valójában. (129. o.)

E két fejezet érdekessége az, hogy itt ismerhetjük meg, milyen módon működhetnek szankcióhelyettesítőként az indikátorok. A *TIP Report*-ok ugyanis három kategóriát állítanak fel az országok között annak megfelelően, hogy kellő mértékűek-e azok az intézkedések, amelyet az emberkereskedelem visszaszorítása érdekében tesznek. Ez alapján

az országok a „megfelelt” kategóriában (i), a figyelőlistán (ii) vagy a szankciós (iii) listán foglalhatnak helyet. (138–139. o.) Ez a kategorizálás elvben azt szolgálja, hogy a mindenki számára online elérhető jelentések és a bennük szereplő értékelések arra sarkallják a rosszul teljesítő államokat, hogy változtassanak korábbi hozzáállásukon. Merry kis-sé patetikus módon úgy értékeli a TIP Reports *soft-law* jellegét, hogy a publikus jelentések mélyebb „tudást és bizonyosságot” adhatnak az emberkereskedelem problematikájáról. (139–140. o.)

5. Az utolsó két fejezet igyekszik az egyes indikátorok alapján általános megállapításokat tenni arról, hogy milyen módon járulnak hozzá az indikátorok ahhoz, hogy a jogot a gyakorlatban is megvalósuló szakpolitikává alakítsák át (*translating law into policy*). Merry szerint az emberi jogi indikátorokhoz elsősorban azt az elvárást fűzik, hogy azok növelik a jognak való megfelelés mértékét és a számonkérhetőséget is könnyebbé teszik a problémák azonosításának segítségével. (162. o.) Ez azonban azzal jár, hogy az egyes szervezeteknek szelektálniuk kell a mérendő és nem mérendő jogok között; emellett pedig minden esetben számolni kell az egyes államok adatszolgáltatásának hitelességének kérdésességével is. (167. o.) Az indikátorok ugyanakkor minden esetben szükségszerű módon leegyszerűsített és a történelmi, társadalmi és kulturális kontextustól megfosztott eredményeket mutatnak, és emiatt az ezek alapján való számonkérés lehetősége is kétséges. (167. o.) Merry ezért úgy gondolja, hogy még a legkomplexebb módszertannal kialakított indikátorok sem váltották be a hozzájuk fűzött korai reményeket, csupán egy újabb kor-

mányzati eszközt teremtettek, „amely ugyan hozzájárul a globális tudáshoz és az ezen alapuló kormányzáshoz, de fontos, hogy ellenálljunk annak a csábításnak, amely azt ígéri, hogy a kvantifikáció lehet az igazság valódi eszköze, és ezért inkább úgy kell felfognunk, mint a[z emberi jogokról szerzett] tudásanyag egyik szeletét, amelynek megvannak a maga korlátjai.” (222. o.)

7. Merry könyve fontos információkat adhat az indikátor háttértörténete és társadalmi szerepe iránt érdeklődőknek. A könyv mindenképpen különlegesnek tekinthető abból a szempontból, hogy egy jogi antropológus, aki munkássága során az emberi jogok kvalitatív módszertan mentén való kutatása iránt kötelezte el magát e művében az emberi jogok kvantitatív kutatásának hátterét mutatja be a genealógiai módszer és az intézményi etnográfia segítségével. Ennek eredményként nagyon sokat tanulhatunk arról, hogy milyen folyamatok során keletkeznek az egyes indikátorok, és mely szempontok befolyásolják az emberi jogok kvantitatív kutatásának objektívnek hitt eredményeit.

Fontos kiemelni azonban azt is, hogy a könyv egyes fejezetei nagyon tömény és részletes módon mutatják be az egyes indikátorok genealógiáját. Ezért sokkal inkább használható ez a könyv olyan segédkönyvként, amelyet az emberi jogok témája iránt érdeklődők nagy haszonnal forgathatnak kutatásaik közben.

*Matyasovszky-Németh Márton**

* Tudományos segédmunkatárs, TK JTI, 1097 Budapest, Tóth Kálmán u. 4. E-mail: *Matyasovszky-Nemeth.Marton@tk.hu*.

FEKETE BALÁZS: AZ EURÓPAI ALKOTMÁNYPREAMBULUM.
ÖSSZEHASONLÍTÓ ÉS ELMÉLETI PERSPEKTÍVÁK (BUDAPEST:
ELTE EÖTVÖS 2019) 165.

<https://doi.org/10.51783/ajt.2021.3.07>

A tudatos jogalkotás évszázados (sőt évezredes!) múltjára visszatekintve szinte valamennyi jelentősebb, normatív szabályokat tartalmazó kompilációban találhatunk hosszabb vagy épp rövidebb terjedelmű, bevezető gondolatokat megfogalmazó részt. E „szerkesztési” megoldás az idők folyamán az egyetemes jogi kultúra egyik legfőbb elemévé nőtte ki magát. A preambulumok – amelyek leginkább a nagyobb jelentőségű törvényművekhez kapcsolódnak – azonban a mai mindennapi jogi praxis során sokszor avitt tradíció alapuló szószaporításnak (*díszítő szavak; lefordíthatatlan szójáték*), az online jogtárak világában gyorsan (lehetőség szerint alaposabb tanulmányozás nélkül) átpörgetendő résznek minősíthetők. Mi haszna hát a preambulumnak mint szerkezeti megoldásnak a XXI. században? Milyen különleges (vagy más szóval többlet) funkciót láthat el egy ilyen szövegrész kimondottan egy alkotmány bevezetéseként? Egy alapszabály megszövegezése során lehet-e, kell-e, s ha igen, akkor hogyan kell megalkotni a preambulumot? Van-e normatív (kötő)ereje a preambulumnak? Milyen szerepet kap egy ilyen bevezető a jogszabály interpretációjakor?

Ezekre s még számtalan más, hosszasan sorolható kérdésre kaphat választ az érdeklődő olvasó, ha kezébe veszi Fekete Balázs könyvét, amely a szerző habilitációs munkájának és alapos és kiterjedt kutatásának manifesztuma.

A mű elején Fekete máris megjegyzi: e téma kutatása – szemben a tudományos közösség *mitoszával az érdeklődés hiányát* illetően – főként az utóbbi években egyre nagyobb teret nyert. Ennek ellenére azonban a könyv hiánypótló, a hazai szakirodalom tekintetében. (41. o.) Bár a preambulumkutatások terén eddig is előfordult néhány sporadikus írás, egyetlen nagyobb terjedelmű (*monografikus igényvel* írt) tanulmány kivételével¹ nincs (nem volt) ennyire részletes munka a témában, amely a legújabb kutatási módszerek és megközelítés eredményeit adná vissza. A szerző az összehasonlító vizsgálat tárgyául a kontinens alkotmányainak preambulumát választotta, vagyis többpólusú (jog)összehasonlítást végzett el, amelyet a *comparandumok* sokszínűsége jellemez.²

A legújabb megközelítésen azt értem, hogy e vizsgálódás *interdiszciplináris*. Ma már egyre inkább tapasztalható az a jelenség, hogy egy-egy téma alaposabb megismeréséhez (legalább részle-

¹ VARGA Csaba: „A preambulumok problémája és a jogalkotási gyakorlat” *Állam-és Jogtudomány* 1970/2. 249–307.

² E sokszínűség azonban nem teszi funkciótlanná vagy értelmetlenné e preambulumkutatást, hiszen a releváns összehasonlíthatóság fennáll. CSINK Lóránt: „Pragmatikus összehasonlítás: az összehasonlító módszer gyakorlatias megközelítése” in: CSINK Lóránt – SCHANDA Balázs (szerk.) *Összehasonlító módszer az alkotmányjogban* (Budapest: Pázmány Press 2017) 24.

gesen) ki kell lépni az adott tudományterület határain kívülre (vagy ha úgy tetszik: túl kell lépni a korlátain), s a tudományos tézisekről sok esetben célravezetőbb *out of the box* elmélkedni. A tudományterületek ilyen „keresztelése” többek között azért előnyös, mert nem hagyja egyetlen partikuláris perspektívára (egy szakterület nézőpontjára) koncentrálni sem a szerzőt, sem az olvasót. A különféle tudományterületek szempontjaiból ötvözött munka sokkalta nagyobb keresztmetszetét képes megmutatni egy kutatás tárgyának. Ez a megközelítés a most tárgyalt kötet esetén igen markánsan jelenik meg; egyaránt teret kap itt a(z alkotmány)jog, a jogelmélet, az irodalom-, illetve a nyelvtudomány, a (nyelv)filozófia, a szociológia s egyéb, az előzőekkel összefüggő kvantitatív, kvalitatív módszer(ek). Ahogyan azonban az a címből is kitűnik, a legfontosabb – mintegy a könyv vezérmotívumaként végigvonuló – metódus a komparatív módszer. Ez az „erős” összehasonlító vonalvezetés azonban korántsem jelenti a jelenkori komparatiztika kiemelkedő kutatói – már-már autoritással bíró – elemzési szempontjainak automatikus (vagy mondhatnánk skolasztikus) átvételét. Épp ellenkezőleg. A preambulomot mint *nem ideáltipikus normaszöveget* a megszokott (jogászi) mód(ok)on nem lehet vizsgálni. A szerző a *mérsékelt kulturalizmus* segítségével (56–57. o.) a társadalmi-történelmi kontextust (főszabály szerint a preambulum keletkezésének időpontja) választja a klasszikusnak mondható funkcionalizmus helyett. (50–51. o.) A mérsékelt kulturalizmus azonban magában rejtje az erőteljes szubjektivizmus lehetőségét is, hiszen egy nemzet történelmi időszakának általában több, egymással versen-

gő narratívája is elképzelhető. Ilyesmiről viszont a jelen esetben szó sincs. Az egyes európai preambulmok elemzése során a szerző az (el)ismert történelmi tényekre és nem azok narratíváira hagyatkozik. Legalább ugyanilyen fontos sarokköve a vizsgálódásnak az *értékszociológiai módszer* is, amely a vizsgálni kívánt dokumentumok analízise során bizonyos fokú objektivitást képes biztosítani, kizárva a szerző egyéni preferenciáit. (67–68. o.) Véleményem szerint újszerű – s egyben örömteli – az (is), hogy a kutatás nem nélkülözi a jog társadalmi kontextusáról vagy az alanyok jogtudatáról³ sok esetben teljességgel hiteles bázist nyújtó *szépirodalmi műveket*, hiszen azok – ha csupán szubszidiárius jelleggel is, de – a *valóságpreferens olvasat*⁴ határai között minőségi forrást jelenthetik a jog történelmi és elméleti vizsgálatainak; *in concreto* e munkában a francia alkotmány preambuluma *nomosának*. (122–125. o.)

A vizsgált tárgykör is szélesebb, mint az első pillantásra tűnik. A szerző ugyanis – bár elsősorban az európai alkotmánypreambulmok egyes vonása-

³ Pl. TÁRKÁNY-Szücs Ernő: „Népi jogtudat Tömörkény István műveiben” *Etnographia* 1970/2–4. 421–429. (a módszerről különösen: 421.).

⁴ Bővebben ld.: NAGY Tamás: „Egy arkangyal viszontagságai a szocializmusban. Hajnóczy Péter *A fűtő* című elbeszélésének egy lehetséges olvasata” in FEKETE Balázs – H. SZILÁGYI István – KÖNCZÖL Miklós (szerk.): *Iustitia kirándul* (Budapest: Szent István Társulat 2009) 9–10. és 14–18.; FEKETE Balázs: „Arkangyal és avantgárd. A 2000-es évek kódlogója emlékére” in FEKETE Balázs – MOLNÁR András (szerk.): *Iustitia emlékezik* (Budapest: TK JTI 2020) 51–54.; FEKETE Balázs: „A modern jog határain túl. A nép szociográfiai jogképéről” in FEKETE Balázs – H. SZILÁGYI István (szerk.): *Iustitia modell áll* (Budapest: Szent István Társulat 2011) 76–78.

it, közös vagy eltérő toposzaikat veszi górcső alá – számos kis, mozaikszerű exkurzust tesz más, Európán kívüli országok (például Ausztrália, Izrael, Afganisztán vagy az amerikai kontinens egy-egy államának) alkotmányaira. Ezeket bizonyos jegyeik vagy más tulajdonságaik alapján igyekszik kategorizálni. E körben nem maradnak reflektálatlanul azon kutatók írásai sem, amelyekben alkotójuk már megkísérelt hasonló csoportképzéseket. Fontos kiemelni azt is, hogy a szerző önálló kategorizálást is végzett (elemszegény és elemgazdag preambulomok), illetőleg megalkotta az európai bevezetőkből legtöbbször előforduló *strukturális értékek* listáját, valamint azok meghatározott szempontú csoportosítását is. (70–73. o.) A téma alapos boncolgatása után végül az olvasó elé tárul a nyugat-európai és a közép-európai alkotmánypreambulomok elkülönítése és négy alapvető perspektíva (stílus, tartalom, funkció, normativitás) szerinti mátrixban való elemzése. (130–136. o.)

A „*klasszicista festmény tájképszerű háttere*” – ahogyan Fekete fogalmaz – a preambulomokból kihagyhatatlan történelmi elemek alkalmazása, s ezek feltárása. Ezen komponensek (premodern, modern, kifejezett/évszámszerű) és funkcióik (előző berendezkedéstől való elhatárol(ód)ás, történelmi kontinuitás) akár eredményesen képesek a bevezetőt egyfajta közös múlt-közös értékek alapra helyezni, már ha a szövegezés során a „célközönség” túlnyomó része számára elfogadható (vagy akár kellően neutrális) gondolatok kerülnek a szövegbe. (75–79. o.) Ugyanez a helyzet a vallási, illetve a szakrális elemekkel (*invocatio Dei, nominatio Dei*, egyéb hivatkozás) is. (80–84. o.) Ezen elemek használata

pedig már előrevetíti a kötet egy újabb nagyobb egységének tematikáját, amely a jogelmélet és a nyelvfilozófia metszéspontjában helyezkedik el.

A normativitás (jogelmélet) és az illokúció (nyelvfilozófia) fogalmak között korreláció mutatható ki, mondhatni: ugyanazon jelenség két oldaláról van szó. A preambulom, amely egyfelől köt(-het)i az államot, másrészt – szűkebb értelemben – a *mindenkori általános törvényhozás elveinek* összefoglalásként képes hatni, vajon honnan nyerheti autoritását? Szükséges-e egy más jogszabályi rendelkezés ehhez [ahogyan ez az Alaptörvény R) cikke esetén történt], vagy elegendő a megfogalmazott kötelezettség-vállalások megléte a szövegben? Ez utóbbi alatt azt kell érteni, hogy maga a textus már megfogalmazása révén is kötelező erőt nyer azáltal, hogy a megfogalmazásból következik a szöveg (megnyilatkozás) perlokúciós (az alany meggyőzése) és illokúciós (a megnyilatkozás realizálása/hatása konvencionális szabályok mentén) ereje.⁵ (86–91. o.) Szintén szorosan idekapcsolódik a *beszédaktus-elmélet* hatása: az állam ezen jogalkotási aktusa vagy annak egyes részei által olyan performatívumokat (például: ígérjük, elismerjük, vállaljuk stb.) tesz, amelyek – ideális esetben – meghatározzák későbbi aktusait. További kapcsolódó, bár már inkább az irodalomtudományok terrénumát (is) evokáló vizsgálódási pont az *intertextualitás*. A szövegközöttségnek, illetve a szövegkapcsolatoknak ugyanis rendki-

⁵ A preambulumban fogalt kötelezettségvállaló aktusok olyannyira erős hatást tudnak kifejteni, hogy az alkotmányban nem nevesített jogi dokumentumokat is az alkotmányjogi gyakorlat részévé is tehetik; ld.: Franciaország esetében. (100. o.)

vül jelentős szerep jut egy-egy alapnorma elé íródott bevezetőben. Ez az egyszerű, szó szerinti idézéstől akár addig is terjedhet, hogy az alkotmány és más közjogi dokumentumok egy szöveguniverzumot kezdenek alkotni (*hipertextualitás*). (115–125. o.) Az *architextuális* („műfaji kötöttség”) szempontú elemzés révén a szerző arra a fontos megállapításra mutat rá, hogy a bevezető szövegeknek nem léteik egységes, európai közös architextusa (*kánon*), ahogyan egységes szisztémája sem. (111, 125–127. o.) Ugyanakkor mégis formálódóban van egy európai *konvergencia* e szövegek kapcsán. (141–148. o.) Ennek kapcsán persze felvethetjük a klasszikus wittgensteini kérdést: hány állítás (értsd: egymáshoz konvergáló toposz) halmozva vezet el egy absztraktabb elméletig (egységes gyakorlatig)? Erre a kérdésre nagy valószínűséggel még nem a közeljövőben születik adekvát válasz.

E kötetnek – viszonylag kis terjedelmével ellentétben – alighanem egyik legfontosabb része a Nemzeti Hitvallással, közelebbről annak normativitásával foglalkozik. Kevés olyan, sokat vitatott témája van ma a magyar jogtudománynak (a *iurisprudentia* határain kívül és belül), mint a Hitvallás. Sok esetben nem csupán normatív ereje, de létjogosultsága is megkérdőjeleződik. „[...] *vármegye, ispán, [H]itvallás, ennek így semmi köze a tradícióhoz vagy mondjuk a nemzet múltjának tiszteletéhez, ez csak dagály és fuszekli, olyan, mint az étlapon a tikmony, miközben a konyhában a mangalica-levespor az úr.*”⁶ Ez a kétségtelenül frappáns hasonlat azonban – mint általában a *fekete-fehér, igen-*

nem relációban érvelő megállapítások – leegyszerűsítő jellege miatt nehezen védhető argumentáció. Mégis szándékosan választottam ki ezt az idézetet, hiszen a sorok mögött tulajdonképpen az húzódik meg, hogy a Hitvallásnak a mindennapok gyakorlatához nincs köze. Ez a gondolat pedig nagyszerűen előírnyozza azt a *questio*-t, amellyel e fejezet foglalkozik. Ugyanis az a tény önmagában még nem alapozza meg a magyar preambulum normativitását, hogy az R) cikk azt kifejezetten deklarálja, hiszen a másik oldalon a jogalkalmazásnak is át kellene ültetnie a Hitvallásra való hivatkozást mindennapi rutinjába, ám ez a szerző szerint még várat magára. Ez a *szöveg terminusainak politikai-ideológiai küldetéséből (is) következik*. (105. o.) Leegyszerűsítve, jogi szempontból megvan e preambulum normatív jellege, ám a textus illokúciós ereje (még) gyenge.⁷ (105. o.) Véleményem szerint az utóbbi időkben, az Alaptörvény legitimitásáról folyó szakmai párbeszédben a Hitvallással kapcsolatos diskurzus egyik sarokpontja lehet ez az elemzés.

Utolsó lépésként nem marad más hátra, mint az, hogy összegezzem gondolataimat. Újszerű megoldás az, hogy a bevezetés után következő metodológiai alapvetések és az ezek alapján kapott eredmények szerkezetileg nem mindig válnak külön. Ez annak köszönhető, hogy a szerző nagyobb tudományterületi bontásban (összehasonlító elemzés, jogelméleti elemzés) tárgyalja mind a választott módszereket, mind az eredményeket. Külön fejezetet szentel az öt megelőző kutatásoknak, azok tanulsá-

⁶ ESTERHÁZY Péter: „Ujjgyak (2)” *Élet és Irodalom* 2011/13. 3.

⁷ A Nemzeti Hitvallás e kérdéseiről ld.: BERKES Lilla – FEKETE Balázs: „Nemzeti Hitvallás: csupán díszítő szavak?” *Közjogi Szemle* 2017/1. 15–25.

gainak. Fekete Balázs e valóban hiánypótló, alapos és sokszínű módszertannal kutatott és megírt kötetének számos, ám korántsem valamennyi aspektusát igyekeztem recenziómban felvillantani. A teljes kép megismeréséhez azonban akár az ebben az írásban említett, akár (és főleg) a kihagyott rész(let)ek elengedhetetlenek, ezért a jog- és társadalomtudományok művelői minden bizonnyal

haszonnal forgatják (majd) e kötetet. Ez a könyv (mint ahogyan persze témája is) ugyanis érdemi és érdemes (sőt szükséges!) szakmai reflexiókra tarthat számot, hiszen vizsgált tárgyai azon szövegtek, amelyeknek megalkotói azok szavaiba és mondataiba egy-egy nemzet történetét, kultúráját s értékeit zárták.

*Sallai Balázs***

* Joghallgató, DE ÁJK, 4028 Debrecen, Kassai út 26. E-mail: sallaibalazs1998@gmail.com.

GÁRDOS-OROSZ FRUZZSINA – LŐRINCZ VIKTOR OLIVÉR
(SZERK.): JOGI DIAGNÓZISOK. A COVID-19 VILÁGJÁRVÁNY
HATÁSAI A JOGRENDszerre (BUDAPEST: TK
JTI-L'HARMATTAN 2020) 375.

<https://doi.org/10.51783/ajt.2021.3.08>

Rendhagyó az alkalom, aminek kapcsán ez a kötet megjelent, rendhagyó a téma, a megközelítés, az egész helyzet. Örülnünk kéne az újabb tudományos sikernek, amit a borítón lévő vírusokhoz hasonlóan sokszínű tanulmányok testesítenek meg, de az örömet beárnyékolja az apropó: az a pandémia, ami az egész világot megrázta, s ami már több mint egy éve csak lassan enged a szorításából. Most úgy tűnik, nemcsak látjuk az alagút végét, hanem talán ki is értünk belőle, de nem ez volt az első, és nem tudható, jönnek-e még újak.

A szerzők többsége nem élt meg öt közvetlenül érintő háborút, forradalmat, tömeges súlyos megbetegedést sem. Számukra a kontinenseket érintő járvány történelem vagy olvasmányélmény, gondoljunk Thomas Mann, Albert Camus vagy Daniel Defoe klasszikus regényeire. Shakespeare híres szerelmesei sem veszték volna oda, ha János szerzetest nem egy járvány miatti karantén akadályozza meg abban, hogy időben eljuttassa Lőrinc barát levelét Rómeóhoz. Az érzékletes sorok ma újra aktuálisak:

*„... azt hitték a városőrök,
Hogy mind a ketten oly helyen forogtunk,
Hol döghalál és fertőzet lakik,
Ajtónk lezárták és mi ottrekedtünk. [...]*

A fertőzettől itt mindenki retteg.^m

A súlyos, pusztító járványok végigkísérték az emberiség történetét, ahogyan erre a megoldások részben eltérő módjait elemző, s az európai történelmi összefüggéseket bemutató tanulmányában Koi Gyula is utal. A XXI. századba lépve mégis sokan reménykedtünk, hogy a felgyorsult tudományos fejlődéssel együtt talán ezek is a történelem részévé váltak, nincs többé aktualitásuk, kezelhetővé szelídültek. Sajnos tévedtünk. S így ez a világpusztító kór nemcsak a politikai döntéshozókat vagy a nyomban az első vonalba kerülő orvosokat, virológusokat, ápolókat, hanem a társadalomtudósokat, jogászokat is váratlanul érte.² Váratlanul, de nem teljesen felkészületlenül, hiszen a különleges jogrend korábban elfogadott szabályait és alkalmazhatóságuk feltételeit illetően már évek óta viták folytak.³

Ezeknek az előírásoknak a gyorsan kialakuló súlyos konkrét helyzettel történő szembesítése a jogi kutatómunkát

¹ William SHAKESPEARE: *Rómeó és Júlia*. Ötödik felvonás. Második szín (Kosztolányi Dezső fordítása).

² Egyetlen büntetőjogi példával élve: járványügyi szabályszegés bűncselekménye miatt (Btk. 361. §) a 2020 előtti évtizedekben mindössze 15 bűncselekmény vált ismertté, s ezek is zömmel fertőző állapotbetegségek kapcsán.

³ Lásd pl. JAKAB András – TILL Szabolcs: „A különleges jogrend” in: TRÓCSÁNYI László – SCHANDA Balázs – CSINK Lóránt (szerk.): *Bevezetés az alkotmányjogba* (Budapest: HVG-ORAC 2014) 485–513.

általában jellemző elmélyült töprengés, kikerült stratégiák helyett gyors cselekvést kíván. Át kell tekinteni a békebeli szabályozástól eltérés körét, módját, eszközeit, felül kell bírálni a megszokott prioritásokat, érdekrangsorokat. Korai lenne eldönteni, mindez hogyan sikerült, mit lehetett volna jobban, hatékonyabban csinálni. Most, hogy lassan túl vagyunk a harmadik hullámon, a helyzet globális kezeléséről elmondható, hogy nem diadalmas sikertörténetről beszélhetünk, de nem is látványos és nyilvánvaló kudarcról. Nem mentség, legfeljebb magyarázat, hogy a korlátozások kapcsán sokat emlegetett szükségesség és arányosság határainak helyességét csak utólag, bizonyos távlatból lehet megítélni.

Nos, ezt a dilemmát érzékeltetik a még tavaly év végén lezárt kötet tanulmányai, alkotmányjogi, nemzetközi jogi, magánjogi, közjogi nézőpontból kritikusan elemelve, értékelve a járványhelyzetet és a védekezés különböző jogi aspektusait. Mindez kapcsolódik az Intézetünkben egy ideje folyó kutatásokhoz, amelyek a jogrendszer reagálóképességét vizsgálják. Nyilvánvaló, hogy a reagálóképesség nemcsak a gyors, rugalmas döntések igényére szorítkozik, hanem az adott helyzetben a valóban adekvát, hatékony, de egyben mértéktartó válaszok megtalálását, alkalmazhatóságát és alkalmazását jelenti. Indokolt tehát a reagálóképesség kapcsán nemcsak időbeli vagy formai, hanem tartalmi kritériumokat is támasztani.

A kötetet elolvasva úgy vélem, mindez alapvetően sikerrel járt. Ezúttal nincs módomban ezt tanulmányról tanulmányra haladva részletesen igazolni. Kedvcsinálónak ajánlom a könyv szerkesztőinek Gárdos-Orosz Fruzsínának és Lőrincz Viktor Olivérnek a kötet meg-

szokottnál részletesebb előszavában olvasható ajánlását. Néhány gondolat felidézését és pár rövid reflexiót azonban engedjenek meg nekem is.

A bevezető tanulmányban Vörös Imre professzor arra a tüzetesen megindokolt következtetésre jut, hogy rendkívüli helyzetben a jogrendszer egymást fedő intézmények alkalmazásával olyan jogszabályi környezetet teremthet, ami a különleges jogrenddel szembeni alkotmányjog-dogmatikai és alkotmányossági követelményeket nem elégíti ki. Egyetlen kérdést kiemelve, alapvető feltétel, hogy a különleges jogrend rendkívüli korlátozó intézkedéseire csak akkor kerülhessen sor, ha egyértelműen igazolható, hogy a veszélyhelyzet másként (hagyományos eszközökkel) nem kezelhető.

Ezzel szemben okkal volt felvethető, hogy a rendeleti kormányzás körében hozott tavaly tavaszi intézkedések zöme – például a szűrővizsgálatok, az elkülönítés, a megfigyelés a karantén, de még a kontaktkutató vagy az iskolabezárások is – az egészségügyi törvény és a felhatalmazásán alapuló alacsonyabb szintű jogszabályok járványügyi rendelkezései alapján is megoldhatók lettek volna. Több mint tíz éve olvasható az egészségügyről szóló törvényben az is, hogy az ott részletezett korlátozásokat – amiket egy valóságos rendeletdömpingben szabályozottak szerint el kellett szenvednünk – nemzetközi horderejű közegészségügyi-járványügyi szükséghelyzet előidézésére képes, *„korábban ismeretlen vagy szokatlanul súlyos formában, illetve a megszokottnál lényegesen nagyobb gyakorisággal, járványosan előforduló betegség vagy állapot”* esetén is alkalmazni kell. Már tíz éve mintha látnokok lettünk volna. Hasonló előrelátás jellemezte a kataszt-

rőfavédelmi törvényt is. Vagy egyszerűen csak számoltunk a realitásokkal.

A tanulmány megírásának időpontjában még csak terv volt az alaptörvény kilencedik módosítása, bár a javaslat elfogadásához nem férhetett kétség. A decemberben hatályba lépett változtatásról Vörös professzor már előzetesen megjegyezte, hogy az a veszélyhelyzet fogalmát teljesen képlékenyvé teszi, miáltal a fogalom a jobbiztonság követelményével összeegyeztethetetlené válhat.

A diszfunkcionális hatásokra figyelemztet Rácz Lillának a rendeleti kormányzás körébe tartozó jogszabályokat rendszerező és bemutató alapos tanulmánya is. A szerző többek között arra a következtetésre jut, hogy a kormány aktsaiban több olyan rendelkezés is helyet kapott, amelyek bevezetését a veszélyhelyzet megelőzésével, illetve következményeinek csökkentésével nem vagy nehezen lehet kapcsolatba hozni.

Bárd Petra a járvány miatti bünbaknak tekintett csoportokat vizsgálva azt igazolja, hogy „emberarcú, racionális szakpolitikával megálljt lehet parancsolni a tudatlanságból fakadó bosszúnak, kegyetlenségnek, brutális ösztönöknek és agresszióknak”. Az ellentétek és egyenlőtlenségek szülte diszkrimináció és rasszizmus problémáját markánsan érzékelteti a Kovács–Lőrincz–Pap szerzőtrío tanulmánya is. Halász Iván a pandémia kezelésében a környező országok ombudsmanjainak személyiségét habitusát és emberi jogi felfogását is lényegesnek tartja, hangsúlyozva, hogy az autoritás és a társadalmi elfogadottság kiélezett helyzetekben különösen meghatározó lehet. Hoffmann Tamás és szerzőtársai elengedhetetlenek tartják a Nemzetközi Egészségügyi

Rendszabályok érdemi újra kodifikálását, hogy ezáltal hatékonyabban kezelhetők legyenek az esetleges újabb járványok. Tímár Balázs úgy látja, hogy a jogalkalmazó szervek a polgári eljárásokban jól és gyorsan reagáltak a járványhelyzet okozta nehézségekre, s például az elektronikus kapcsolattartás terén szerzett „kényszerű” tapasztalatok később is kamatoztathatók. Balázs István és Hoffman István a közigazgatási jog változásait vizsgálva megállapítja, hogy a járványveszély idején alapvetően erősödtek a centralizációs tendenciák, amelyek olykor a helyzet által megkövetelt közvetlen és azonnali beavatkozás szükségességén túlmutattak. Ezt részben ellensúlyozta, hogy a polgármesterek felhatalmazást kaptak a szigorúbb kijárási szabályok lokális megalkotására, bár ezzel vállalniuk kellett e döntések társadalmi hatásainak terhét is. A korlátozások természetesen nemzetközi vonatkozásokban is erőteljesen éreztették hatásukat. Ezek kihatottak a tagállamok közötti szabad mozgásra (Fridery Réka írása) a nemzetközi kereskedelemre (Gruszczynski Lukasz tanulmánya), de érintették például a légifuvarozók kárfelelősségét is (Sipos Attila elemzése).⁴

⁴ A kötet bemutatóján Lamm Vanda professzor asszony elsősorban a kérdéskör nemzetközi jogi vonatkozásait vizsgálva elismerően szólt az általában problémaérzékeny tanulmányokról, ugyanakkor bizonyos hiányérzetének is hangot adott. Véleménye szerint indokolt lett volna a helyzet kezelésével kapcsolatban kritikaként többek között azt is megfogalmazni, hogy az alapvető nemzetközi egyezményekben részes tágallamoknak az alapokmányokban foglaltaktól való eltérésről, illetve a jogok felfüggesztéséről, korlátozásáról vállalt kötelezettségeiknek megfelelően haladéktalanul értesíteniük kellett volna az egyes szerződésekben részes többi államot. Ez a megfelelő információ kölcsönös átadása, de a nemzetközi kont-

Talán megbocsátható, hogy magam, büntetőjogász lévén különös érdeklődéssel olvastam a szűkebb szakterületemhez kötődő írásokat.

Ambrus István tanulmánya a járvány kapcsán szóba jöhető bűncselekmények alapos elemzésével tűnik ki, s tőle megszokott módon egyes dogmatikai kérdésekre is kitér. Olykor a szabályozás módját, tartalmát tekintve az én ízlésem szerint lehetett volna kicsit kritikusabb. A *rémhírterjesztés* (Btk. 337.§) kapcsán például nehezen igazolható, hogy mi indokolta ebben az *egyetlen tényállásban* a „különleges jogrendet” – mintegy a bizonytalan jövőre prolongálva e büntetőjogtól idegen és ideiglenes hatályú fogalmat – kifejezetten nevesíteni. A szerző a bűncselekmény új fordulatának elemzése kapcsán utal ugyan arra, hogy az ítélkezési gyakorlat szerint tények „elferdítve” történő állítása olyan mérvű kell hogy legyen, ami már lényegében a valótlan tényállítással (vagy híreszteléssel) azonos, ez azonban távról sem megnyugtató, hiszen ha ez tényleg egyértelmű lenne, akkor a „valótlan” jelző mellett az „elferdítve” határozószó törvényi nevesítésére szükség sem lenne. Így viszont szubjektív megítélés kérdése is lehet, hogy ha valamely tény nem minősíthető eleve ugyan valótlanak, vajon „elferdített”-nek tekinthető-e, ha nem teljesen felel meg az értékelő valóságról kialakított elképzelésének (jobb, de nem megnyugtatóbb esetben információinak). Konkrét ügyek tapaszt-

roll érdekében is fontos lett volna. Az értesítési kötelezettségnek azonban az érintett államoknak csak töredéke tett eleget, sajnos mi sem. Lásd részletesen: LAMM Vanda: „COVID-19 és a jogok korlátozása, különös tekintettel az emberi jogi egyezményekben foglaltakra” *Jog-Állam-Politika* 2020/különszám, 95–105.

talatai figyelmeztettek arra a veszélyre, hogy az „elferdítés” és a bloggerek, újságírók következtetései, véleményei közötti határvonal – az utóbbi megnyilvánulások kriminalizálásával – legalábbis a rendőri jogalkalmazás folyamatában szelektív módon áthelyeződött. Mindez persze az ügyészség által vagy később, a bírósági eljárásban valóban korrigálható, de őrizetbe vételhez, előállításához gyakran elég volt. Jogbiztonsági kérdésnek tekinthető az is, aminek gyakorlati jelentősége csak most mutatkozott meg, hogy míg a Btk. a „csoport” fogalmát egzakt módon meghatározza – legalább három személy, Btk. 459. § (1) bekezdés 3. pont –, a rémhírterjesztés tényállásában szereplő „nagyobb csoportról” hallgat.

A szerzővel egyetértve, valóban voltak olyan – igaz partikuláris – hibás értelmezési kísérletek is, amelyek az egész ország területét büntetőjogi értelemben „közveszély színhelyének” kívánták minősíteni. A közveszély persze bizonyos helyeken, szűkebb körzetekben, közösségekben valóban fennállt. Nem lehet ezért mellett sem szó nélkül elmenni, hogy a jogalkotás pontatlanságai és a jogalkalmazás következtelenségei a *közveszéllyel fenyegetés* (Btk. 338. §) miatt indult (általában teljesen alaptalan) büntető eljárások kapcsán is éreztették hatásukat. Ezt a bűncselekményt lényegében az követi el, aki valótlanul állítja, hogy közveszéllyel járó esemény bekövetkezése fenyeget. Így aligha lehetett az, aki olyan állításokat tesz közzé – akár hiányosan vagy pontatlanul, tehát bizonyos értelmezések szerint „elferdítve” –, melyek szerint „már [tavaly] januárban voltak fertőzöttek”, vagy amelyek alapján kétségbe vonhatóak a fertőzöttekre és az elhunytakra

vonatkozó hivatalos vagy helyi statisztikai adatok.

A bűncselekmények katalógusa teljesebbé tehető a karantén okozta családi feszültségek által kiváltott konfliktusok kriminalizálódásával. Már is kimutatható az ismertté vált *kapcsolati erőszakok* (Btk. 212/A. §) számának bizonyos növekedése. Tudjuk, hogy ezek sokszor nem feltétlenül testi sértésben öltenek testet. Érdemes lenne később megvizsgálni, hogy e területen milyen mértékben érvényesültek (valószínűsíthető) járványspecifikus változások.

Kritikusabb Hollán Miklós, aki a járványügyi szabálysértés és bűncselekmény kapcsolatát vizsgálva nem talált arra logikus magyarázatot, miért csak a COVID-dal kapcsolatos rendészeti jellegű szabályszegéseket minősítette a jogalkotó bűncselekményből szabálysértéssé. Véleménye szerint az esetleges csekélyebb társadalomra veszélyesség konzekvenciáit – ha az egyáltalán valóban megállapítható – bármilyen típusú járvány kapcsán elkövetett szabályszegésekre vonatkozóan le kellett volna vonni. A szerző megkísérli feltárni a selektív szabályozás indokát, ám erre nézve – a jogalkotó szándékának kifejezésére hivatott indoklás hiányában (sokszor persze annak birtokában is) – csak feltevéseink lehetnek. Remélem, nem az a pár éve a nyelvvizsgabotrányok kapcsán megfigyelhető effektus érvényesült itt is, hogy határozott zéró toleranciát hirdünk, kivéve, ha valami tömegesen fordul elő.

Érdeklődéssel vegyes aggodalommal olvashatjuk fiatal kollégánk Czebe András tanulmányát is, aki a vírus-helyzet és az európai szervezett bűnözés összefüggéseit vizsgálja. Ha szabad tanácsolnom, e körben bizonyos

óvatosság indokolt, vagy legalábbis annak hangsúlyozása, hogy egy bő év tapasztalatai alapján még nem a tényleges hatások, legfeljebb bizonyos kriminogén tényezők mérhetőek fel, amelyek a tendenciák prognosztizálására, felerősödésük valószínűsítésére elegendőek. Mára például a szervezett bűnözés fogalma amúgy is átértékelődött, azt lehet mondani, hogy bizonyos fokú szervezettség a legtöbb, egymástól sokszor struktúrájában, jellegében eltérő terület kriminalitásában egyaránt tetten érhető, s a módszerek „kifinomultabbá válnak” sem elsősorban a járvány számlájára írható.

Végül talán annyi megengedhető e recenzió keretein belül is, hogy a tavaly decemberben lezárt kötet keretein kicsit túlterjeszkedve, a harmadik hullám egy újabb büntetőjogi konzekvenciáját is megemlítsen.

Utoljára 1945-ben, még közvetlenül a világháború következményeit nyögve fordult elő Magyarországon, hogy az akkori Ideiglenes Nemzeti Kormány bűncselekményeket kormányrendeletben szabályozott (pl. 820/1945.M.E. számú rendelet egyes közellátási bűncselekményekről).

Most ezt, közel nyolcvan év elteltével ismét meg kellett érnünk, ráadásul a büntetőjogi reakció ezúttal mintha kissé túlméretezett lenne. A 220/2021. (V.1.) számú Korm. rendelet a védeltségi igazolással való visszaélés elleni szigorúbb fellépés jegyében a gondatlan emberöléssel azonos súlyú cselekményként kezeli (öt évig terjedő szabadságvesztéssel fenyegeti), például az igazolványhoz kapcsolódó hamis magánokiratok készítését (pl. akár alakilag valótlan orvosi igazolás kiállítását) is, jóllehet más hamis magánokirat *készítése* önma-

gában egyáltalán nem bűncselekmény. Kriminálizálja a rendelet a védettségi igazolással kapcsolatos adat információs rendszerbe történő bevitelét is, ami más adat kapcsán szintén nem bűncselekmény [Btk. 423. § (2) bekezdés b) pont].

A rendelet utal ugyan az Alaptörvény 53. cikkének (2) bekezdésére – ami a kivételes rendeleti szabályozás alapja – ám ezt kontextuális szempontból alig értelmezhető módon fogalmazza meg,⁵ s van olyan vélemény is, ami a *nullum crimen sine lege* elvének korlátozhatóságát legalábbis eleve vitathatóvá teszi.⁶

⁵ A rendelet érdemi szövege így kezdődik: „A Büntető Törvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvény 4. § (1) bekezdésétől eltérően, aki a SARS-CoV-2 koronavírus elleni védettség igazolásáról szóló kormányrendeletben meghatározott a) hamis közokiratot vagy magánokiratot készít... stb.” Ám az idézettekkel ellentétben nyilvánvalóan nem maga a tényállás „*tér el*” a Btk. 4. § (1) bekezdésében foglaltaktól (a *nullum crimen sine lege* elvétől), hanem az általános, békeidőben mellözhetetlen *jogalkotási metódus*. Nyilván helyesebb lett volna az eltérés lehetőségét a rendelet „preambulumába” foglalni: „A Kormány az Alaptörvény 53. cikk (2) bekezdésében meghatározott eredeti jogalkotói hatáskörében, figyelemmel a katasztrófavédelemről és a hozzá kapcsolódó egyes törvények módosításáról szóló 2011. évi CXXVIII. törvény 51/A. §-ára, a 3. § tekintetében az Alaptörvény 53. cikk (3) bekezdésében meghatározott eredeti jogalkotói hatáskörében, a koronavírus-világjárvány elleni védekezésről szóló 2021. évi I. törvény 2. § (1) bekezdése szerinti országgyűlési felhatalmazás alapján, az Alaptörvény 15. cikk (1) bekezdésében meghatározott feladatkörében eljárva, a Btk. 4 § (1) bekezdésében foglaltaktól eltérve, a következő – ideiglenes hatályú – bűncselekményt alkotja...”

⁶ Szomora Zsolt óvatosan fogalmaz ugyan, de a problémát érzékelteti: „A rendeleti szintű szabályozásra az Alaptörvény 53. cikk (2) bekezdése teremt a veszélyhelyzeti jogrendben alapot, fontos azonban kiemelni, hogy ezen alaptörvényi felhatalmazó normának a rendeleti jogalkotás tárgykörét a *nullum crimen, nulla poena sine lege* elvével összefüg-

Irodalmi idézettel kezdtem, hadd fejezzem be azzal.

Fiatalkorom egyik kedves olvasmánya volt egy szerb író, bizonyos Braniszláv Nusić humoros önéletrajza, aminek azt a címet adta, hogy *Jókedvemben írtam*. Nos, bizonyára egyetért az olvasó velem abban, hogy a kötetben szereplő tanulmányok szerzői közül valószínűleg egyikük sem jókedvében írta, amit közzétett. De biztos, hogy felelősséggérettől áthatva, segítőkészen, a kötet címét szem előtt tartva, vagyis a helyes, pontos diagnózis felállításának szándékával. Egy ideje sok szemrehányás éri a kutatásokkal foglalkozó jogászokat. Azt róják fel nekünk, hogy nincs a munkánknak gyakorlati haszna, alapkutatásokkal bibelődünk az alkalmazhatóság igénye és lehetősége nélkül. Nos, úgy vélem, a hasonló pontos láttelek készítése és nyilvánosság elé tárása határozott válasz lehet e vádakra. Mert nem csak az orvostudományról, a jogról is elmondható, hogy pontos diagnózis nélkül nincs, nem alkalmazható megfelelő terápia sem. S reméljük, hogy ezt a döntéshozók is tudják. Hozhatnak és sajnos néha hoznak is – akár jóindulattal, rosszabb esetben küldetésstudattól fűtve, máskor egyéni ambíciókat is táplálva – olyan döntéseket, amik a körültekintően feltárt és értékelt tényeket nem veszik figyelembe. Ám ha így járnak

gésben explicite korlátozó 54. cikk (1) bekezdésében meghatározott kivételszabállyal való viszonyrendszere alkotmányjogilag tisztázatlan. Arra sem AB gyakorlat, sem szakirodalmi állásfoglalás nem létezik. A mostani rendeleti jogalkotás jó alkalmat jelenthet ennek a viszonyrendszernek a feltárára.” A koronavírus-védettségi igazolásokkal való különböző visszaéléseket a Btk.-nál szigorúbban bünteti egy friss kormányrendelet, erről lásd: <https://jogaszegylet.hu/jogelet/>.

el, az bizony félrekezeléshez, „politikai műhibához” vezet, ami még békeidőben is súlyos, olykor jóvátehetetlen következményekkel járhat.

Ennek elkerüléséhez, reményeim szerint ennek a kötetnek a tanulmányai is hozzájárulhatnak.

Ha jó kedvvel nem is, jó szívvvel ajánlom olvasásukat.

*Tóth Mihály**

* Kutatóprofesszor, TK JTI, 1097 Budapest, Tóth Kálmán u. 4. E-mail: *toth.mihaly@tk.hu*.

ZSÓFIA VARGA: THE EFFECTIVENESS OF THE KÖBLER LIABILITY IN NATIONAL COURTS (OXFORD: HART PUBLISHING 2020) 246.

<https://doi.org/10.51783/ajt.2021.3.09>

Az Európai Unió jogát bemutató munkák kivétel nélkül mint az Európai Bíróság (EUB) által „teremtett” felelősségi alakzatot mutatják be az úgynevezett Köbler-felelősséget.¹ Az EUB Köbler-ítélete² 2003. szeptember 30-án született. Eszerint a tagállam kártérítési felelősséget visel a végső fokon határozatot hozó bírósága uniós jogot sértő határozatáért, amennyiben a megsértett uniós jog a magánszemély számára jogot állapít meg, a jogsértés nyilvánvaló, a jogsértés és a kár között közvetlen ok-okozati összefüggés van. A jogsértés nyilvánvaló voltának megállapítása során a nemzeti bíróságnak figyelemmel kell lennie arra, hogy a végső fokon határozatot hozó bíróság nem sértette-e meg az EUMSZ 267. cikk (3) bekezdésében foglalt előzetes döntéshozatal iránti előterjesztési kötelezettségét.

Már a Köbler-ügyben számos erős felvetés érkezett a kártérítési alakzattal szemben, így a *res judicata* elv áttörése, a bíró függetlenségének, illetve autoritásának megsértése, az ítélező tagállami bíróság kijelölésének nehézsége.

Az ítélet meghozatalát követően az is felmerült, hogy ezután a felsőbb bíróságok el fogják árasztani az Európai Bíróságot előterjesztéseikkel, megvédendő magukat (határozatukat) az esetleges kártérítés perrel szemben.³

Varga Zsófia heroikus vállalkozásba fogott: elhatározta, hogy szembesíti a Köbler-ítéletben foglalt uniós jogi dogmát a tagállamok bírósági gyakorlatával. Gondoljuk el a huszonnyolc tagállam bírósági határozataihoz való hozzáférés fizikai és nyelvi nehézségeit! Az ELTE állam- és jogtudományi doktori iskolájának égisze alatt folytatott kutatásainak eredeti eredményeit PhD-dolgozatában⁴ összegezte. Ebben megállapította, hogy a Köbler-felelősség tényleges alkalmazása a tagállami bírói gyakorlatban jószerivel nyomokban van csak jelen, érvényesítésének számos „beépített” – az EUB definíciójából adódó – továbbá a tagállami jogokból és a bírói gyakorlat sajátosságaiból következő akadály van. A disszertáció az egyes tagállamok vonatkozó joganyagát is bemutatja, a bírósági gyakorlat ismertetése konkrét esetek felvonultatásával történik. A dolgozat kitér a kártérítési felelősség alternatív jogorvosla-

¹ VÁRNAY Ernő – PAPP Mónika: *Az Európai Unió joga* (Budapest: Wolters Kluwer 2016) 337–340.; BLUTMAN László: *Az Európai Unió joga a gyakorlatban – a Brexit után* (Budapest: HVG-ORAC 2020) 393–395.; Paul CRAIG – Gráinne DE BÚRCA: *EU Law: Text, Cases and Materials* (Oxford: Oxford University Press 2020) 292–293., [https://doi.org/10.1093/](https://doi.org/10.1093/he/9780198859840.001.0001)

² C-224/01. Gerhard Köbler kontra Republik Österreich C:2003:207.

³ Peter J. WATTEL: „Köbler, CILFIT and Welthgrove: We Can't Go on Meeting Like This” *Common Market Law Review* 2004/1. 177–190.

⁴ VARGA Zsófia: *Remedies for violation of EU law by Member State courts What place for the Köbler doctrine?* Doctoral thesis (Budapest, 2016). Témavezető: Dr. Somssich Réka.

ti lehetőségeire (alkotmányjogi panasz, perújítás) is. Ezek elemzésével odajutott, hogy a hatékony jogvédelem ezek útján is biztosítható. Érdekes módon a Köbler-doktrína elméleti elemzése a disszertáció végén kapott helyet. Természetesen a magyar és az angol nyelvű irodalom feldolgozása sem maradt el.

Amint az számos kiváló PhD-dolgozat kapcsán felmerül, a bírálók, a nyilvános vita résztvevői javasolják a könyv formában történő közzétételt, esetleg utalnak a könyvvé formálás során megszívlelendő szempontokra.

Nos, Varga Zsófia ezt a munkát is elvégezte. Az angol–amerikai Hart Publishing kiadónál megjelent kötet – miközben megőrizte a PhD-disszertáció értékeit, azt messze meghaladó teljesítmény. Nemcsak arról van szó, hogy immár az angolszász tudományosság formai követelményeinek – esetjegyzékek, tárgymutató, jogi aktusok katalógusa, irodalomjegyzék – kellett megfelelni, hanem jelentős szerkezeti átrendezésre, valamint a tárgy tovább feldolgozására is sor került.

A mű négy részre tagolódik. Az első (*Introduction*) voltaképpen a szoros értelemben vett elméleti megalapozást, illetve a Köbler-felelősségnek az Európai Bíróság esetjogában adódó tartalmát nyújtja.

A második, legterjedelmesebb rész *A múlt tanulságai (Conclusions of the Past)* címet viseli; ez foglalja magában a kutatás során feltárult rendszerezett, értelmezett tudást arról, hogy az egyes tagállamok írott joga hogyan viszonyul a végső fokon határozatot hozó bíróságok jogerős ítéleteinek tartalmi felülvizsgálatát (uniós jogot sértő határozatokról van szó!) is óhatatlanul magában foglaló kártérítési felelősséghez. Hogyan

viszonyulnak a bíróságok egyfelől a hatályos nemzeti jogukhoz, másfelől magához a Köbler-felelősséghez. Mondjuk el, hogy összesen tizenhárom tagállam joga fogadja el – legalább elméletben – ezt a felelősségi alakzatot, mondjuk el, hogy a Köbler-ítélet megszületése óta a kézirat lezárásáig eltelt tizenöt év alatt mindössze öt (!) esetben került sor kártérítés megítélésére az uniós jog jogerős bírósági határozattal történt megsértésére alapozva. Ne hagyjuk említés nélkül, hogy a magyar bírói gyakorlat nemcsak a kárfelelősség kapcsán inkább elutasító,⁵ hanem az alternatív jogorvoslatok – alkotmányjogi panasz,⁶ perújítás – terén is.⁷

És itt máris meg kell állnunk, hiszen íme a jogösszehasonlítás egyértelmű, kétségbevonhatatlan értelméről és hasznáról van szó. Ez a nagy ívű kutatás rámutatott, hogy míg az Európai Bíróság aktivista ítélete gyorsan megtalálta az utat a tankönyvekbe, a szakcikkbe, addig a tagállamok írott és bírói joga változatos, adott esetben kifejezet-

⁵ VARGA Zsófia: „A Köbler-doktrína magyarországi alkalmazása – a bírósági jogkörben az uniós jog megsértésével okozott kár megtérítésének gyakorlata” *Európai Jog* 2015/1. 1–24.

⁶ 3165/2014.(V.23.) AB végzés A végzés elemzéséhez lásd VARGA Zsófia: „Az Alkotmánybíróság végzése az előzetes döntéshozatali kérelem előterjesztésének elmulasztásáról” *Jogesetek Magyarázata* 2014/4. 17–26.

⁷ A polgári perrendtartás a perújítást nem engedi meg arra az esetre, ha a jogerős ítélet az Európai Bíróság ítélete nyomán bizonyul (uniós) jogot sértőnek. A Székesfehérvári Törvényszék közbenső ítéletét, amely a felperes perújítási kérelmének elutasítása miatti kártérítési igényét kifejezetten a Köbler-felelősség alapján ítélte megalapozottnak, a Győri Ítéletábla hatályon kívül helyezte. Indoklásában egyebek mellett utalt arra, hogy a Pp megalkotása során bár felmerült az EUB ítéletének perújítás alapját képező nevesítése, ezt az elfogadott törvényt nem vette át. Pf.IV.20.060/2020/13.

ten elutasító. Jelen recenzió – és talán az uniós jog más perfekcionista művelői – számára ez komoly tanulság. Az uniós jog Európai Bíróság által kimunkált dogmatikai kiépültsége, jó esetben koherenciája nem biztos, hogy egyértelműen tükröződik a tagállamok jogéletében.

A Köbler-felelősség megállapításának egyik nehézsége annak bizonyítása (az ítélkező bíróság általi belátása), hogy a végső fokon ítélkező bíró uniós jogsértése „nyilvánvaló” (*manifest*) volt. A szerző a vonatkozó esetjog elemzése alapján odajut, hogy az Európai Bíróság rögzült esetjogával kell nyíltan szembemennie a határozatnak ahhoz, hogy a nyilvánvaló jogsértés mint a kártérítési felelősség elengedhetetlen feltétele teljesüljön.

Távolról sem magától értetődő a magánszemély felsőbbirósági határozat által előállt jogsérelem és az elszenvedett kár közötti közvetlen okozati összefüggés megállapítása. Adott esetben több állami szerv (közigazgatás, jogalkotás, bíróság) is közrehatott a kár bekövetkezésében, miközben a végső fokon jogerős határozatot hozó bíróságok (illetve az államuk) felelősségével szemben komoly ellenkezéssel kell számolni.

A jogdogmatikai és gyakorlati szempontból egyaránt érdekesítő kérdés a Köbler-felelősség és az előzetes döntéshozatali előterjesztési kötelezettség megsértése viszonya. Varga megkülönbözteti a kötelezettség eljárási jogi és anyagi jogi jellegű megsértését. Az előterjesztésre irányuló indítvány elutasítását a bírónak megfelelően indokolni kell. Amennyiben ez elmarad, úgy eljárási jogsértéssel állunk szemben. Amennyiben az előterjesztést az uniós jog megfelelő alkalmazása egyértelműen indokolta volna, úgy anyagi jogi jogsértés következhet be. Ez utóbbira szolgáltatott példát az Európai

Bíróság Bizottság kontra Franciaország ügyben a disszertáció megírását követően született ítélete.⁸

Amíg a második rész szigorúan a jogi tényeken, ha úgy tetszik a múlt jogi tényein alapul, addig a harmadik rész *A jövő perspektívái (Perspectives for the Future)* normatív megközelítést érvényesít, a szerző saját álláspontját fejt ki. Amint azt a könyve többi részében is, ezt is a vonatkozó jogirodalom, az Európai Bíróság, a tagállami bíróságok és az Emberi Jogok Európai Bírósága ítéleteinek rendszeres, tárgyilagos felidézése alapján teszi.

A tárgyával óhatatlanul bensőséges kapcsolatba kerülő szerző könnyen aránytévesztés áldozatává válik: nagyobb súlyt, jelentőséget tulajdonítva annak a ténylegesnél. Varga Zsófia ezt a csapdát is elkerüli. Nem a Köbler-felelősség „tűzön-vízen át” történő érvényesíthetősége mellett tör lándzsát, hanem a károsultak hatékony jogvédelmének tulajdonít döntő fontosságot. Michael Dougan⁹ és az Európai Bíróság Tomášová-ítélete¹⁰ nyomán a tagállami jogrendszerekre hagyja a jogvédelem eszköztárának adott esetben az alternatív jogorvoslatok révén történő rendelkezésre bocsátását. Mértéktartását mutatja az is, hogy elfogadja az irodalmi álláspontot, miszerint a Köbler-felelősség „feltalálása” nem a szorosan vett érvényesülése révén, hanem visszatartó erején keresztül fejt ki hatását az uniós jog tagállami jogrendszerekben történő érvényesülésére. (215. o.)

⁸ C-417/17. Bizottság kontra Franciaország C:2018:811.

⁹ Michael DOUGAN: „The Francovich Right to Reparation: Reshaping the Contours of Community Remedial Competence” *European Public Law* 2000/1. 103–128.

¹⁰ C-168/15. Milena Tomášová, C:2016:602.

Az előterjesztési kötelezettség elmulasztása, mint a felelősség önálló alapja kapcsán a szerző egyértelműen amellett foglalt állást, hogy – ismét szemben az általános felfogással – mindenekelőtt az Európai Unió Alapjogi Chartájának hatálybalépést követően alanyi jog séremléről van szó, amely különösen az indoklási kötelezettség megsértése esetén megalapozhatja a kártérítési felelősséget. (191–212. o.)

A negyedik rész (*Findings*) a kutatási eredmények és az értékelő megállapítások összefoglalása.

Miközben a szerkezeti egységek tagolása jól mutatja a mondandó kifejtésének logikáját, maguk a jelölések néhol alig követhetők – illusztrációként: a *Development of the ECJ Case-Law on the Violation of the Referral Duty and the Consequences Thereof* című rész a 1.II.A.ii.g. (4) pont alatt található. (38–40. o.)

Varga Zsófia több, kifejezetten jogdogmatikai problémát is exponál. Az egyik a nemzeti bíróságokra vonatkozó, az uniós jog alkalmazásával összefüggő eljárásjogi és az anyagi jogi szabályok megkülönböztetése. Ami speciálisan a Köbler-felelősség megállapítását illeti, a nehézség abban áll, hogy az előterjesztési kötelezettség mint eljárásjogi kötelezettség megsértése (a bíróság ignorálja, indoklás nélkül hagyja az előterjesztésre irányuló indítványt) csak akkor vezet a magánszemély jogellenes kárához, amennyiben a bíróság határozata egyúttal az uniós anyagi jog nyilvánvaló sérelmével jár. Az uniós jog olyan alapvető strukturális elvei is új megvilágítást kapnak, mint a közvetlen hatály, az elsőbbség vagy éppen a tagállamok eljárásjogi autonómiája.

A szerző nagyon jó viszonyban van a gyakorlattal. Ez egyrészt abban mutat-

kozik meg, hogy nem fél szembesíteni az elfogadottnak vett jogelveket a jogélet tényeivel, másrészt számos ponton mondhatni a gyakorló jogászok számára ad eligazítást.¹¹

Említsük meg, hogy a Luxemburgban élő és dolgozó Varga Zsófia a jogtudományi diskurzus azon kevés művelői közé tartozik, aki – miközben számottevő nemzetközi szakirodalmi munkásságot tudhat magáénak –, témája magyarországi fejleményeire is rendszeresen reflektál.¹²

Bár a jogtudomány *lingua francája* az angol, szívesen látnám Varga Zsófia munkájának magyar nyelvű változatát a jogi szakkönyvtárak polcain.

Várnay Ernő

¹¹ Erre példa, hogy amennyiben az adott tagállam joga állami szervek – és nem az állam – kártérítési felelősségét rögzíti, úgy mindazon állami szerveket perelni kell, amelyek közrehatottak a jogellenes károkozás során (81.). A Repcevirág Szövetkezet v Hungary (ECtHR no 70750/14) példáján felhívja a figyelmet, hogy minél alaposabb és részletesebb az előzetes döntésre irányuló indítvány, annál részletesebb és alaposabb indoklást követel az elutasítás. (155. o.)

¹² Csak példálózóan: Zsófia VARGA: „In Search of a ‘Manifest Infringement of the Applicable Law’ in the Terms Set Out in Köbler” *Review of European Administrative Law* 2016/2. 5–40.; Zsófia VARGA: „National Remedies in the Case of Violation of EU Law by Member State Courts” *Common Market Law Review* 2017/1. 51–80.; VARGA Zsófia: „A Kúria ítélete a bíróságoknak az uniós jog megsértéséért fennálló felelősségéről” *Jogesetek Magyarzata* 2014/4. 27–35.; VARGA Zsófia: „Az Alkotmánybíróság határozata a tisztességes eljáráshoz való jog séremléről: Az előzetes döntéshozatali kérelem előterjesztésére irányuló indítvány elutasításának indokolására vonatkozó kötelezettség” *Jogesetek Magyarzata* 2016/1–2. 23–35.

* Kutatóprofesszor, TK JTI, 1097 Budapest, Tóth Kálmán u. 4. E-mail: varnay.erno@law.uni-deb.hu.

KÖZLÉSI FELTÉTELEK

Az Állam- és Jogtudomány a Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézetének folyóirata. Fórumot biztosít az állam- és jogtudományi kutatások eredményeit közlő tanulmányoknak, és ismertetőket ad közre a közelmúltban megjelent kiadványokról. Az évente négy számot megjelentető orgánium az akadémiai doktori eljárás szempontjából a magyar folyóiratok számára meghatározott legjobb minősítéssel rendelkezik.

A kétszeresen is anonim lektorálás rendszerében a szerkesztőség minden közlésre benyújtott kéziratról beszerzi két lektor véleményét. A szerkesztőség a kézirat befogadásáról vagy elutasításáról, valamint a lektori véleményekről (anonimizált formában) tájékoztatást ad a szerzőknek. Ezt követően a szerző a mű hagyományos és elektronikus formában történő közzétételének (más számára történő átengedésének) kizárólagos jogait átruházza a Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézetére.

A kéziratok beküldésekor kérjük megadni a feltüntetni kívánt tudományos fozozatot, munkahelyi beosztást, munkahelyet és annak címét, valamint a szerző e-mail-címét. A megjelentetni kívánt kézirat terjedelme a tanulmány rovatban minimum egy szerzői ív (40 000 leütés), maximum két szerzői ív (80 000 leütés), recenzió esetén pedig minimum negyed szerzői ív (10 000 leütés), maximum egy szerzői ív (40 000 leütés). A tanulmány rovatban megjelentetni kívánt cikkhez kérjük, mellékeljenek egy maximum 2500 leütés terjedelmű magyar nyelvű rezümét. A szerkesztőségi irányelvek szerint a folyóiratban megjelenő recenziók röviden ismertetik a mű felépítését és főbb téziseit, elhelyezik azt a szakirodalom kontextusában, utalnak annak újításaira a meglévő írásokhoz képest, valamint – az erényekre és a hiányosságokra egyaránt rámutatva – értékelik a művet, és továbbgondolják a szerző megállapításait.

A kéziratoknak (és az azokban szereplő jogszabályi és jogirodalmi hivatkozásoknak) meg kell felelniük azoknak a formai követelményeknek, amelyeket a folyóirat internetes felületén (<http://jog.tk.hu/ajt>) közzétett útmutató tartalmaz. A recenziók a tanulmányokra irányadó hivatkozási mintát követik, azzal az eltéréssel, hogy az ismertetett mű oldalszámait a főszövegben jelenítendő meg, a következő minta szerint: (28. o.).

A kézirat megküldésével egyidejűleg a szerző köteles nyilatkozni arról, hogy a cikk (magyar nyelven) más orgániumnál még nem jelent meg, és ilyen célból nem is nyújtja/nyújtotta be. A kétszeresen is anonim lektorálás rendszerére tekintettel kéziratukat olyan formában is küldjék el, amelyből kihagyják nevüket, intézményi hovatartozásukat, e-mail-címüket, valamint az önazonosító idézeteket és hivatkozásokat (például „saját korábbi tanulmányomban lásd bibliográfiai adatok”). A tanulmányokat tartalmazó két dokumentumot (például szerzőneve.doc[x], illetve „szerzőneve_anonim.doc[x]”) szövegfájl formátumban kérjük eljuttatni az ajttan@tk.hu, a recenziókat pedig az ajtrec@tk.hu e-mail-címre.

A Szerkesztőség

A BETŰTÍPUSRÓL

Az *Állam- és Jogtudomány* betűtípusa a Kner Antikva. Ezt a betűtípust a XX. század elejére jelentős hazai műhellyé fejlődött gyomai Kner Nyomda a tizes évek elején választotta standard betűjének.

A betű eredeti neve Lipcsei Egyetemi Antikva (*Leipziger Universitäts Antiqua*), melyet Kravjánszki Róbert digitalizált, és tiszteletből Kner Antikvának nevezte el. Kner Imre így írt kedvenc betűjéről: „Ezt a betűt választottuk tipográfiai stílusunk alapjául. Alkalmassá tette erre eléggé semleges karaktere [...] Ennek a betűnek semmi idegenszerű jellege nincs, nagyon alkalmas magyar szöveg szedésére, s teljes, jól kiépített család áll belőle rendelkezésre, amelynek egyes fokozatai eléggé egyenletesen helyezkednek el a papíros síkján.” (KNER Imre: *A könyv művészete*, Budapest: Szépirodalmi Könyvkiadó 1972, 237.)

Ár: 1554 Ft

Évi előfizetési díj: 6216 Ft

(belföldre postaköltséggel: 7812 Ft)