

JURA

A Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karának tudományos lapja



Tartalomból

STUDIUM

APARICIO, ZOLTÁN GERGELY:

Estados Cristianos de Iberia / Hispania entre 711-1212

CSEH GERGELY:

Az önkormányzati feladatellátás változásai, innovatív elemei 1950-től napjainkig

PETHŐ ANDRÁS:

A kár meghatározása az orvosi jogban

POZSÁRKÓ ANDRÁS MÁRK – WEICH LILI:

A műhibaperek jogi aspektusai

ŠOGOROV VUČKOVIĆ, JELENA:

Zum Begriff und Natur der Einpersonengesellschaft im Deutschen, Serbischen und EU Recht

COLLOQUIUM

DARAI PÉTER:

Újabb gondolatok az adóbírságról

DOMANICZKY ENDRE:

A konzuli munka továbbfejlesztésének lehetséges útjai a délkelet-csendes-óceáni térségben

FENYVESI CSABA:

A bizonyítási kísérlet jelentősége egy vagyon elleni bűncselekmény tükrében

GULYÁS NOÉMI:

A nem lajstromozott ingó dolgokat terhelő jelzálogjogok nyilvántartásait érintő változások áttekintése

SERBAKOV MÁRTON TIBOR:

Okostelefonos alkalmazások a terroristák szolgálatában

JURA

a Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karának
tudományos lapja

2020. 2. szám

HU-ISSN 1218-0793

Felelős kiadó: Dr. Fábíán Adrián dékán

A Szerkesztőbizottság

Elnöke: Dr. Korinek László

Tagjai: Dr. Ádám Antal, Dr. Fábíán Adrián, Dr. Herke Csongor,
Dr. Kecskés András, Dr. Maczonkai Mihály, Dr. Szécsényi László,
Dr. Szilovics Csaba, Dr. Tóth Mihály, Dr. Trócsányi László,
Dr. Visegrády Antal, Dr. Knut Werner Lange (Universität Bayreuth),
Dr. Lucian Bercea (Universitatea de Vest din Timișoara),
Dr. Peter Hay (Emory University Atlanta),
Dr. Veronica Rebreanu (Universitatea Babes-Bolyai Cluj-Napoca),
Dr. Andityas Soares de Moura Costa Matos (University of Bello Horizonte),
Dr. Mirela Župan (J.J. Strossmayer University of Osijek)

Főszerkesztő: Dr. Tilk Péter

Szerkesztő: Dr. Bankó Zoltán, Dr. Mohay Ágoston

Postacím: 7602 Pécs, Pf. 450
e-mail: tilk.peter@ajk.pte.hu

A lap, valamint a benne szereplő valamennyi cikk szerzői jogilag védett, ezeknek a szerzői jogi törvény keretein kívül történő bármilyen felhasználása jogellenes és büntetendő. Fénymásolatok személyes használatra készíthetők az egyes tanulmányokról, vagy azok részleteiről. Üzletszerűen készített, illetve felhasznált másolatok díjkötelesek. A megjelenítésre szánt kéziratokat kérjük a fenti e-mail címre eljuttatni. A tanulmányok kötelező és támogató lektorálás után publikálhatók. A beküldendő tanulmányok leírási és idézési követelményei a <http://jura.ajk.pte.hu/> linken találhatóak. Folyóiratunk korábbi számai a <http://jura.ajk.pte.hu/index.php?link=letoltes> linken is elérhetőek.

A Jura c. folyóirat leírási és szerkesztési követelményei megtalálhatók a <http://jura.ajk.pte.hu/honlapon>.

TARTALOM

STUDIUM

APARICIO, ZOLTÁN GERGELY:

Estados Cristianos de Iberia / Hispania entre 711-12125

CSEH GERGELY:

*Az önkormányzati feladatellátás változásai, innovatív elemei 1950-től napjainkig*24

PETHŐ ANDRÁS:

A kár meghatározása az orvosi jogban38

POZSÁRKÓ ANDRÁS MÁRK – WEICH LILI:

A műhibaperek jogi aspektusai55

ŠOGOROV VUČKOVIĆ, JELENA:

*Zum Begriff und Natur der Einpersonengesellschaft im Deutschen,
Serbischen und EU Recht*.....71

COLLOQUIUM

DARAI PÉTER:

Újabb gondolatok az adóbírságról.....81

DOMANICZKY ENDRE:

*A konzuli munka továbbfejlesztésének lehetséges útjai a délkelet-csendes-
óceáni térségben* 105

FENYVESI CSABA:

A bizonyítási kísérlet jelentősége egy vagyon elleni bűncselekmény tükrében 116

GULYÁS NOÉMI:

*A nem lajstromozott ingó dolgokat terhelő jelzálogjogok nyilvántartásait
érintő változások áttekintése* 126

SERBAKOV MÁRTON TIBOR:

Okostelefonos alkalmazások a terroristák szolgálatában 143

CONTENTS

STUDIUM

ZOLTÁN GERGELY APARICIO:

Christian states of Iberia / Hispania between 711-1212.....5

GERGELY CSEH:

Changes and innovative elements of municipal tasks from 1950 to the present.....24

ANDRÁS PETHŐ:

Determination of harm in medical law.....38

ANDRÁS MÁRK POZSÁRKÓ – LILI WEICH:

Legal Aspects of Medical Malpractice Lawsuits55

JELENA ŠOGOROV VUČKOVIĆ:

*Term and Legal Nature of Single-Shareholder Company in German,
Serbian and EU Law71*

COLLOQUIUM

PÉTER DARAI:

Newer thoughts about tax penalty81

ENDRE DOMANICZKY:

*Some developmental models of the Hungarian diplomatic and consular
network in the Southern Pacific105*

CSABA FENYVESI:

The significance of an attempt at proof in the light of a crime against property...116

NOÉMI GULYÁS:

*Overview of the changes concerning the registry of pledges on non
registered movables.....126*

MÁRTON TIBOR SERBAKOV:

Smartphone applications in the service of terrorists143

STUDIUM

Zoltán Gergely Aparicio

Estudiante de doctorado, Budapest

Estados Cristianos de Iberia / Hispania entre 711-1212

El rey Witiza, monarca del reino visigodo, murió en 710. Su sucesor, sin embargo, no fue elegido de entre sus hijos, sino que eligieron a Rodrigo (711-714/718), candidato de la influyente aristocracia militar. Él, con el apoyo financiero de los judíos, convocó a las fuerzas militares de los islamistas bereberes para definir la lucha de poder, que fue en su propio beneficio. El desarrollo y resultado de la intervención no fue como se esperaba. El reino visigodo se desmoronó en una lucha de poder que originalmente había empezado como Guerra Civil. La intervención beréber fue seguida por la afluencia de contingentes adicionales árabe-moros a través del mar. En la lucha, las partes beligerantes intentaron estabilizar su posición y debilitar a sus oponentes mediante pactos. El punto de inflexión decisivo llegó en 719, cuando Hispania Citerior (de Iberia a Ebro) reconoció su derrota pagando impuestos y reconociendo la victoria de los moros.

Con excepción de la periferia ibérica del norte de los Pirineos, la península

cayó en manos de los moros. El final de la guerra se dió en la Batalla de Covadonga (entre los años 718-722), aunque la literatura acepta también el año 722 como final de este acontecimiento.

I. Estados sucesores del reino visigodo

La intervención militar morisca en la guerra civil visigoda condujo al colapso del Estado, a la creación de un estado títere dependiente de impuestos, así como a su rápida eliminación. Solo en el cinturón norte de Iberia / Hispania sobrevivió, bajo el nombre de Asturias, un Estado respetador de las tradiciones góticas.

En la primera mitad del siglo VIII, después de la simbólica victoria de Covadonga (722) se formó un Estado Cristiano montano en Asturias, Cantabria y Galicia.

Desde mediados del siglo VIII hasta mediados del siglo IX. las luchas internas obligaron a los reyes asturianos a tomar posiciones defensivas. Sin embargo, entre 785-811, esta posición defensiva va en favor de la reconquista al permitir que los francos intervengan en el este.¹ Dado que Vilar había escrito las líneas anteriores en la década de 1940, Adam Anderle, basándose en investigaciones recientes, afirma que: el Estado Visigodo formado gracias a la unión entre las élites visigodas y la aristocracia hispanoromana, se apoderó de la unidad geográfica-económica-política creada por los romanos. En las regiones ribereñas del norte –en la enarcadura que se extiende desde Galicia hasta

los Pirineos-varias tribus germánicas y vascas avanzaron hacia el feudalismo de manera relativamente independiente del Estado visigodo, dando lugar así al nacimiento posterior de los estados cristianos del norte.² Señala también que las diferencias religiosas profundizaron aún más las divisiones territoriales que estaban ya en conflicto, y que „la fe también era una capa ideológica de conflicto étnico”.

Los límites geográficos, étnicos y religiosos, sin embargo, no coincidían totalmente: en las grandes ciudades de los reinos católicos recién nacidos en el norte (siglos VIII-X), había un número significativo de ciudadanos judíos, y al igual que las masas judías y católicas integradas a la Hispania morisca y los creyentes islámicos, eran causa de profundos conflictos étnico-tribales.³ La formación de pequeños estados cristianos en las regiones del norte estuvo muy influenciada por el hecho de que eran parte de la zona conflictiva del Estado franco católico y el mundo islámico en el siglo IX. Como Anderle lo llama acertadamente, „mosaico de Hispania”.

En otro trabajo⁴, nuestro autor no deja dudas sobre el „shock psicológico” en que se encontraba la antigua Iglesia estatal: „El verdadero gran perdedor fue la Iglesia Católica y su organización eclesiástica, que había una enorme pérdida de su riqueza, y con ello millones de sus seguidores”⁵

1. La creación de Asturias

En este paisaje hispano del noroeste, donde vivían alemanes y vascos, la ro-

manización era bastante superficial, en contraste con la uniformidad religiosa cristiana. Al retirarse y concentrarse en esta área, la nobleza militar visigoda impidió con éxito el avance de las fuerzas islamistas, principalmente en defensa del cristianismo y la libertad personal. El principal organizador de la defensa fue el noble militar visigodo Pelayo (Pelagio Asturias), un supuesto primo del rey Roderik, y sobre esa base pudo reclamar el trono, con el título real del Reino de Asturias entre 718 y 737. (Con este tema volveremos a ocuparnos en el capítulo referente a Alfonso III)

En 722 ganó a los moros en Covadonga.⁶ Su efecto se manifestó de dos maneras: por un lado, la supervivencia y el fortalecimiento relativo de Asturias y, por otro, la fecha de inicio de la reconquista, es decir, la reconquista que se prolongó hasta 1492. La hija de Pelayo, Ermesinda Alfonso I, en calidad de esposa de Alfonso-Alfonso el Católico, se convirtió en la fundadora de la Casa de Cantabria. Alfonso I, en 742/43, ocupando gran parte de Galicia extendió también su influencia a los territorios vascos. Con respecto a Asturias (Asturias), vale la pena señalar que el fundador Pelayo, como se describió anteriormente, es vinculado al Estado visigodo por su origen noble y la ambición de su entorno estrecho. A Alfonso III se le atribuye una relación más orgánica con estos factores.

El rey Alfonso II (la „Virgen”) (791-842) se vale de una receta para atribuirse la herencia del trono y se considera el heredero de la tradición gótica, lo cual

se manifiesta en sus medidas tomadas en la organización del Estado.

1.1. Asturias como Estado sucesor Visigodo

La cuestión de la continuidad del derecho se planteó por primera vez con Alfonso III (866-911), plantea la idea de continuidad entre el estado visigodo y su propio reino. Para colmo, toma y usa el título imperial, que muchos de sus descendientes consideran de título heredado. Otra peculiaridad del estado cristiano del norte de Asturias es que la élite gótica también busca transferir los elementos dominantes de su estado anterior a esta maquinaria militar de última generación. El militatismo visigodo „hace muchos esfuerzos” por someter los elementos libres del campesinado, pero en términos de defensa militar tiende a centrarse en la fe, que es un excelente vocabulario para unión contra los infieles.

A Alfonso III está asociado la compilación de la *Chronica Visigothorum* alrededor del 911. Incluso hoy, estas crónicas portan y difunden propaganda ideológica estatal, que puede servir de modelo su contenido para el lector. Como lectores, por supuesto, pueden ser considerados. en primer lugar, la élite, el círculo de gente alfabetar.

A partir de este momento, la literatura crónica inicia una gran carrera, porque todos los estados sucesores, estados cristianos, ya sean portugueses o españoles, pueden considerarse sucesores y desarrollar sus propias crónicas, creando su propia literatura. Con la ocupación de Asturias, León y Can-

tabria, la parte noroeste de Iberia hasta el río Duero se convirtió en un factor de dominio importante.

Es importante subrayar que Alfonso II fue el primero en mirar más allá: en 795 estableció relaciones diplomáticas con los francos, con consecuencias de largo alcance para el futuro. Bajo la influencia de los francos comenzó a reforzar el lado ideológico de la construcción del estado: construyendo alrededor del año 812 un templo y un lugar de peregrinación sobre la tumba „misteriosa” encontrada cerca de Iria Flavia, colocó los cimientos del culto Santo Jacobo (Santiago), con lo que apuntó en dirección a la unificación de las poblaciones de Asturia, Cantabria, Aragón Norte y Gallego, territorios geográficos realmente por él controlados. Sin embargo, no fue el gótico, sino más bien el trasfondo franco lo que influyó en la reimposición de ciertos elementos del estado visigodo. Por supuesto, también surgieron elementos góticos en el campo de la organización del ejército.

Solo los vascos quedaron fuera del proceso de unificación debido a su actitud hostil hacia los francos”.⁷

También fue Alfonso II quien empezó el llamado asentamiento de cristianos de alpestres en las inmediaciones de los territorios poblados y dominados por los vascos. Este nombre geográfico que posteriormente tomó mucha importancia, aparece en forma de carta de fundación del monasterio: Territorio Castelli, o Castilla.

Alfonso III además de la construcción de la crónica visigoda ya mencionada, del énfasis consciente en la conti-

nidad del derecho y, por lo tanto, de la herencia del estado visigodo, convirtió a Compostella en una ciudad de peregrinación desde un punto de vista ideológico. Para evitar la anarquía, antes de morir, dividió su reino entre sus descendientes.

2. Margravatio español del Imperio Franco (Marca Hispánica)

Esta área geográfica, como parte de un imperio centralizado, obviamente, no era un „estado sucesor”, pero tenía una importancia política, principalmente militar-estratégica para los francos. El Imperio Carolingio cumplió con éxito su papel de defensa militar, y gracias a los procesos de feudalización (por ejemplo, donaciones de bienes, vasalización), el margravatio básicamente se descompuso en 12 „condados”, más comúnmente conocidos como mini-estados, pero también conocidos como Condados Catalanes. Este territorio hasta 952 mantuvo relaciones feudales con los carolingios. Cabe mencionar que el número de pobladores visigodos excedían con creces a las asturianas, lo que demuestra una diferencia lingüístico-cultural, en otras palabras, de identidad, que distingue a esta zona de los pueblos okcitanos de más allá de los Pirineos. El camino hacia la independencia está abierta para la región catalana.

3. Navarra

Está habitada por vascos e incluye los territorios de los Pirineos que se encuentran bajo el poder y dominio de sus clanes. La población es nomi-

nalmente cristiana, de hecho más bien pagana o católica mezclada con ritos paganos.

Esta atrapada entre Asturias y el malgraviato español y debido a sus diferencias lingüísticas, se vio obligado a maniobrar constantemente. A esto se agregó la amenaza de los moros desde el sur. Su independencia también se debe a su consideración conjunta de estos factores, a su adaptabilidad y a su hábil política de búsqueda constante de aliados. La rivalidad entre clanes también es una lucha entre facciones en términos de búsqueda de intereses políticos.

El Reino de Navarra, como estado vasco, jugó un papel importante en la historia medieval ibérica. Las relaciones familiares dinásticas llevaron a la unión personal (970-1035) con el Condado de Aragón y luego reinó como dinastía (hasta 1162). Su dominio en Castilla duró de 1037 a 1126.

En 1212, como parte de la reconquista, contribuyeron de manera decisiva al éxito alcanzado en la batalla de Las Navas de Tolosa. Navarra conservó con éxito su independencia hasta 1512.⁸

II. Relaciones entre los estados sucesores a partir del milenio hasta el año 1212

Inicialmente, los reinos cristianos no podían considerarse más que señorías cuasi-provinciales, como un territorio de origen anarquista pero predominantemente católico.

El elemento común es la presencia y la influencia de la nobleza visigoda en el sistema militar de los reinos cristianos, su capacidad de hacer política y su búsqueda de la integración dentro del Estado. Estos, por supuesto, prevalecieron como tendencia.

En el paso de milenio llegó al trono como rey de Navarra Sancho Garcés III (Grande) (1000-1035). Como resultado de su política unionista pasaron a su jurisdicción el reino de León y varios condados, como ser Castilla, Aragón y Ribagorza. Luego, en virtud a las reglas de sucesión, estos territorios fueron heredadas por sus hijos, por lo tanto, la unión no llegó a durar mucho tiempo. Sin mencionar más este desarrollo histórico local, después de Sancho III (El Grande), el Estado se desintegró y nacieron muchos reinos nuevos, incluidos el de Aragón y Castilla.

1. Creación de Portugal

El territorio, identificado también como Lucitania, fue ocupado en el curso de la migración por tribus germánicas (vándalos y luego, svevos). Leovigildo lo ocupó en 585 y lo anexó al Estado visigodo. Un año después del 711 fué ocupado por los moros. Los éxitos militares de Asturias y del Margraviato Español hicieron posible su expansión hacia el sur. La literatura histórica portuguesa, reconoce dos fórmulas de Estado enmarcadas en el tiempo: el 'Condado Portucale / Condado Portucale'. La primera data a partir de la conquista lograda por el guerrero gallego Vimara Peres en 868, y se estableció entre los ríos Ave y Douro (Duero),

fundamentalmente en la parte sur de la antigua diócesis visigoda central de Braga, como nueva frontera del reino asturiano de Alfonso III que se fijó inmediatamente, después del establecimiento del Condado de Castilla. En lo que desde entonces se conoce como Terra Portugalense / Terra de Portucale⁹, el reasentamiento se retrasó por falta de pobladores y por estar prácticamente deshabitado.

Las nuevas ocupaciones territoriales se llevaron a cabo en 878: con la conquista de Coimbra y sus alrededores, se creó una nueva zona de choque denominada Condado de Coimbra. (La conquista no es ni uniforme ni directa porque en 997 los moros desplazaron a los cristianos hasta las fronteras del 868.¹⁰

Solo en la segunda mitad del siglo XI se vuelve a organizar, en el mismo lugar de antes, el Condado de Coimbra (II). La unificación de los dos condados en una persona fue realizada por el norteno Nuño Mendes.

La mayoría de los historiadores portugueses consideran éste como primer Estado portugués (en palabras de Levente Truth: fórmula estatal). Una derrota militar puso fin a la independencia, pasando así su territorio a la jurisdicción del reinado de Galicia. En 1093, Alfonso VI. donó el Condado de Portugal a su yerno (Enrique de Borgoña), y en 1096, cayó en sus manos el Condado de Coimbra. Después de su muerte, su hijo, Alfonso Henriques fue reemplazado por su madre tutora, pero éste en 1128, desafiando a su madre, ejecutó un golpe de estado militar. Su propósito fué: independizar su sucesión con relación a Alfonso VII. Al-

fonso Henriques no solo se fió de los vasallos de su padre, sino también de los habitantes de los municipios. Esto último se evidencia a través de una cédula real conservada (foral).

De las cédulas reales por él emitidas, se desprende la misma concepción que se utilizó en otras partes de la península: el servicio militar no era tarea exclusiva de los caballeros, la sociedad organizada para la guerra no exhibía los mismos orígenes nobles peculiares, tal como ocurrió en Castilla y Aragón. Aquí también, dependiendo de su situación financiera, realizaban el servicio militar en las filas de infantería o de caballería; en el caso de guerras externas e internas, apoyaban al rey o contra el rey con considerables fuerzas.¹¹

Cuando Alfonso Henriques logró una victoria decisiva contra los moros en 1139, según la historia tradicional, sus guerreros „lo llamaron por primera vez” El Rei „o Rey. Ourique es un ejemplo portugués típico de la producción nacional de mitos. La creación del Estado independiente continuó con el acuerdo conocido como el Tratado de Zamora (1143), donde, en presencia del Arzobispo de Braga y el Enviado Papal, Guido de Vico, nació realmente el Reino de Portugal, aunque Alfonso Henriques siguió siendo un vasallo, pues según el título de Alfonso VII, gobernó entonces como „emperador” de Hispania.¹²

La Independencia de Portugal fue reconocida también por el papa Alejandro III en 1179. (Los reinos de Castilla y León reconocieron la independencia portuguesa en 1143). En la Batalla de Las Navas de Tolosa en 1212, las

tropas portuguesas ayudaron también a los ejércitos victoriosos.

2. Los condados catalanes

Independizándose, o reconociendo nominalmente la dependencia feudal del Margraviato Español, en los territorios occidentales hispanos se forman dos unidades políticas territoriales principales: los condados aragonés y catalán-barcelonés.

Fue en los territorios catalanes que por primera vez se hace hereditario el título de margrave y el poder concierne. La unificación política de Aragón y Cataluña tuvo lugar en 1151, cuando el conde de Barcelona, Ramon Berenger IV conquistó el trono de ambos países.¹³

En 1167/68, el Reino de Aragón convirtió Provenza y luego Rosellón (1217) en territorios feudales. Aragón y Castilla acordaron en 1179 la división de los territorios anexados durante la reconquista. (Las iniciativas de las reuniones estatales recién a finales del siglo XII se hicieron sentir: se reunieron por primera vez en León en 1188, sin lograr más que una función de asesoramiento).

III. Del latín al neolatín en la península ibérica (panorama cultural)

El idioma, así como el lenguaje y el estilo de la literatura o las recopilaciones de leyes no siempre figuran entre los elementos componentes de las culturas jurídicas.¹⁴ A pesar de ello, creemos que

vale la pena explorar también este tema ya que el idioma oficial Hispano-romano, el idioma nativo del pueblo romano era el latín, por esta razón los pueblos rumanizados intentaban asimilar éste idioma. La existencia y difusión del latín vulgar sugiere -se puede poner aquí como ejemplo a Jordanes- que un número significativo de la población, mientras conservaba su lengua materna anterior, no asimiló suficientemente el idioma del imperio (sabemos que en las partes orientales el idioma griego era igual que el latín), por eso es que no se puede ni se podía describir exactamente lo que quería comunicarse.

Por supuesto, estamos conscientes de que los modernos sistemas legales necesitan de conceptos claros, comprensibles y lógicos, donde se requiere el significado comúnmente aceptado de las palabras ya que, si algo no se entiende, puede estar sujeto a disposiciones interpretativas.

La lengua latina romanizada, que hasta ahora funcionaba como una idioma de cohabitación entre los antiguos y nuevos habitantes de los reinos cristianos, ha „elegido” cuatro idiomas, tres de los cuales tienen raíces y descendencia común: el gallego-portugal, el castellano, el catalán. El cuarto es el vasco. La antigua historia literaria¹⁵ considera el español primitivo como romance, éste figura también en documentos latinos vulgares, con la mención de algunas palabras “españolas antiguas”, como por ejemplo: en los libros de Isidoro de Sevilla sobre *Etymologiae* (Etimología), en la *Lex Romana Visigothorum*, en una carta de donación (Olona 781), en un testamento de Hermes (857), en

un contrato de compra-venta (1078) y en glosas (Glosas Emilianenses y Glosas Silenses), en estos últimos se pueden ver fragmentos de la lengua vasca. Se trata de la radiografiación del origen del lenguaje y vocabulario de la cultura legal portugués-española emergente.

Aquí pertenecen las crónicas ya mencionadas, mientras que el tema de la carta de privilegio (fuero) se discutirá más adelante. Gracias a los prolongados tiempos de guerra fría y caliente, nacen una serie de canciones heroicas dedicadas a entretener a las pobladores y sus gobernantes. Los poemas estaban acompañados de cantos (y música), creando los cantar-cantilenas como precursores de las canciones populares (nos referiremos a esto en la sección 3.). A partir del siglo XX, los declamadores cantores eran acompañados en sus giras por trovadores, cantantes, músicos, comediantes. Como pago, aceptaban comida y hospitalidad de la gente común: „Dale vino si no tienes dinero”. Durante el reinado de Alfonso IV. (1072-1109), la escritura gótica fue reemplazada por la minúscula franco-francesa. Alfonso VII. (1126-1157) se hizo conocido también como Rey Cantor.¹⁶

„Es una opinión bien conocida de Europa occidental que, por lo demás está cerca de la realidad, el feudalismo, esta institución galo-romana, es creadora de la cortesía, el honor intransigente en forma de oraciones, así como un profundo sentimiento religioso hacia las leyendas sagradas. A pesar de esto, el núcleo histórico de las canciones y leyendas heroicas es bastante discutible. Así es el caso de los cantos del franco Rolando, las Gestas y las can-

ciones heroicas españolas relacionadas con ellas: las Cantaroas, las canciones heroicas españolas anteriores a la llegada de los ejemplos franceses, tal como se puede ver en el caso de los jóvenes Lara y Fernan. González „. Los episodios aventureros de las canciones heroicas se cristalizaron alrededor de sus personajes. El ciclo de Carlos Grande, Rolando y compañía, el español Fernando Gonzalez, el primer conde castellano-leoncino, los jóvenes Lara y el Cid se convirtieron así en ejemplos de los cantos heroicos.¹⁷

El contenido de la canción heroica de Bernardo del Carpio es revelador: describe la batalla de Roncesvalles, que terminó con la muerte de Rolando, sobrino de Carlos el Grande. Según este trabajo, no fueron los moros sino los españoles y los vascos los que causaron la pérdida, de lo cual, da cuenta una canción heroica vasca independiente que sobrevivió con el nombre de *Altabizkarako Kantua*. Por último, pero no menos importante, es la breve introducción de la epopeya española más conocida: el *Cantar de Mio Cid / Poema de Mio Cid*. Un personaje real, Rodrigo Díaz de Vivar (1043-1099), que describe sus hechos gloriosos (y menos gloriosos) para glorificar a Castilla, el Rey, y para entonar cantos contra la nobleza.

1. Cultura popular y religión: memorias literarias de la aculturación en la Edad Media

Jacques Le Goff hace mención a dos culturas de las sociedades medievales: la cultura „científica“ de los clérigos

y la cultura folklórica popular.¹⁸ Estas dos culturas tienen una relación multifactorial. Entre estos muchos factores, quizás, está la idea de aculturación interna y la adaptación intercultural.¹⁹ Los siglos VI-XIII están llenos de opacidad tanto en la cultura popular como en el cristianismo. Son escasas las fuentes con que se cuentan, por lo tanto, la decodificación y la descifración de las ideas contenidas requieren de grandes esfuerzos.²⁰ Desde un punto de vista religioso, el latín es un idioma sagrado, un idioma escrito y hablado de la iglesia y su sistema organizativo. La pregunta es: ¿cómo puede la religión ser transmitida y entendida por un pueblo que habla otro idioma? La solución era evidente: “ los sacerdotes de las parroquias, los monjes, los misioneros tenían que interpretar para la gente los principios de la religión, inspirar los estándares de conducta cristiana y evitar que se prediquen conceptos falsos. Se desarrolló una literatura especial que popularizó las doctrinas cristianas y elaboraron modos de imitación para los fieles. Esta literatura estaba destinada en parte a los párrocos que debían usarla en sus actividades diarias. Estos son, por ejemplo, ayudas destinadas a las prácticas de confesión, penitenciales para los creyentes que no acostumbraban leer. Las obras dirigidas a los fieles fueron: credos, sermones „proverbios“, cuentos de milagros y espíritus malignos, la vida pasional de ultratumba del alma y las visiones, la vida de los santos, los catecismos. Todos estos materiales suponían una audiencia amplia y su consiguiente comprensión.²¹

„No se puede decir que estas obras fueron escritas para grandes pensadores “escolásticos clásicos”, tanto que al leerlas „ difícilmente se puede exagerar su simplicidad „²² De hecho, este género de literatura eclesiástica fue una colección de propaganda dirigida a las masas analfabetas y al sentimiento del pueblo. Pero no debemos olvidar que un argumento rígido unilateral no siempre puede ser objetivo. Es necesario también involucrar y dirigirse a la otra parte. Quizás el sacerdocio inferior, que estaba más cerca de la mentalidad de las personas simples (¿e ingenuos?) transmitía hacia el sumo sacerdocio las creencias e ideas populares que formaron la base firme de estas ideas populares.²³ Como ejemplo se puede mencionar el glorioso pasado gótico e identidad dentro de la nobleza (ancestros heroicos germánicos, valientes, combativos, caballerescos, etc.). Pero esta es la época en la que las personas están convencidas de que en cualquier momento puede ocurrir un milagro, que cualquier cosa puede suceder en cualquier momento.

Las armas literarias utilizadas por la Iglesia, como las colecciones de sermones, advertencias, biografías de santos y las narraciones visionarias se pueden interpretar de dos maneras particularmente efectivas: confesión y arrepentimiento. La confesión, por lo que se sabe, todavía era pública, delante de los fieles parroquianos, lo que también se puede decir del arrepentimiento (arrepentimiento público). Los llamados „libros penitenciaros” (libri poenitentiales) incluían una lista de pecados y las formas de „expiación” de éstos (tarifas):

por ejemplo, oración, ayuno, expulsión de la comunidad, etc. Estos mismos libros fueron escritos en latín vulgar, para que sea entendido por el sacerdocio inferior y lo traduzca al idioma de su comunidad religiosa. La naturaleza de las „confesiones”, que describen la metodología de la confesión y la forma de dirigir la confesión es tal que puede compararse involuntariamente con los registros del derecho medieval consuetudinario temprano. Tanto los libros de confesión como los códigos bárbaros enumeran los crímenes y las sanciones impuestas. En una serie de casos, además del castigo impuesto por las autoridades, también debía cumplirse la expiación impuesta por la iglesia.²⁴ (Ver Medidas represivas del 3er Código del Concilio de Toledo).

Sin embargo, es importante enfatizar que los libros de „arrepentimiento” y las leyes bárbaras, a pesar del trasfondo intelectual, difieren en otros aspectos. Sobre todo, en el concepto de pecado. La ley secular no se ocupa de los motivos del culpable, solo le interesa el hecho en sí de la mala acción, siendo así que el castigo se imponía independientemente del estado mental y la intención del delincuente. En las memorias de derecho consuetudinario de tempranas épocas medievales, las personas aparecen objetivamente o como culpables o como inocentes ²⁵, pero el castigo pertinente se toma por medio de un proceso procesal y no sobre la base de una declaración hecha por el acusado. Por lo tanto, la confesión se basaba en la suposición de que el hombre es inherentemente culpable, debe admitirlo y arrepentirse; claro

está que esto no era requerimiento de los códigos jurídicos (recopilaciones del derecho consuetudinario) con relación al culpable. Los códigos jurídicos y de derecho consuetudinario estaban básicamente dirigidos a los infractores, delincuentes, ignorando la presión moral sobre los creyentes: un método de la iglesia para ejercer miedo era predicar constantemente, que donde el pecado aparece allí reina el diablo (el satanás).

Como ya lo mencionamos en el punto 3, la música, el baile y la comedia están también abiertos al público. A los ojos de la iglesia, bailar es una actividad satánica, donde el mismo satanás se aduena del hombre. El baile de San Vito, considerado como una posible forma de éxtasis, por otro lado, también puede ser una manifestación de la „enfermedad sagrada” (ataque epiléptico). El milagro de la iglesia es el exorcismo, porque, en palabras de Jérôme Baschet, „el universo diabólico permite el desarrollo de todo tipo de fantasías”.²⁶

Los reinos ibéricos cristianos y sus pueblos, es decir, estas culturas populares, sienten tal vez instintivamente, pero sienten que la iglesia es „incapaz de destruir la cultura popular en áreas donde no puede ofrecer productos culturales satisfactorios: de este modo es que llegan a sobrevivir tanto las danzas como las mascaradas. La mayor parte de las veces (pero no siempre) la iglesia logra desterrar estas actividades fuera del muro del templo, generalmente a sus inmediaciones.”²⁷

Quizás la obra didáctica más significativa de esta época es el *Elucidario* (*Elucidarium*), atribuido a Honorio Augustodunensis. Apareció a entre los

siglos XI-XII y se extendió por toda la Europa católica. Fue escrito en latín, quizás fue Anselmo de Canterbury quien pudo influir en su composición. Su efecto se hizo patente hasta el siglo XV (fue copiado, traducido, complementado y revisado). El *Elucidario* es un diálogo de maestro-alumno que se extiende desde la historia de la creación de la Biblia hasta el apocalipsis y concluye con el juicio final, la resurrección y la segunda venida de Cristo.

La influencia y eficacia del *Elucidario* está oculta en el enfoque didáctico para la popularización de una nueva generación de teología cristiana que no se conoció ni se practicó hasta entonces. El uso de varias generalidades, clichés hizo posible revertir su significado, permitir la lectura entre líneas, girar „siempre en dependencia del contexto común de las “generalidades” que los autores mencionaban, para saber exactamente cuál era su significado específico.

IV. Reforma de la Iglesia Católica de Gregorio VII desde el punto de vista de los estados cristianos ibéricos

Se hace necesario dar algún tipo de explicación retrospectiva de la validez de las declaraciones papales seguidas por Roma a través de los mecanismos de movilización e influencia. Tanto la protección de la Iglesia como de la fe eran objetivos de mucha importancia.

1. Papel del Papa en los propósitos político-militares de los estados cristianos hispanos del noroeste

Después del 711, el Cristianismo (Christianitas), la parte de la "Europa Latina Occidental", sufrió una expansión militar musulmana directa en Hispania (Iberia). La antigua unidad religiosa externa que, como se sabe, no era totalmente homogénea internamente, ha llevado a un período de confrontación y guerra debido al surgimiento de los musulmanes. Esto fue acompañado por un replanteamiento de la defensa de la fe cristiana. El problema de la aculturación, la asimilación surgió en el contexto de la cultura popular. Este problema -desde el punto de vista de la fe- planteaba la posibilidad o, en casos, la obligación de cambiar de idioma o de religión. Es evidente que esta área geográfica „ no se volvió homogénea en términos religiosos, por lo tanto los judíos y los cristianos católicos -bajo el control de los musulmanes- solo podían practicar sus creencias a cambio de pagar impuestos.²⁸

Los cristianos amenazados o que ya estaban subordinados a los musulmanes, podían elegir entre tres opciones: 1. adoptar el idioma y la cultura árabe manteniendo su creencia cristiana; 2. convertirse al Islam por asimilación; 3. hacer resistencia pasiva y luego la guerra de liberación activa. Este último punto de vista se hizo dominante en los pequeños estados sucesores cristianos, de donde surgió el movimiento de reconquista. El cristianismo recorrió un largo camino, desde Agustín, pasando por Isidoro Sevillano, hasta los Papas

Gregorio VII y Orbano II, para referirse al concepto de guerra justa y legítima (*bellum iustum*), e identificar el término técnico de la „cruzada“, la "guerra santa".

Siguiendo los principios del Nuevo Testamento, los primeros cristianos eran „partidarios de la paz“. Cuando se convirtió en religión estatal, el imperio tuvo que mostrar poder (armado) contra los bárbaros germánicos. Agustín abre el camino para plantear la cuestión de la guerra como una cuestión moral.²⁹

1.1. Agustín e Isidoro Sevillano sobre la guerra justa

Agustín (San Agustín), Obispo de Hippo, uno de los teólogos más prominentes de la Iglesia romana, fue quien reconsideró la posición cristiana sobre la guerra desde el punto de vista de los actos cometidos por los pueblos bárbaros que atacaron el Imperio Romano de Occidente por casi todos los lados. Al verlo como una lucha de vida o muerte, rechazó el „pacifismo“ y legitimó la guerra. En su opinión, la guerra está permitida si se persigue un propósito justo bajo el control de la autoridad legítima. Se acostumbra calificar de legal las guerras que tienen por objetivo: vengar injusticias cometidas durante las guerras contra cualquier nación o ciudad, castigar a sus guerreros que cometieron injusticias o no devolver lo robado ilegalmente. Es indudablemente justa también la guerra ordenada por Dios, quien no sabe de injusticias y sabe lo que sucederá.³⁰ (Tal orden divina recibieron Josué y Judas Macabeo,

los cuales llegaron a triunfar contra sus enemigos).

Hasta la edad moderna, la definición de Agustín tuvo una influencia decisiva en el cristianismo. En su obra de Etimología (*Etymologiae*), Isidoro de Sevilla (santo) retorna a la conclusión de Cicerón en sentido de que la guerra iniciada injustamente sin motivo alguno, la califica desde un punto de vista negativo. Es justo, opina, cuando se busca venganza o expulsión del enemigo. ¡Isidoro Sevillano establece como un requisito la declaración de guerra!

1.2. La sacralización de la guerra: la cruzada

La historia por mucho tiempo descuidó, no se ocupó del hecho de que la reconquista fue también una cruzada, una guerra santa igual al de las cruzadas dirigidas hacia la Tierra Santa.³¹ Ambas fueron apoyadas por Papas.

Inicialmente, Asturias fue uno de los estados sucesores visigodos, que primero realizó la recuperación de territorios por su propia cuenta y luego con el apoyo de Carolingia. (Durante mucho tiempo en la llamada tierra de nadie que separó del califato islámico de Córdoba). Carlomagno - repentinamente, en la Asamblea Imperial de Padenborn del 777 y a petición de la nobleza musulman- inició una expedición militar en el año 778 más allá de los Pirineos. El resultado: fracaso. Fue derrotado totalmente en Roncesvalles, tal como se menciona en el canto de Rolando, punto 3. Sin embargo, hay un aspecto de la intervención franca que se ha pasado por alto: la realidad de la

guerra por la fe. Aquí es donde la acción militar también puede verse como una intervención en nombre del *bellum iustum* de Agostino.³²

Tanto al Estado franco carolingio, como a Carlomagno mucho les gustaba la guerra, pero el ejemplo anterior muestra que la restricción ya es muy compatible con el cristianismo. Los reyes y pontífices de origen visigodo de los estados sucesores cada vez más se ponían a luchar como defensores de la fe cristiana. (¡Durante el desarrollo de la actividad de conversión del sacerdocio en el Nuevo Mundo, las espadas y las cruces tenían el mismo fin!).

La sacralización de la guerra se llevó a cabo en varias etapas, involucrando a grupos sociales más amplios. Inicialmente, la protección de las propiedades e instituciones eclesiásticas era una prioridad. En la siguiente etapa, dado que el Estado papal también estaba expuesto a la invasión musulmana, el objetivo era defender los bienes papales y la tumba valiosa de San Pedro: „Además de las eventuales reacciones militares, la Iglesia, para combatir a los musulmanes, hacía uso de la liturgia, del diálogo y la ley”. La sacralidad de la guerra, la interacción de la guerra y la liturgia son particularmente importantes a este aspecto. Los papas aparecieron como protectores de la iglesia, lo que les daba también un sentido de legitimidad. Intentaron motivar la lucha contra los sarracenos con diferentes recompensas, como la promesa de la vida eterna, pero, a diferencia de la práctica utilizada posteriormente, no hubo perdón.³³

El tercer grado es la tumba de Cristo, y con ello la reconquista de Jerusalén, el lugar sagrado cristiano número uno. (Este no es tema de este estudio). Los santos-soldados juegan un papel cada vez más importante en los sermones de la Iglesia, como por ejemplo, Santiago el „matamoros” , San Jorge el „mata-dragones”, Arcángel Miguel Señor de los ejércitos celestiales. La fuerza militar emergente, la caballería forman parte de una nueva orden congregacional, es decir se convierte en orden militar. En la rápida sucesión vivida, fuera de la formación de la Orden Templaria, la Orden Teutónica de Santa María, etc. los Caballeros de la Península Ibérica desempeñarán también un papel importante en el proceso de la reconquista.³⁴

1.2.1. La Orden de Caballeros en los reinos españoles.

A partir de mediados del siglo XX comienzan a aparecer los Caballeros de la Iglesia en los reinos católicos de la península. La reconquista, la “guerra contra los musulmanes”, aunque simbólicamente pero de manera penetrante, impregna las almas y el sentimiento religioso. La salvación de las personas depende cada vez más del resultado de la batalla que libran las virtudes y los pecados. Las virtudes son vistas como caballeros armados de pies a cabeza, mientras que los pecados son vistos como guerreros paganos de un ejército furioso. Analicemos primero a los caballeros españoles y luego a los caballeros portugueses, por supuesto, teniendo

en cuenta que en el lado español varios reinos figuran como fundadores:

1151 Orden Militar de Santiago: Durante el reinado del rey Fernando León II., doce caballeros lo fundan para luchar contra los moros y proteger a los peregrinos. Nombre original: Caballeros de Cáceres. Caeron bajo el dominio real en 1494 y el monarca se convirtió en el Gran Maestro. (Orden Militar de Alcántara)

1156 Orden Militar de Alcántara: El rey Fernando II y el papa conceden privilegios adicionales a la Orden en 1177. 1183: Cae bajo el control directo de la Santa Sede. A partir de 1213, Alcántara se convierte en la sede de la Orden. En 1494 cae bajo dominio real. Su último gran maestro, Don Juan Zuñiga, renunció con la bendición del Papa y se convirtió en cardenal y arzobispo de Toledo.

1158 Orden de Calatrava: Fue fundada por el rey castellano Sancho II para proteger el castillo de Calatrava contra los moros (asumiendo el papel de los templarios). Caballeros de la Orden crearon la Orden Montesa en Aragón. A partir de 1487 el monarca de Castilla se convierte en Gran Maestro. En 1540, cuando se fundó la Compañía de Jesús, el Papa (Pablo III) eximió a sus miembros del celibato.

1201 Orden de San Jorge de Alfofosa: Fundada por Pedro (Católico) II de Aragón y Cataluña y lleva el nombre de Alpama en honor al desierto. Martín I unió a la Orden de Montesa en 1400. Estuvo en constante conflicto con la Orden de Calatrava.

1317 Orden Militar de Montesa: Orden de Caballería de Nuestra

Señora de Montesa). Fue creada por Jacobo I durante el reinado de Aragón, para luchar contra los musulmanes. Fue fundado como sucesor legal del templario disuelto. Los primeros miembros de la Orden vinieron de la Orden Calatrava. En 1400, la Orden de San Jorge de Alfama se unió a ellos. En 1494 caen bajo dominio real. En 1587 el rey español Felipe II se convirtió en el Gran Maestro de esta Orden, mucho más tarde que las otras dos órdenes del „triumvirato”!

1.2.2. Caballeros portugueses

Con respecto a Portugal, figuran tres órdenes de la iglesia:

1166 el Rey Alfonso Enrique: funda la Orden Avis para proteger de los Moros a Ávora. En 1187 introdujo la regulación de la Orden de Calatrava, y se autodenominaron como Ejército de Avora del Orden de Calatrava.

1318 *Orden de Santiago*: Se independiza la rama portuguesa de la española

1318 Orden de Cristo: Esta Orden es la sucesora portuguesa de los templarios, está provista de verdaderas virtudes militares. El más conocido de sus Grandes Maestros fue el infante portugués Henry el Marinero.

2. Reformas de la Iglesia Católica en el siglo XI

En la cultura jurídica emergente portuguesa-española, el sistema institucional de derecho canónico de la Iglesia Cristiana -Roma- fue particularmente prominente. En la época de la reconquista, la relación con el papado, la dimensión

eclesiástica de la dependencia-independencia, se planteó de una manera completamente diferente que, por ejemplo, en la época de los reyes católicos. El despliegue de la Reforma de la Iglesia Occidental coincide con la nueva ola de éxitos de la reconquista ibérica: la recuperación de Toledo en 1085, provocó una tensión inmediata ya que la ciudad era el centro del estado visigodo y su iglesia. Se trataba también de la cuestión del primado arquiépiscopal hispano, luego del reemplazo de la liturgia mozárabe por la romana, y por último, pero no menos importante, de la Batalla de Las Navas de Tolosa en 1212, que finalizó con una victoria decisiva sobre los musulmanes.

La renovación de la Iglesia Católica comenzó con el movimiento reformista vinculado al Monasterio Cluny entre el siglo I X-XI. Se discutieron tres temas: 1. se opusieron a la propagación de la Simonia, a la compra de posiciones sacras por dinero, exigiendo su prohibición; 2. exigieron la validación consecuente del celibato en el clero; 3. que los cardenales y los obispos sean los que eligen al Papa, y no el emperador como era costumbre.

Las iniciativas del movimiento monástico fueron introducidas por primera vez por los Papas Leo IX, luego István X, Víctor II, Miklós II y Alejandro II, pero el gran avance se produjo en el papado de Gregorio (Hildebrand) VII. Sin tocar mucho la historia de estos eventos, en adelante nos ocupamos con la investidura, como un elemento central de la reforma.

2.1. Pápado de Gregorio VII. (1073-1085)

Hildebrand fue aclamado por el pueblo romano y, con el consentimiento de los cardenales, fue entronizado en el trono papal, tomando el nombre de Gregorio. Elegido por el pueblo, en ausencia del jefe de Estado germano-romano Henry IV, así como al deseo de satisfacer lo dispuesto en la orden de nombramiento papal del Papa Nicolás II y después de recibir la aprobación de los cardenales, escribió una carta a Henry (Enrique) IV, informándole sobre su aclamación y solicitándole su ratificación en ese puesto. Esto, de hecho fue la práctica de patronato, el ejercicio de la ley del Ilustre Superior. Gergely VII., en poder de la confirmación recibida, empezó a desarrollar su doble propósito: en primer lugar, comenzó con la subordinación estricta del sacerdocio, a fin de hacer del papado una institución independiente del mundo y de los poderes mundanos; por otro lado, hacer del papado el poder supremo espiritual y mundano. La simonía, el celibato y la investidura se convirtieron en armas a favor y contra de estos propósitos, ya que el verdadero objetivo final era la universalización de la Santa Sede, la práctica del *Sacerdotium e Imperium* de la Iglesia Cristiana.

Gregorio VII reconoció el poder de la fidelidad y exigió de los poderes mundanos el culto vasallo. El paso de Canossa de Henrik IV es el tipo de obediencia más conocido, independientemente de las consideraciones subyacentes, ya que al mismo tiempo, Guillermo el Conquistador, cruzó el

Canal con la bandera y la bendición del Papa Alejandro II, negándose a prestar juramento de vasallaje como rey de Inglaterra (pero cumplió con el pago anual de los impuestos sacros a Roma, los céntimos de Pedro). Gregorio VII empujó al papado por el camino que convirtió al Jefe Supremo de la iglesia en un árbitro indispensable hasta su cautiverio en Aviñón.³⁵

2.2. Gregorio VII y el Dictado Papal

El Dictado Papal (*Dictatus papae*) apareció en 1075 y es considerado por muchos como la Carta Magna del Papa (por ejemplo, Gregorio Eugenio).³⁶ Este documento también puede considerarse como programa político, que formula veintisiete llamadas guías maestras. Aquí solamente hacemos mención de los más importantes para nuestros temas: (3) sólo él puede destituir y restituir en sus puestos a los obispos; (5) el Papa puede destituir también a ausentes; (7) solo él –en función a las necesidades de la época– puede elaborar nuevas leyes, crear nuevos obispados, convertir y reconvertir un capítulo en abadía, dividir las diócesis ricas y unir a las pobres; (8) solo él puede usar insignias imperiales; (12) tiene derecho a destituir a emperadores; (13) tiene derecho a trasladar a obispos de un lugar a otro en caso de necesidad; (16) no se puede convocar a concilio universal sin su previa aprobación; (18) nadie puede modificar las sentencias por él tomadas, mientras que él puede modificar cualquier sentencia, etc. Peter de Rosa en su obra titulada *Las sombras del papa*³⁷, califica el „taller falsiario”

papal de Gregorio VII como un esfuerzo consciente para lograr sus objetivos. Los „documentos” originales que han sido sometidos a inserciones refundidas serán el punto de partida para el estudio posterior del Decreto (Decretum) de Gratian.

2.3. Gregorio VII Orban II y la reconquista

El Papa, a pesar de que su rivalidad con Henry IV le quitaba casi todo su tiempo y fuerzas, para lograr sus objetivos, ha dedicado mucha atención a la Península Ibérica, a la que llama Hispania en sus documentos. Aquí, también, exigió su reconocimiento incondicional de la eminencia papal, instando en sus cartas a sus hermanos católicos y devotos a la cruzada contra los musulmanes, a la batalla sagrada.

Los resultados de la investigación de Andreas Holndonner³⁸ confirman lo anterior. El autor alemán -con relación a las consideraciones de principio de Gregorio VII que había establecido y exigido de los gobernantes seculares, opina que éste estaba „involucrado totalmente „ en la resolución de un debate; señala las consecuencias perjudiciales de su intento de prohibir la liturgia del mozárabe. La personalidad conflictiva del Papa no hizo posible la solución de éste problema por mucho tiempo.

Cuando la campaña de reconquista estaba por comenzar, el Conde Roncy, además de pagar su impuesto anual al Papa, de antemano recibió -como feudo papal- el territorio que posteriormente deseaba ocupar. El Papa ad-

virtió a los Caballeros de ascendencia borgoñona de la unidad militar, que el territorio era desde hace mucho tiempo, y que será siendo de propiedad de San Pedro y, por lo tanto, de la Santa Sede. Hizo conocer la donación hecha a Roncy y les prohibió ingresar a este territorio sin reconocer la jurisdicción papal. Holndonner se ocupa también del Estado visigodo de la zona al referirse al Arzobispado de Toledo. Se ocupa del destino futuro del Arzobispado de Toledo, del primado eclesiástico español reclamado por los sumos sacerdotes de Braga-Burgos-Polencia.³⁹ Resalta la fórmula personal formada por el rey Alfonso de León de Castilla VI y el arzobispo de Toledo Berna. Este último visita Roma varias veces, mejora con éxito las relaciones, pero la liturgia mozárabe todavía subsiste en muchas iglesias. Entre los privilegios papales recibidos en 1088 está la transferencia del palio del arzobispo a Bernát. En 1093, Berna recibe otro privilegio: lo ascienden al rango de legado permanente. Orban II., al hacer entrega del palio como símbolo de los primacia arquiépiscopal, como justificación hace referencia a la tradición visigoda anterior. En el presente caso, sin embargo, no se menciona esta tradición, ni está directamente relacionada con la cuestión de la primacia.

Bernardo quiso centralizar los obispados del país de Alfonso VI tal como lo hizo Gregorio VII con las iglesias de los estados occidentales (con más o menos éxito). Esto mismo le pasó a Bernardo, pues los sumos sacerdotes de Santiago de Compostela y Valencia estaban exentos, es decir, exentos de

jurisdicción. Bernardo no pudo evitar que el obispado portugués de Braga se convirtiera en arzobispo. La Arquidiócesis de Toledo se metió en un lío con Santiago de Compostela en la disputa sobre la tradición visigoda y la tumba del apóstol Santiago. Toledo planteó estas cuestiones como demandas legítimas. El papado en los siglos XI-XII transpuso con éxito los procedimientos papales y la ley canónica reformada entre los sumos sacerdotes de los estados cristianos de la Península Ibérica.

V. Resumen y perspectivas

En esta sección del estudio sobre el estado visigodo, mencionamos el establecimiento de estados sucesores al pie de los Pirineos y su sistema de relaciones necesariamente interrelacionado. En el resto de este capítulo, nos esforzamos por identificar aquellos elementos que pueden o no ser parte de la cultura legal desde el punto de vista de la cultura y la religiosidad popular y la literatura. En este contexto, también analizamos los temas de la guerra, la guerra justa y la guerra santa, encarnadas en la sacralización de la cruzada. En nuestro caso, la guerra es la reconquista, así que mostramos las ordenes de caballeros (que, por cierto, aparecen a mediados del siglo XII en Iberia). También nos ocupamos de las reformas eclesíásticas vinculadas al nombre de Gregorio VII y su difusión en los estados cristianos de los Pirineos. La integración de la Iglesia Católica en el estado y la sociedad ya está bien demostrada, y seguramente

en el futuro será más amplia y profunda.

1 Pierre Vilar: la historia de España Ed. Gondolat. Budapest, 1984 p.19.

2 Adam Anderle: Desarrollo del Estado y la cuestión nacional en España, Acta Universitatis Szegediensis: Acta Historica (77) 1983 p.

3 im 32.p. (trabajo citado)

4 Anderle Adam: la Historia de España Editorial Ferenc Móra 1992

5 im 19.p. (trabajo citado)

6 La batalla de Covadonga desde el punto de vista de la historia militar. Igaz Levente (Levente el Verdadero), sin embargo, opina que "La batalla legendaria de Cavadonga, primer éxito militar cristiano desde el final del estado visigodo, podría incluirse en el proceso de organización del estado asturiano. En una batalla militar prácticamente insignificante que data de 718 o 722, Pelayo, aprovechando el terreno montañoso, atacó sorpresivamente a un contingente expedicionario en Covadonga ... Por eso se puede decir que sólo se trata de algo simbólico que, con preferencia pero erróneamente, se considera como punto de inflexión en la historia del cristianismo que se encontraba en defensiva en la península ibérica".

Igaz Levente: Estados beligerantes en la Península Ibérica y la Cuenca de los Cárpatos en los siglos IX-XIII. Elementos comparables de dos caminos de la historia militar medieval europea Tesis doctoral, Szeged 2012 58.p.

El autor explica además que „Pelayo, desde una perspectiva europea, es el primer rey” medieval „de la historia ibérica, cuyos sucesores dieron los primeros pasos en el siglo siguiente para crear una imagen propia del” feudalismo pirenaico ... (59.p.)

7 im 61.p. (trabajo citado) Opinión de Jacques Le Goff acerca del culto a Santiago: „En Compostella, Galicia, la tumba de Santiago fue descubierta entre 820 y 830 en una ladera llamada Campus Stellae (Campo Estelar), en un antiguo cementerio visigodo, entre luces inusuales y otros fenómenos extraordinarios, cuyo cadaver supuestamente llegó aquí en un barco después de la muerte de mártir del apostol. Posteriormente se construyeron santuarios suntuosos sobre la tumba, la cual gradualmente se convirtió en centro de peregrinación, más específicamente en el tercer lugar de peregrinación cristiana más importante después de Jerusalén y Roma en el siglo XII. Durante las batallas contra los musulmanes, Santiago se convirtió

gradualmente en patrono de los soldados cristianos, recibiendo así el apodo de Matamoros. Santiago de Compostela se convirtió en lugar de peregrinación para el mundo cristiano. En cualquier caso, la aparición de un importante sitio de peregrinación en España nos indica también que las regiones ultraperiféricas juegan un papel importante en la creación de Europa. Jacques Le Goff: *El nacimiento de Europa en la Edad Media*. Atlantis Editorial Budapest, 2008

8 El separatismo vasco actual ve al Reino de Navarra como estado independiente, como el objetivo independentista de su movimiento.

9 Igaz Levente im. 82.p. (trabajo citado)

10 Escribimos cristianos porque las fuentes estaban escritas en latín, y no es posible saber con certeza en qué idioma se comunicaban las personas allí vivientes.

11 Igaz Levente im. 84.p. (trabajo citado)

12 im 85.p. (trabajo citado)

13 Katalin Sipos en uno de sus estudios, analiza el co-estado aragonés-catalán de la siguiente manera:

„Esta Cataluña / Godolonia (país de los godos) se unió en 1137 (definitivamente en 1164) con Aragón bajo una corona, cuyo nombre, Corona de Aragón, fue dado por el reino interior más pobre, pero detrás del nombre estaban también las zonas costeras ricas y sus monarcas, desde la unificación hasta principios del siglo XX, todos eran catalanes, y las conquistas posteriores también fueron catalanas.

Los miembros de la Corona de Aragón, después de la reunificación y posteriores ampliaciones, también formaron una confederación especial „ Katalin Sipos: *Cataluña: Reforma del Estatuto de Autonomía en 2006 (antecedentes históricos, antecedentes legales)* Investigación de minorías 2013/1 número 61.p.

14 Ver en la pág. 7! Creemos que vale la pena explorar este tema, porque el idioma oficial de la Hispania romana, el idioma nativo de los pueblos romanos era el latín, siendo que los pueblos romanizados también intentaban aprenderlo. La existencia y difusión del latín vulgar sugiere (tomando como ejemplo el Jordanés) que un número significativo de personas que, conservando su lengua materna anterior, no pudieron asimilar en la medida necesaria el idioma del imperio (sabemos que en las partes orientales el griego era igual que el latín), por eso es que no pudo ni podía describirse con exactitud lo que deseaba comunicar.

15 Kőrösi Albin: *La historia de la literatura española* Szent István – Társulat Budapest, 1930. p.448

16 im ih. 30.p. (trabajo citado)

17 im. (trabajo citado) pp.31-32 Gracias a los Reyes Alfonso X y XI que en sus crónicas incluyeron

canciones heroicas tempranas, juegos de misterio, etc..

18 A.J. Gurevich: *La cultura popular medieval* Gondolat Budapest, 1987 12.p.

19 uo. (ibídem)

20 Aquí retornamos al proceso de evolución del lenguaje latín-neolatín (gallegoportugués, castellano, catalán) discutido en el párrafo anterior.

21 im 19.p. (trabajo citado)

22 ih.uo. Por el contrario, „el hombre culto (quien sabe latín) es, por supuesto, señor del ignorante” sh. im. p.21. Con el advenimiento de los idiomas neolatinos, no solo el latín clásico sino también el vulgar se convirtió en idioma extranjero en estas regiones.

23 Al comienzo de la Edad Media, una de las principales actividades de los catequistas cristianos fue la conversión de los paganos a la nueva religión y la erradicación de los restos de los antiguos cultos, mientras que los catequistas de las épocas posteriores se encontraron con otros problemas, en parte, con la herejía generalizada. La diferencia es muy significativa „. Im. 35.p. ¡El Islam también se consideraba como herejía!

24 im p 61. (trabajo citado)

25 uo. (ibídem)

26 Le Goff im. ih. p.90. (trabajo citado)

27 im. p.91 (trabajo citado)

28 Gurevics: im. p.269. (trabajo citado)

29 Klaus Herbers: *Europa: relaciones y confrontación entre cristianos y musulmanes - Italia y la Península Ibérica a lo largo del siglo IX.* (Gábor Barabás) *Klió* (27) 2018/2. p.12.

30 ih. Péter Erdő: *Beligerancia y guerra en la enseñanza de la Iglesia Católica Magyar Sion Új folyam XI./LIII. (2017/2) .pp 271-272.*

31 Ver - Joseph F. O'Callaghan: *Reconquista y cruzada en la España medieval* University of Pennsylvania Press Philadelphia, 2003 .p.p.322 - Marianne Sághy se refiere a la Primera Cruzada cuando el castillo de Barbastro en el Reino de Zaragoza fue bloqueado con éxito por un ejército franco-francés enviado. Ver Mil años de Europa. *La Edad Media I.* editado por Gábor Klaniczay Osiris Publishing House, Budapest, 2005 p.255. - „La lucha contra los musulmanes comenzó en España en 1014 y fue apoyada por el papado. En 1063, el papa Alejandro II ofreció indulgencia a quienes luchan por la expulsión del islamismo en Hispania. Así, la idea de la guerra santa fue llevada a la conciencia pública –indica Deák Viktória Hedvig OP en *Historia Universal de la Iglesia en la Edad Media I. Escuela Superior Sapienta Szerzetesi Hittudomány* 2006. p.85.

32 En la interpretación de Gabor Barabás, “De la correspondencia entre el rey y el papa Adriano (772-795) se puede deducir también que hubo una guerra defensiva, mientras que otras fuentes apuntan directamente al objetivo de liberar a los cristianos. Herbers advierte también sobre las diferentes interpretaciones que del mismo evento figuran en diferentes obras; quizás el más importante es el concepto de bellum iustum de San Agustín (la llamada liturgia de la guerra en relación con la teoría). Klaus Herbers im. p.13.

33 im. p.14. (trabajo citado)

34 Las órdenes de los caballeros fueron creadas básicamente para combatir a los musulmanes y los paganos con la espada, la oración y la conversión. La presencia de estos es una contradicción de la regla que prohibía el derramamiento de sangre para la iglesia. El cisterciense San Bernardo, que generalmente rechaza las novedades, elogia a los Caballeros de la Cruzada de la Milicia Nova. Pero la existencia de estas órdenes militares está incrustada en el proceso general de cristianización de la moral militar. La religión no tiene carácter militar, pero ahora será militar. Esta es la forma en que el militantismo es otro comportamiento que mira hacia el futuro. Le Fogg im. 88.p. En

Iberia, esto aparece como el resurgimiento-resucitamiento del antiguo espíritu de lucha visigodo.

¡Además, un caballero solo puede ser caballero si tiene un caballo que puede transportarlo con toda su coraza! Ver Mircea Eliade, *Historia de las creencias religiosas III*. Osiris Publisher Budapest, 1996 p.p.79-81.

35 im. p.p. 89-90. (trabajo citado)

36 Gergely Jenő: *La historia del Papado* Ed. Kosuth Budapest 1982 p.p.92-93. Ver también: *Colección de Derecho e Historia Política para estudiantes de la Facultad de Ciencias Políticas, Universidad de Debrecen* Seleccionado y editado por: Zsolt László Kocsis p.p.43-44.

37 Peter de Rosa: *Vicarios de Cristo (los lados negros del papado)* Panem Budapest, 1999 p.p.98-102

38 Andreas Holendonner: *Kommunikation - Jurisdiktion - Integration Das Popsttum und das Erzbistum Toledo im 12 Jahrhundert (ca 1085 - ca 1185)* Berlín - Múnich - Boston, 2014 *Abhandlungen der Akademie der Wissenschaften zu Göttingen Neue Folge*. Bd 31: *Studien zu Papstgeschichte und Papsturkunden*

39 En 1088 el papa Orban II convierte a Toledo en Arzobispado Primado.

Cseh Gergely

egyetemi tanársegéd, ME-ÁJK

Közigazgatási Jogi Tanszék

Az önkormányzati feladatellátás változásai, innovatív elemei 1950-től napjainkig*

I. Bevezető gondolatok

Az önkormányzati feladatellátás milyensége a helyi szintű igazgatás egyik központi kérdése. Az önkormányzatok feladatrendszerének kialakítására mindig is kiemelt problémaként kellett tekintenie a jogalkotónak, meg kellett próbálni minél szélesebb körben szabályozni ezt a területet. Ennek oka többek között, hogy már Magyar Zoltán is a közigazgatás úttörőjeként, továbbfejlesztőjeként tekintett a települési közigazgatásra¹, mivel a települések azok, amik a legközelebb vannak az emberekhez, ők tudják leginkább a lakosok igényeit, problémáit a leghatékonyabban kielégíteni, megoldani.

* A kutatást az EFOP-3.6.2-16-2017-00007 azonosító számú, Az intelligens, fenntartható és inkluzív társadalom fejlesztésének aspektusai: társadalmi, technológiai, innovációs hálózatok a foglalkoztatásban és a digitális gazdaságban című projekt támogatta. A projekt az Európai Unió támogatásával, az Európai Szociális Alap és Magyarország költségvetése társfinanszírozásában valósul meg.

Természetesen ez nem jelenti azt, hogy minden lakosságot érintő feladatot az önkormányzatokhoz kellene delegálni (sőt az utóbbi években pontosan ennek az ellenkezője valósult meg hazánkban többek között az államigazgatási feladatok kapcsán²).

Jelen tanulmány keretei között azonban nem szeretnék az önkormányzati feladatellátás teljes vertikumáról értekezni. Ennek legfőbb oka az, hogy tágabb kutatásom fő irányvonala a helyi szintű közszolgáltatás ellátás több szempontú feltárása, ezért jelen tanulmányban – a Magyarország helyi önkormányzatairól szóló 2011. évi CLXXXIX. törvény (a továbbiakban: Möt.) fogalomhasználatát alapul véve – a helyi önkormányzati feladat- és hatáskörökkel, azok fejlődésével, jogszabályi megjelenésével és innovációjával fogok foglalkozni. Nem tartozik tehát jelen tanulmány fókuszpontjába az önkormányzatok államigazgatási feladatellátása és az önkormányzati hatósági ügyek témaköre sem. A kézirat végigvezeti az olvasót a tanácsrendszeri igazgatástól napjainkig a helyi szintű igazgatás önkormányzati feladatainak változásán, átalakulásán. Jelen kutatás a területet meghatározó jogszabályok és a szakirodalmi források feldolgozásán alapul.

II. Tanácsrendszeri feladatellátás

A tanácsrendszerben ellátott helyi tanácsi feladatok rendszerét három jogszabály alapján mutathatjuk be. A tanácsi szabályozás alapkövét a helyi

tanácsokról szóló 1950. évi I. törvény (a továbbiakban: I. tanácstörvény, I. Tt.) helyezte le. Ezt váltotta fel a tanácsokról szóló 1954. évi X. törvény (a továbbiakban: II. tanácstörvény, II. Tt.). Majd kis híján 20 évvel később elfogadásra került a tanácsokról szóló 1971. évi I. törvény (a továbbiakban: III. tanácstörvény, III. Tt.), amely 1990. szeptember 30-ig határozta meg a helyi igazgatás működési kereteit.

A tanácsrendszer kialakításának alapját a Magyar Népköztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény (a továbbiakban: Alkotmány) V. fejezete adta. 1949-ben az Alkotmányt előkészítő bizottság tagjai egyetértettek abban, „hogy helyi szinten tanácsi jellegű állami szerveket kell létrehozni.”³ Az Alkotmány alaptörvényi jellegéből fakadóan nem részletezte az államhatalom helyi szerveinek részletszabályait, de azért bizonyos hatásköröket nevesített és utalt a terület későbbi törvényi szintű szabályozására is.⁴ A helyi tanácsi hatáskörök közül kiemelendő volt a gazdasági, társadalmi és kulturális tevékenységek vezetése és a helyi gazdasági terv és költségvetés előkészítése.⁵ Ezek a pontok később az I. tanácstörvényben is visszaköszöttek.⁶

Az Alkotmány elfogadását követően megkezdődtek a tanácsi rendszer törvényi részletszabályainak kidolgozási munkálatai is. A munka hamar révbe ért és az I. tanácstörvényt 1950. május 18-án ki is hirdették. A törvény általános rendelkezése meghatározta a tanácsok feladatait: „ellátják a gazdasági, társadalmi és kulturális vezetés feladatait, valamint általában az államigazgatás helyi tennivalóit.”⁷ A tanácsi

feladatokat azonban nem a tanács tagjai, hanem a helyi tanácsok tagjainak sorából választott végrehajtó-bizottságok hajtották végre. A végrehajtó bizottságok azonban nemcsak tanácsi döntések foganatosítását végezték el, hanem két tanácsülés között helyettesítette is a helyi tanácsot, azaz feladatköreit gyakorolhatta.⁸

Az I. tanácstörvény 15 feladatot határozott meg a helyi tanácsok és a végrehajtó-bizottságok számára. Ezen feladatok közül önkormányzati feladatnak minősült: „1. a helyi gazdasági, társadalmi és kulturális tevékenység vezetése; 4. az állami rend és a közvagyon védelmének elősegítése, 6. a helyi gazdasági terv és költségvetés megtárgyalása és elfogadása, azok végrehajtásának ellenőrzése, 7. a helyi jellegű gazdasági vállalatok munkájának irányítása és ellenőrzése és 8. a dolgozók szövetkezeteinek támogatása.”⁹ Ahogy láthatjuk a törvény részletesen nem bontotta ki az önkormányzati feladatok mélyebb tartalmát. De a korabeli forrásokból megismerhetjük a tanácsok önkormányzati feladatainak gyakorlati megvalósulását is. „Ma már vannak olyan tanácsaink, amelyek egy-egy nagy központi feladat elvégzése, mint pl. a mezőgazdasági munkák, szántás...nagy munkái mellett nem hanyagolják el a többi feladatot sem. Törődnek a kultúra, a közoktatás, a dolgozók egészségügyével, a helyi ipar fejlesztésével, a helyi tartalékok feltárásával, a falvak és városok építésével, szépítésével, a lakosság mindennapi problémáival.”¹⁰ Továbbá „a megye legtöbb tanácsülésén olyan kérdésekkel is foglalkoztak, mint a kenyérellátás, a

jó ivóvíz biztosítása, kultúr otthon létesítése, a közvilágítás javítása, fásítás, utak javítása stb.”¹¹ A források alapján látható, hogy a legfontosabb önkormányzati feladatként a mezőgazdasági munkákat tekintették, de elkezdték a figyelmüket fordítani a közszolgáltatások (közoktatás, településfejlesztés, egészségügyi ellátások stb.) irányába is. Ennek oka, hogy 1950-1953 között a pontos és feszített központi tervutasításoknak köszönhetően a helyi érdekek háttérbe szorultak, a mezőgazdaság pedig nagyon elmaradott volt. Sok központi forrást fordítottak a nehéziparra, így a helyi lehetőségeket korlátozottak voltak, a lakosság igényeit nehezebben vagy egyáltalán nem tudták kielégíteni.¹² A korabeli források továbbá problémaként tüntetik fel a tanácsi hatáskörök hiányát is.

A Magyar Dolgozók Pártja (MDP) III. kongresszusán külön napirendi pontot szentelt a tanácsi tevékenységekkel összefüggő kérdéskörök tárgyalásának, tekintettel a fentebb ismertetett felmerülő tanácsi problémákra. Az MDP kongresszus a tanácsi munka fejlesztésére a következő – kutatásom szempontjából – kiemelt célokat tűzte ki: a tanácsi hatáskörök tisztázása és a mezőgazdasági termelés és átszervezés további fejlesztése.¹³ Az iránymutatásoknak megfelelően megkezdődtek a II. tanácstörvény előkészítő munkálatai, amelynek kodifikációja és vitája a nép és a helyi lakosok bevonásával történt. A törvényt végül 1954. szeptember 25-én hirdették ki, amely napon hatályba is lépett és ezzel egyidejűleg hatályon kívül helyezte az I. tanácstörvényt.

A II. tanácstörvény az önkormányzati feladatok tekintetében ránézésre új struktúrát és újfajta szabályozási logikát alakított ki. A törvény külön szakaszokban taglalta a tanács és a végrehajtó bizottság feladatait. Továbbá a tanácsi feladatokat is két típusra osztotta. Az egyik feladatkör csoport a helyi társadalmi, gazdasági és kulturális tevékenységek vezetésére, a másik pedig az országos jelentőségű társadalmi, gazdasági és kulturális tevékenységek helyi szintű megvalósításában való közreműködésre hatalmazta fel a tanácsokat.¹⁴ Témám szempontjából a helyi jellegű társadalmi, gazdasági és kulturális tevékenységek emelhetőek ki. A helyi önkormányzati feladatok kapcsán a legnagyobb változást a II. tanácstörvény abban hozta, hogy a tanácsokat „a helyi gazdasági és költségvetési tervek előkészítőiből ezek meghatározóivá tette.”¹⁵ Az I. tanácstörvényben deklarált helyi jellegű gazdasági vállalatok munkájának irányítása és ellenőrzése feladatkör a II. tanácstörvényben kibővült és pontosabb, jobban körülírt meghatározást nyert.¹⁶ Új elemként jelent meg a törvényben az egészségügyi és a város- és községfejlesztési feladatok ellátása.¹⁷ Az önkormányzati feladatellátáshoz tartozik az a változás is, hogy a II. tanácstörvény elvette a végrehajtó-bizottságok azon jogkörét, hogy két ülés között feladatkörüket gyakorolhatta.

A II. tanácstörvény az önkormányzati feladatkörök kapcsán már tágabban fogalmazott elődjéhez képest, azonban a korabeli szakirodalmi források a tanácsi tevékenységek között prioritásként a mezőgazdaságot emel-

ték ki. Persze nem feledkeztek meg a beruházási tevékenységekről sem, így kerítették forrást a csatornázási és szennyvíz problémák felszámolására, gondosan figyeltek a középiskolai tantermek és az egészségügyi és szociális intézetek építésére is. Fejlődött továbbá a szilárd burkolatú út és járda hálózat, továbbá a települések villamos energiával való ellátása is.¹⁸ A tanácsoknak továbbá jelentős szerepük volt a kultúrforradalom sikere szempontjából. „A tanácsok irányítják az oktatási intézmények jelentős részét, a művelődési otthonokat, a kultúrházakat stb.”¹⁹

A megjelölt forrásokból látható, hogy a ma helyi közszolgáltatásoknak nevezett tanácsi feladat ellátási területeinek fejlesztése, figyelemmel kísérése folyamatosan a középpontjában volt. A korabeli tanulmányok megjegyezték továbbá, hogy a II. tanácstörvény összességében pozitívan hatott a tanácsok működésére, azonban se az I., se a II. tanácstörvény nem rendelkezett *expressis verbis* a főváros és a kerületek feladat- és hatásköréről. Arra is rá kell azonban mutatni, hogy bár változott és bővebb lett a tanácsi feladatellátás szabályozása²⁰, még mindig túlzottan általánosan és elnagyoltan fogalmazott, ezért „számos községi tanácsunk előtt...nem egészen (volt) világos, hogyan tölthetik meg tartalommal a Tanácstörvény 6. §-át...”²¹ Ennek ellenére vitathatatlan, hogy – az I. és II. tanácstörvény idején – a tanácsok a város- és községfejlesztés, a lakásépítés és a kommunális ellátottság javítása érdekében kiemelkedő munkát végeztek.²²

A II. tanácstörvény szabályozási kereteit már az 1960-as évek közepén

elkezdtek megkérdőjelezni. Ennek több oka is volt, de a két leginkább kiemelhető indok a társadalmi viszonyok gyorsuló változásai és a törvény pontatlanságai, joghézagai. A fentebb ismertetett okok nyomán 1969 márciusában az MSZMP Központi Bizottsága és a Minisztertanács intézkedési tervet fogadott el az államélet és a szocialista demokrácia fejlesztésére irányuló koncepció kidolgozására. A tanácsok és szerveik tevékenységeinek fejlesztési irányvonalait pedig 1970 áprilisában fogadták el.²³ Ezek a folyamatok a II. tanácstörvény kereteit egyre inkább szétfeszítették. Az új tanácstörvény iránti igény tehát már nemcsak megfogalmazódott, hanem az előkészítő munkálatai 1970-ben már folyamatban is voltak. Ebben az időszakban már felmerült az is, hogy a tanácsok működése során ki kell bontakoztatni az önkormányzati vonásokat, azaz a II. tanácstörvényben meghatározottnál nagyobb önállóságot kell kapniuk.²⁴ Ezt leginkább azzal támasztották alá, hogy a helyi ügyek önálló intézése, a lakosságról való gondoskodás a tanácsok feladata, ezért a tanácsoknak meghatározó szerepet kell kapniuk a helyi igények kielégítése során.

Az előkészítő munkálatok eredményeként 1971. február 10-én az Országgyűlés elfogadta a III. tanácstörvényt, amely a tanácsok önkormányzati jellegét²⁵ is jogszabályba foglalta. Az III. tanácstörvény „megalkotásával a tanácsrendszer fejlődésében új korszak kezdődött.”²⁶ Az új törvény számos módosítást vezetett be, azonban én most csak a helyi önkormányzati feladatokra fókuszálok. A III. tanácstör-

vény a tanácsi feladat és hatásköröket két típusra osztotta: általánosra és sajátosra.²⁷ Az általános feladat meghatározás egy átfogó képet adott arról, hogy egy tanácsnak milyen önkormányzati és államigazgatási feladatai voltak. A sajátos feladatok kapcsán pedig megállapítható volt, hogy a „III. Tt. mind a közszolgáltatások, mind a hatósági igazgatás terén fenntartotta a – polgári korszak óta meglévő – differenciált hatáskör telepítés elvét,”²⁸ azaz meghatározta, hogy milyen feladatot kell ellátnia egy helyi-, megyei-, fővárosi- és a fővárosi kerületi tanácsoknak. „A feladat- és hatáskör meghatározásának szintenkénti rendszeréből következik, hogy a nagyközség feladat- és hatásköre magában foglalja a községét, a városét, a nagyközségét, a megyei városé pedig a városét is.”²⁹ A II. második tanácstörvény kapcsán hiányosságként merült fel a hatáskörök tisztázatlansága, ezen is próbált segíteni a III. tanácstörvény azzal, „hogy a tanácsokra háruló általános feladatokon belül meghatározták ... a konkrét feladatokat is.”³⁰ Továbbá – eltérve az előző két tanácstörvénytől – végrehajtási rendelkezések körébe utalták a konkrét tanácsi feladatok megállapítását.³¹

A tanács általános feladatai között – a II. tanácstörvényhez képest – újdonságként jelent meg a honvédelmi feladatok ellátásában való részvétel³², és feladatait nem választotta szét (helyi és országos jellegű tevékenységekre). Az II. tanácstörvényhez képest az önkormányzati feladat- és hatáskörök még pontosabban kerültek meghatározásra.³³ Továbbá a tanácsi gazdálkodás kereteit kibővítették, azaz a pénzügyi

autonómiája pontosabban és részletebben került kifejtésre a törvényben.³⁴ 1985-ben ennek a pénzügyi autonómiának a pontosítása is megtörtént.³⁵

A sajátos feladatokon belüli differenciálás eredményeképpen a helyi tanácsok számára tette kötelezettséggé a törvény a lakosság alapfokú művelődésügyi, egészségügyi és szociális szükségleteit kielégítő intézmények létrehozását. A jogalkotó további intézmények létrehozására való jogosultságokat adott a nagyközségi, városi és a megyei városi tanácsoknak.³⁶ Az intézmények körét pedig folyamatosan bővítette.³⁷ A III. tanácstörvény végrehajtási rendelete (a továbbiakban: Vhr.)³⁸ részletesen kibontotta a sajátos feladatokat és pontosan rögzítette azokat a közszolgáltatásokat (pl.: körzeti orvos, fogorvos, út- és híd-fenntartás, közvilágítás, temető fenntartás³⁹ stb.), amelyeket el kellett látniuk a helyi tanácsoknak. A megyei tanácsok a helyi tanácsok érdekeinek képviselőként és az állami és helyi érdekek összehangolásáért voltak felelősek. A Vhr. kiegészítette továbbá, hogy a megyei lakosságot érintő tevékenység ellátásában a megyei tanácsnak kiemelkedő szerepe van.⁴⁰ A fővárosi tanács hasonló hatáskörökkel rendelkezett, mint egy megyei tanács, azzal a kiegészítéssel, hogy csupán a Budapest lakosságát érintő kérdésekben. Továbbá olyan helyi tanácsi feladatokat is ellátott, amelyek több fővárosi kerületet is érintenek.⁴¹ A fővárosi kerületi tanácsok feladata és hatásköre megegyezett a helyi tanácsokéval, de a lakosság alapvető ellátását meghaladó intézményeket is létrehozhatott.

A III. tanács törvény megalkotásával az állam kiemelt célja volt, hogy „a tanács szervek szerepe és ezzel párhuzamosan önállósága növekedjen.”⁴² A törvényről leírt jellemzők és módosítások alapján úgy vélem, hogy ennek az elvárásnak megfelelt a III. tanács törvény. A pénzügyi és működési autonómia nagyobb teret kapott, az önkormányzati feladat- és hatáskörök pedig pontosabb és mindinkább települési szintre írt jogi keretet kaptak. (Tegyük azért hozzá azt is, hogy bár voltak területek, ahol a tanács önállóság nőtt, de voltak olyan területek is, ahol szándékosan fékeztek az önállóság kibontakozását.⁴³) Ne felejtjük azonban el azt sem, hogy a kommunális feladatok ellátása a tanács munká alapvető feladata⁴⁴ volt már az előző kettő tanács törvény hatálya alatt is, ott azonban még homályosabb megfogalmazással kellett dolgoznia a jogalkalmazóknak. A III. tanács törvény idején a helyi közszolgáltatások – főként az urbanizálódás miatt – egyre szélesebb körben jelentek meg, egyre nagyobb igény volt az eddig lakosok által ellátott feladatok tanács „átvállalására” és „a közszolgáltatások terén erősödött a városok intézményfenntartó szerepe.”⁴⁵ Ezt támasztja alá az is, hogy a korabeli tanulmányok rendre hangsúlyozták a tanácsok szerepét és fontosságát a lakosság körében megjelenő különböző igények kielégítésében. A kormány a tanácsokat tette felelőssé a lakossági közszolgáltatások ellátásáért, ennek ellenére azonban voltak olyan területek (pl.: lakáskarbantartás, gépjárművek- és háztartási készülékek javítása), amelyek hiányszolgáltatásként jelentek meg 1980-ban.⁴⁶

A tanácsok önkormányzati jellege már a III. tanács törvényben is *expressis verbis* megjelent, ezáltal az önkormányzatiság, mint jellemző onnantól kezdve folyton „porondon volt” a szakirodalomban.⁴⁷ Azonban – a korabeli tanulmányokban – az önkormányzatiság kiterjesztése az 1980-as évek második felében egyre hangsúlyosabbá vált, a tanácsrendszert decentralizált önkormányzati rendszerrel kívánták felváltani!? Vagy mégsem? Az ebben az időben megszületett tanulmányok, állami szervek, bizottságok beszámolóí sem tudtak egyértelműen állást foglalni abban, hogy egy újabb tanács törvényre van szüksége hazánkban vagy egy önkormányzati törvényt kellene megalkotni. Többen úgy vélték, hogy a magyar közigazgatás rendszerét gyökeresen át kell formálni, ezért az önkormányzati törvényt kezdték el előnyben részesíteni, amely új keretet adhatna a települések életének.⁴⁸ De ezeknek a gondolatoknak voltak ellenzőik is, akik a jól bevált – már sokat megélt – tanács rendszer rekodifikálása mellett tették le a voksukat.

III. Önkormányzati feladatellátás 1990-2012

1989-ben már egyértelműen körvonalazódni látszott a magyar helyi igazgatás iránya. Alkotmány módosítást készítettek elő, ezzel párhuzamosan pedig a tanácsok alkotmányban foglalt szabályainál egyértelművé kívánták tenni, hogy „a tanácsok alapvetően helyi önkormányzati szervek.”⁴⁹ Az Alkotmány módosítása mellett elindult az önkor-

mányzati törvény kodifikációja is. Bár a III. tanácstörvény próbált számos önkormányzati elemet belecsempészni a tanácsi működésbe, a „próbálkozások azonban a tanácsrendszeren belül már nem tudták meghozni a kívánatos eredményt.”⁵⁰ A társadalmi-gazdasági rendszerváltás folyamatában 1990. augusztusában az Országgyűlés módosította az Alkotmányt és elfogadta a helyi önkormányzatokról szóló 1990. évi LXV. törvényt (a továbbiakban: Ötv.). „Az Ötv. alapvetően liberális és – viszonylag – korszerű intézményrendszert alakított ki: érvényesítette az Európai Önkormányzati Charta alapelveit; megvalósulhatott a demokratikus helyi hatalomgyakorlás; teret engedett az önszabályozó folyamatoknak.”⁵¹

Az Alkotmány módosítás és az Ötv. hatályba lépése 1990. szeptember 30-án történt meg. Az Alkotmány 44/A. §-ában listázta az önkormányzati alapjogokat, azonban az önkormányzati feladatok kibontását az Ötv.-re bízta.⁵² Az Alkotmány 1971-ben hatályos állapota – az önkormányzati feladatok tekintetében – ennél kicsit bővebben fogalmazott.⁵³ Az Ötv. alapján az önkormányzati feladat- és hatáskörök a helyi közügyek ellátását fogta át.⁵⁴ Az Ötv. expressis verbis nem határozta meg a helyi közügy fogalmát (alapvetően lehetetlen is lenne ilyen kimerítően felsorolni a törvényben), inkább csak fogódzókat, kapcsolódási pontokat adott a feladatellátás megvalósításához.⁵⁵ A helyi közügyek között leghangsúlyosabbak a helyi közszolgáltatások, amelyekről egy taxatívnek nem nevezhető listát adott az Ötv.⁵⁶ Ez a felsorolás természetesen mozgásteret

biztosított az önkormányzatoknak⁵⁷ és a megfogalmazásból („különösen”) következett, hogy az itt nem szereplő területeken is lehetett önkormányzati feladatot meghatározni.

A helyi közügyek – az Ötv. alapján – lehettek kötelezőek és önként vállaltak. Ezt a gondolatmenetet erősítette a jogirodalom két meghatározó személyisége, Ivancsics Imre⁵⁸ és Verebélyi Imre⁵⁹ is. Az Ötv. azonban nemcsak egy listát adott a közszolgáltatásokról, hanem jogszabályba is foglalta, hogy a települési önkormányzatoknak mely helyi közszolgáltatásokról kellett kötelezően gondoskodniuk.⁶⁰ A helyi önkormányzat önként vállalhatta minden olyan helyi közügy önálló megoldását, amelyet jogszabály nem utalt más szerv hatáskörébe, amellyel jogszabályt nem sértett, és amelynek ellátásával nem veszélyeztethette a kötelezően előírt önkormányzati feladat- és hatáskörök ellátását.⁶¹ Jelentős problémája volt azonban az önkormányzati feladatellátásnak (legyen az kötelező vagy önként vállalt), hogy az Ötv. „az esetek döntő többségében nem határozta meg a kötelezően ellátandó feladat minimumát, standardjait,”⁶² így általában egzaktan nem lehetett meghatározni, hogy eleget tett – e egy önkormányzat a feladatellátási kötelezettségének avagy sem.

A helyi önkormányzati feladat- és hatásköröket taglaló szakaszokat az Ötv. elfogadását követően két alkalommal módosították. 1994-ben⁶³ pontosítás [8. § (4)] és apró kiegészítés [8. § (1)] történt. 2010-ben⁶⁴ viszont a pontosítások [8. § (1) és (4)] is megsokszorozódtak és a kötelezően ellátandó helyi közszolgáltatások körét ki is bővítette a

törvény: „a helyi közutakon, a helyi önkormányzat tulajdonában álló közforgalom elöl el nem zárt magánutakon, valamint tereken, parkokban és egyéb közterületeken közúti járművel történő várakozás (parkolás) biztosításáról.”

A fővárosi és kerületi önkormányzatokról szóló rendelkezései között az Ötv. hasonlóan szabályozott, mint a III. tanács törvény. A fővárosi kerületekre, mint önálló települési önkormányzatokra tekintett és meghatározta, mely helyi közszolgáltatásokról kell gondoskodnia (ez részben megegyezik az Ötv. 8. § (4) bekezdésében lévő szolgáltatási listával).⁶⁵ A fővárosi önkormányzat ellátta azokat a feladatokat, amelyek a Budapest egész területét vagy több kerületet érintettek. Továbbá a kerületi önkormányzatok átvállalhatták a fővárosi önkormányzat feladat- és hatáskörét, valamint a főváros pedig átadhatott feladatokat a kerületi önkormányzatoknak.⁶⁶ A jogalkotó a fővárosi önkormányzat feladat- és hatásköre kapcsán ugyanazt a módszert választja, mint a 8. § (1) bekezdésében és rögzített egy listát a közszolgáltatásokról.⁶⁷

Az Ötv. bő húsz éve alatt többször láttak napvilágot olyan vitaanyagok, előterjesztések, szakmai állásfoglalások, tanulmányok, amelyek az önkormányzati feladatellátás revízióját irányozták elő. Ennek ellenére láthatuk, hogy a konkrét feladatok szintjén „csak” két jelentősebb módosítást tudtam kiemelni. Ezek a hangok a 2000-es évek vége felé már egyre hangosabbak voltak és 2010-2011-ben a jogalkotó nemcsak meghallotta a „segélykiáltásokat”, hanem cselekedett is. 2010-ben több konferenciát is tartottak a „20

éves születésnap” kapcsán, amelyeken egyértelműen kijelentették, hogy az önkormányzati rendszer megérett az átfogó átalakításra. Az önkormányzati feladat- és hatáskörök kapcsán megállapították, hogy szükség van a helyi közszolgáltatások reformjára és a közszolgáltatások minimumát is meg kell állapítani, továbbá a hatáskör telepítést is újra kell gondolni és a feladatokhoz mérten megfelelő finanszírozást kell biztosítani számukra.⁶⁸

Még mielőtt azonban előre tekintենék és megtennék a következő lépést, tekintsünk vissza egy picit az előzményekre. Az Ötv. egy viharos korszak lezárásakor született. A törvénynek számos elvárásnak kellett megfelelnie (köztük például az Európai Önkormányzati Charta elvárásainak), azonban nem hagyta el maradéktalanul a III. tanács törvény szabályrendszerét sem. Ivancsics hangsúlyozza, hogy a III. tanács törvényben olyannyira történtek előremutató változások – főként az utolsó öt évben -, hogy az Ötv.-ben a tanács törvény számos rendelkezése felfedezhető.⁶⁹ A feladat- és hatáskörök kapcsán ugyanez az irányvonal felfedezhető, azzal a pontosítással, hogy az Ötv. konkrétan határozta meg azokat a területeket, amelyeket az önkormányzati feladatellátás érintett, azonban a 8. § (1) bekezdésnek a jellegéből fakadóan nem rendelte hozzá a közszolgáltatásokat a települési szintekhez (pl.: község, város, nagyközség stb.). Az Ötv. szabályozása a fővárosi és kerületi önkormányzatok kapcsán logikáját tekintve átvette a III. tanács törvény gondolatmenetét, azonban a fővárosi önkormányzat feladata- és hatásköre

jóval részletesebben került kimunkálásra az Ötv.-ben.

IV. Önkormányzati feladatellátás 2013-

Ahogy már fentebb utaltam rá, a 2000-es évek végére egyre nyilvánvalóbbá váltak az önkormányzati rendszer problémái, név szerint a működés belső ellentmondásai, a csökkenő állami támogatások és gazdasági válság hatásai. Ezek a tényezők abba az irányba mutattak, hogy a kialakult önkormányzati rendszer fenntarthatatlan és súlyosan igazságtalan is.⁷⁰ A kialakult helyzet rendezésére és az ország működésének új alapokra helyezése okán az Országgyűlés 2011. április 18-ai ülésén elfogadta hazánk Alaptörvényét, amely felváltotta az Alkotmányt.

Az Alaptörvény „a korábbi alkotmányos szabályozástól eltérően szabályozza a helyi önkormányzati rendszert.”⁷¹ Az Alaptörvény csak keretszabályokat határoz meg és sarkalatos törvényre bízta a további önkormányzati szabályozást. Így tesz a feladat- és hatáskörökkel is. Rögzíti, hogy az önkormányzatok részére kötelező feladat- és hatáskört törvény állapíthat meg,⁷² bár tegyük azt hozzá, hogy az Alaptörvény 32. cikk (1) bekezdésében megállapított önkormányzati „feladat- és hatáskörök mindegyike a helyi közügyek intézése körében történik.”⁷³ Ezzel nyitja meg az utat az Mötv.-nek a szabályozás kibontásához. Bár az Mötv. több rendelkezése is 2012. január 1. napján lépett hatályba, a törvény jelentős, érdemi része

2013. januárjától és a 2014. évi általános önkormányzati választások napjától él.

„A helyi önkormányzatok feladat- és hatáskörét tehát a helyi közügyek alkotják,”⁷⁴ ugyanúgy, mint az Ötv. esetében. A helyi közügy⁷⁵ megértéséhez az Mötv. is ad támpontokat, azonban kihagyja szabályozásából a közhatalom helyi önkormányzati típusú gyakorlását, ami azért is furcsa, mivel az önkormányzatok rendeletalkotási joga és az önkormányzati hatósági ügyek vitele továbbra is önkormányzati feladat.⁷⁶ Az önkormányzati feladatellátás rendszere a jogi szabályozást vizsgálva nem változik, az önkormányzati feladat- és hatáskörök kapcsán megmarad a dualista felfogás, azaz továbbra is kötelező és önként vállalt feladatokat láthatnak el a helyi önkormányzatok. Az alternatív feladatok feltételei nagyrészt megegyeznek az Ötv.-ben foglaltakkal, azzal a kiigazítással, hogy ezek finanszírozása a saját bevételek, vagy az erre a célra biztosított külön források terhére lehetséges, továbbá csak akkor vállalhatja az önkormányzat, ha az jogszabállyal nem ellentétes⁷⁷ (az Ötv. az „ami a jogszabályt nem sért” fordulatot használta⁷⁸). Továbbá az Mötv. „a korábbiakhoz képest lényegesen szűkíti a helyi közügyek keretében ellátott és a sarkalatos törvényben szabályozott helyi önkormányzati feladatok körét.”⁷⁹ Konkrét önkormányzati feladat- és hatáskör telepítést nem tartalmaz az Mötv. sem. Az önkormányzati feladat- és hatáskörökön belül a törvény a 13. § (1) bekezdésében nyílt taxációban sorolja fel az önkormányzatok által ellátható helyi közügyeket, közfeladatokat.⁸⁰ Ez a törvényi felsorolás „csak

egy „étlapnak” tekinthető, hiszen a feladatokra vonatkozó konkrét szabályokat a szakági törvények határozzák meg.⁸¹ Így tehát mondhatjuk azt, hogy ez a lista tartalmaz kötelező és önként vállalt feladatokat is, mivel ha jobban megnézzük látható, hogy bizonyos feladatok, csak megfelelő teherbírású önkormányzatok esetében lesznek relevánsak.

A fővárosi és kerületi önkormányzatok szabályozása logikailag megmaradt az Ötv.-ben rögzített alapokon, különbség, hogy már nemcsak a fővárosi önkormányzat feladatairól kaptunk egy nem taxatív felsorolást az Mötv.-ben, hanem a kerületi önkormányzatkérő⁸² is.

Az önkormányzati feladat- és hatáskörök tartalmazó törvényi szakaszokat napjainkig (2020. első dekádja) – a konkrét feladatok tekintetében – egyszer módosították. 2014-ben⁸³ a jogalkotó módosította a fővárosi kerületi önkormányzatok feladatkörét és a helyi közügyek, közfeladatok 13. § (1) bekezdésben foglalt felsorolását, illetve mindkettőt kiegészítette az alábbi rendelkezéssel: „8a. szociális szolgáltatások és ellátások, amelyek keretében települési támogatás állapítható meg.”

Az Mötv. önkormányzati feladat- és hatáskörei kapcsán megállapítható, hogy nem találunk olyan szabályozást, mint az Ötv. 8. § (4) bekezdésében, azaz a jogalkotó az Mötv.-ben nem rögzíti, hogy mely helyi közszolgáltatásokat is köteles ellátni egy helyi önkormányzat. Ha azonban jobban megvizsgáljuk az Mötv. 13. § (1) bekezdésében foglalt feladatokat, akkor rá kell jönnünk, hogy vannak olyanok, amelyek „min-

den önkormányzat számára kötelezőek és vannak olyanok, melyek csak bizonyos önkormányzatok számára vagy bizonyos feltételek teljesülése esetén azok.”⁸⁴ Az önkormányzatokról 2013 után több tradicionálisan önkormányzati feladatot vett át az állam („az óvoda kivételével az alsófokú oktatási intézmények, a kórházak járó- és fekvőbeteg ellátása állami fenntartásba kerül”⁸⁵), ezzel is csökkenteni szeretne volna az önkormányzatok költségeit finansiális problémáit. Bár 2010 környékén fontos elvárásként fogalmazták meg, hogy a helyi közszolgáltatásoknak a minimumát határozzák meg törvényi szinten, ez az Mötv.-ben is várat magára.

V. Az eddigi változások iránya, összegző gondolatok

Talán kezdhetem a gondolatmenetet a legfontosabb megállapítással: „Arra a kérdésre tehát, hogy az önkormányzati rendszer változott-e, avagy sem, a felelet igen, de...”⁸⁶ Az önkormányzati rendszer és azon belül is az önkormányzati feladat- és hatáskörök szabályozása folyamatosan megújul(t). Köszönhető ez talán a lakosság folyamatosan növekvő igényeinek, az emberiség által használt eszközök folyamatos innovációjának és azoknak az állami-, önkormányzati feladatok támogatására történő hadrendbe állításának és persze vélhetően a jogalkotás fejlődésének. Ha egymásmellé állítanánk az I. tanácstörvény és az Mötv. feladat- és hatáskörökre vonatkozó szövegrészeit, jelentős különbség lenne tapasztalható. Napjainkra a törvényi

szabályozás eljutott arra a pontra, hogy fokozatosan kibontotta, megújította a feladatokra vonatkozó szabályrendszert. A tanácsrendszer idején a jogi szakirodalomnak bőven volt tennivalója abban, hogy részleteiben kifejtse a tanácstörvényekben foglalt általános feladat meghatározásokat. A mai jogi szakembereknek már inkább azzal kell foglalkoznia, hogy a – sokszor átláthatatlannak tűnő – háttér joganyagot bogarássza.

1950-től napjainkig eljutottunk oda, hogy az önkormányzati feladat- hatásköröket taglaló jogszabályrészek mennyisége megnőtt, az új törvényt mindig valamiben előbbre mutató, kibővített szabályrendszerrel fogadták el. A tárgykört érintő jogszabályi rendelkezések tehát folyamatosan megújultak, de mindig az előzőből táplálkoztak és azt építették, bővítették tovább. Vélhetően a mai állapot sem nevezhető végelegesnek, tekintettel arra, hogy a helyi közszolgáltatások köre – több ok miatt is – folyamatosan átalakuló területnek tekinthető.

A körüljárt téma könnyebb áttekinthetése végett összefoglaló táblázatot készítettem el (ld. 1. táblázat).

A táblázat adatait böngészve újfent megállapítható, hogy a feladat- és hatáskörök szabályozása folyamatosan változott, átalakult. A tanácsok/ önkormányzatok hagyományosan jelentős munkaterheket vittek az állam működtetésével kapcsolatosan. Az állam dönthet arról, hogy feladatokat (és finanszírozást) ad az önkormányzatoknak vagy dekoncentrált szerveket hoz létre. Az utóbbi években a dekoncentrált szervek „előbbre törtek”, és az önkormányzatoktól – már a tanulmányban említett – államigazgatási és önkormányzati feladat- és hatásköröket is elvettek. Nagy kérdés az, hogy a jó gazda módjára eljáró önkormányzatoktól, akiknek a feladatellátásával a lakosság és a fenntartó is meg volt elégedve, szükséges-e a feladat elvétele?

Fontosnak tartom végezetül kiemelni a helyi közügy meghatározását, annak változásait. A tanulmányban többször is említettem, hogy az önkormányzati törvények és alaptörvényeink is több sarokpontot határoznak meg a helyi közügy fogalmát illetően, azonban konkrét definícióval nem szolgálnak, tekintettel a jogintézmény általános jellegű, generálklauzulával

1. táblázat Az önkormányzati feladat- és hatáskörök kapcsán tett főbb megállapítások

	I. Tt.	II. Tt.	III. Tt.	Ötv.	Mötv.
Önkormányzati feladat- és hatáskörök törvényi meghatározása	általános	általános	általános és konkrét	konkrét	konkrét
Kötelező önkormányzati feladat- és hatáskörök	nem	nem	nem	igen	nem
Főváros egzakt feladat- és hatáskörei	nem	nem	nem	igen	igen
Fővárosi kerületek egzakt feladat- és hatáskörei	nem	nem	nem	nem	igen

történő hazai – és kontinentális – szabályozására⁸⁷. Ez a fajta szabályozás a mindenkori kormány számára jelentős szabadságot biztosít az önkormányzati feladatok megállapításában és átalakításában. A tanácsrendszerben a helyi közügy meghatározása nem minősült kiemelt problémakörnek, szerepe az 1990-es évektől értékelődött fel, ezért foglalkozom vele az összegző gondolatok körében. Ne feledjük ugyanakkor, hogy az önkormányzati feladat- és hatáskör telepítésnek fontos eleme kell, hogy legyen a helyi közügy meghatározása, mivel ez az önkormányzatiság egyik sarok köve és ezáltal az autonómia egyik garanciájának kellene lennie⁸⁸. Mindezek ellenére egységes, absztrakt definícióval a jogirodalomban sem találkozunk. Álláspontom alapján a helyi közügy egzakt fogalmát meghatározni rendkívül nehéz, tekintettel a hazai önkormányzati rendszer összetételére, sokszínűségére, és változásaira, azonban tehetünk néhány alapvetést.

Így, a helyi közügyek sarokpontjainak meghatározása tekintetében véleményem szerint az Mötv.-ben ugyan visszalépés tapasztalható az Ötv.-hez képest „a közhatalom önkormányzati típusú helyi gyakorlásához” fordulat elhagyásával. azonban még így is fellelhető ez a szabályozási cél, de közel sem annyira egyértelműen, mint az Ötv.-ben. Az Ötv.-ben foglalt kötelező feladatok kiváltását egy „étlapszerű” megoldással [Mötv. 13. § (1)] sem tartom jó megoldásnak, mivel az Ötv.-nek a fő gyakorlati problémája a kötelező feladatok minimumának teljesítése volt, ezt a problémás területet pedig az

Mötv. sem rendezte azzal, hogy nyitva hagyta a szabályozást.

1 Magyar Zoltán: Magyar Közigazgatás. Királyi Magyar Egyetemi Nyomda, Budapest 1942. 308. o.

2 Lásd erről bővebben: Bencsik András – Fábrián Adrián: Régi és új szereplők a területi államigazgatásban: járási hivatalok és kormányablakok. Új Magyar Közigazgatás, 2014/2.

3 Beszteri Béláné: A tanácsrendszer létrehozása, a tanácsok tevékenységének alakulása a szocializmus alapjai lerakásának időszakában. Vizsgálat Veszprém megyei modell alapján (1945-1962). Kandidátusi értekezés 1979. 40. o.

4 Alkotmány 31. § és 35. §

5 Alkotmány 31. § (2) bek. a) – b)

6 I. tanácstörvény 27. § 1. és 6.

7 I. tanácstörvény 1. §

8 I. tanácstörvény 30. § (1) bek.

9 I. tanácstörvény 27. §

10 Házi Árpád: Kétéves tanácsaink életéből. Állam és Igazgatás, 1952/10. 527. o.

11 Beszteri: i.m. 151. o.

12 Beszteri: i.m. 83-84. o. és 95. o.

13 Beszteri: i.m. 166.o.

14 II. tanácstörvény 6. § (2)-(3) bek.

15 Beszteri: i.m. 172. o.

16 II. tanácstörvény 6. § (2) bek. b) irányítja a helyi mezőgazdasági és ipari termelést, a helyi kereskedelmet és közlekedést, város- és községgazdálkodást.

17 II. tanácstörvény 6. § (2) bek. d)-e)

18 Dallos Ferenc: A tanácsok időszerű feladatai. Állam és Igazgatás, 1963/5. 344. o. és 350-351. o.

19 Dallos Ferenc: A tanácsok időszerű feladatairól. Állam és Igazgatás, 1963/6. 401. o.

20 Papp Lajos: A tanácstörvények és a tanácsszervek tevékenységének fejlődése. Állam és Igazgatás, 1970/10. 873. o.

21 Vinkovich Dénes: A községi tanácsok mezőgazdasági feladatai. Állam és Igazgatás, 1965/9. 813. o.

22 Papp: i.m. 878. o.

23 Papp: i.m. 880.o.

24 Fehér Lajos: A tanácsrendszer létrejötte és fejlődésének húsz esztendeje. Állam és Igazgatás, 1970/4. 294. o., Lakos Sándor: A tanácsok helye és szerepe a szocialista építés jelenlegi szakaszában, Kosuth Kiadó, Budapest 1969. 45. o., Takács Imre: A harmadik tanácstörvény. Állam és Igazgatás, 1975/11. 972. o.

25 III. tanácstörvény 2. § (1) bek.

- 26 Müller Veronika: A tanácsigazgatás szervei, 1950-1970. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1988. 6. o.
- 27 III. tanács törvény II. fejezet
- 28 Hoffman István: A kistérség helye a magyar közigazgatás rendszerében. In: (Garai Borbála - Takács Péter szerk.) Scire aliquid laus est. Tudományos Diákköri Dolgozatok, 2002. ELTE, Budapest, 2003. 161. o.
- 29 III. tanács törvény részletes indokolása (A 9-20. §-hoz)
- 30 Takács: i.m. 976. o.
- 31 Takács: i.m. 977. o.
- 32 III. tanács törvény 9. § (1) bek. d)
- 33 III. tanács törvény 10. § (1) bek. A tanács gondoskodik a terület és a település fejlesztéséről, szervezi a lakosság szükségleteinek kielégítését, különösen: a művelődésügyi, egészségügyi, szociális, lakás-, kommunális, kereskedelmi ellátást és az egyéb szolgáltatásokat.
- 34 III. tanács törvény 11. § (1)-(3) bek.
- 35 A tanácsokról szóló 1971. évi I. törvény módosításáról szóló 1985. évi IV. törvény 4. §
- 36 III. tanács törvény 14. § (1)-(2) bek. és A tanácsokról szóló 1971. évi I. törvény végrehajtásáról szóló 11/1971. (III. 31.) Korm. rendelet 15. §
- 37 Például az egyes nevelési-oktatási intézmények fenntartásának szabályozásáról szóló 43/1977. (XI. 9.) MT rendelet és a tanácsokról szóló 1971. évi I. törvény végrehajtására kiadott 11/1971. (III. 31.) Korm. rendelet módosításáról és egyes tanácsi hatáskörök rendezéséről szóló 50/1983. (XII. 28.) MT rendelet alapján.
- 38 A tanácsokról szóló 1971. évi I. törvény végrehajtásáról szóló 11/1971. (III. 31.) Korm. rendelet
- 39 Vhr. 15. § (1) bek.
- 40 Vhr. 16. §
- 41 III. tanács törvény 16. §
- 42 Beck György - Czéh György (szerk.): Magyar Államigazgatási Jog - Általános rész. BM Könyvkiadó, Budapest, 1984. 441. o.
- 43 Verebélyi Imre: A tanácsönkormányzat kibontakozásának irányai. Állam és Igazgatás, 1987/5. 386. o.
- 44 Gonda György: A tanácsok tevékenysége a lakosság kommunális- és szolgáltatási igényeinek kielégítésében. Állam és Igazgatás, 1970/10. 914. o.
- 45 Hoffman: i.m. 161. o.
- 46 Papp Lajos: A tanácsok időszerű feladatai. Állam és Igazgatás, 1980/12. 1064. o.
- 47 Korom Mihály: Harminc évesek a tanácsok. Állam és Igazgatás, 1980/10. 868. o.
- 48 Lásd például: Orosz Éva: Önkormányzati törvényt vagy új tanács törvényt? Állam és Igazgatás, 1988/6. 521. o.
- 49 Verebélyi Imre: A tanácsi önkormányzati rendszer alkotmányos alapjai és fejlesztési irányai. Állam és Igazgatás, 1989/4. 292. o.
- 50 1990. évi LXV. törvény indokolása a helyi önkormányzatokról szóló törvényjavaslatához - Általános indokolás
- 51 Fábíán Adrián: Az önkormányzati jogalkotás fejlődése és fejlesztési lehetőségei. Dialog Campus Kiadó, Budapest, Pécs, 2008. 56. o.
- 52 Alkotmány 44/A. § (1) bek. c) az önkormányzat törvényben meghatározott feladatainak ellátásához megfelelő...
- 53 vö. II. fejezet
- 54 Lőrincz Lajos: A közigazgatás alapintézményei. HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó, Budapest 2005. 191. o.
- 55 Ötv. 1. § (2) bek. A helyi közügyek a lakosság közszolgáltatásokkal való ellátásához, a közhatalom önkormányzati típusú helyi gyakorlásához, valamint mindezek szervezeti, személyi és anyagi feltételeinek helyi megteremtéséhez kapcsolódnak.
- 56 Ötv. 8. § (1) bek.
- 57 Erre erősít rá az Ötv. 8. § (2) bekezdése is, amely a lakosság igényeitől és a település anyagi lehetőségeitől teszik függővé a feladatellátást.
- 58 Csefkó Ferenc (szerk.): Önkormányzati iránytű. Gyakorlati útmutató a helyi képviselők, polgármesterek, köztisztviselők számára. Új Histrocia Kiadó, Villány, 1999. 169. o.
- 59 Verebélyi Imre (szerk.): Az önkormányzati rendszer magyarázata. 2. átdolgozott kiadás. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó. Budapest 1999. 36-37. o.
- 60 Ötv. 8. § (4) bek. A települési önkormányzat köteles gondoskodni az egészséges ivóvízellátásról, az alapfokú oktatásról, az egészségügyi és a szociális alapellátásról, a közvilágításról, a helyi közutak és a köztemető fenntartásáról; köteles biztosítani a nemzeti és az etnikai kisebbségek jogainak érvényesülését.
- 61 Ötv. 1. § (4) bek.
- 62 Bekényi József: A helyi önkormányzati feladatok ellátásnak egyes kérdései az elmúlt negyedszázad tükrében. (Gondolatok, dilemmák.) Új Magyar Közigazgatás, 2014/1. 79. o.
- 63 A helyi önkormányzatokról szóló 1990. évi LXV. törvény módosításáról szóló 1994. évi LXIII. törvény
- 64 A közterületi parkolás jogi feltételeinek megteremtése érdekében a helyi önkormányzatokról szóló 1990. évi LXV. törvény módosításáról szóló 2010. évi

XLVI. törvény

- 65 Ötv. 63. § (1) bek.
- 66 Ötv. 63. § (2) – (4) bek.
- 67 Ötv. 63/A. §
- 68 Lásd erről bővebben: Bekényi József: 20 évesek az önkormányzatok. Születésnap vagy halotti tor. Új Magyar Közigazgatás, 2010/3. 58. o., Ivancsics Imre: Az önkormányzati rendszer modernizálása. Közigazgatás-Tudományi Közlöny, 2009/1-2. 76-79. o.
- 69 Ivancsics Imre: Az önkormányzatoktól az önkormányzatokig: Adalékok a helyi közigazgatás elmúlt száz évének történetéhez. In: (Font Márta - Kajtár István szerk.): A magyar államiság első ezer éve. Pécs, 2000. 232. o.
- 70 Zongor Gábor: Húsz év után, változások előtt. In: (Kákai László szerk.): 20 évesek az önkormányzatok. Születésnap, vagy halotti tor? Pécs 2010. 149. o.
- 71 Balázs István – Balogh Zsolt Péter – Barabás Gergely – Danka Ferenc – Fazekas János – Fazekas Marianna – F. Rozsnyai Krisztina – Fürcht Pál – Hoffmann István – Hoffmanné Németh Ildikó – Kecő Gábor – Szalai Éva: A Magyarország helyi önkormányzatairól szóló törvény magyarázata. HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó, Budapest 2014. 33. o.
- 72 Alaptörvény 34. cikk (1) bek.
- 73 Tilk Péter: A helyi önkormányzatok az Alaptörvényben. Új Magyar Közigazgatás, 2011/6-7. 23. o.
- 74 Fábíán Adrián (szerk.): Válogatott európai önkormányzati modellek. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs, 2012. 137. o.
- 75 Mötv. 4. § A helyi közügyek alapvetően a lakosság közszolgáltatásokkal való ellátásához, valamint a helyi önkormányzás és a lakossággal való együttműködés szervezeti, személyi és anyagi feltételeinek megteremtéséhez kapcsolódnak.
- 76 Balázs István: A helyi önkormányzati autonómia felfogás változása az új törvényi szabályozásban. Új Magyar Közigazgatás, 2012/10. 38-39. o.
- 77 Mötv. 10. § (2) bek.
- 78 Feik Csaba: Változások a helyi önkormányzatok feladat- és hatáskörének szabályozásában. Új Magyar Közigazgatás, 2014/4. 53. o.
- 79 Balázs István: Az önkormányzatokra vonatkozó szabályozás átalakulása. Új Magyar Közigazgatás, 2014/1. 35. o.
- 80 Hoffman István: Önkormányzati feladat- és hatáskörök átalakított rendszere az új önkormányzati törvényben. Új Magyar Közigazgatás, 2013/7-8. 14. o.
- 81 Nagy Klára: Paradigmatikus változások, avagy változások előtt vagy változások után vannak-e az önkormányzatok? Új Magyar Közigazgatás, 2019/2. 5. o.
- 82 Mötv. 23. § (5) bek.
- 83 Magyarország 2015. évi központi költségvetésének megalapozásáról szóló 2014. évi XCIX. törvény
- 84 Feik: i.m. 53.
- 85 Szabó Lajos: Törvények a helyi önkormányzatokról - Összevetés 1990, 2011 – Kodifikáció és Közigazgatás, 2012/1. 10. o.
- 86 Józsa Zoltán: Reformter, útkereső, visszaeső vagy javíthatatlan (Felvetések és javaslatok az önkormányzati rendszer jövője kapcsán). Közigazgatási Szemle, 2008/3-4. 69. o.
- 87 Hoffman István: Néhány gondolat a helyi közügy fogalmának értelmezéséről – a bírósági joggyakorlat tükrében. Közjogi Szemle, 2010/4. 32. o.
- 88 Torma András: Az állami, a közigazgatási és az önkormányzati feladatokról. In: (Ádám Antal – Csefkó Ferenc szerk.): Ünnepi kötet Ivancsics Imre egyetemi docens, decan emeritus 70. születésnapjára. Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Pécs, 2008. 160. o.

Pethő András
doktorandusz, SZE-ÁJDI

A kár meghatározása az orvosi jogban

I. Bevezetés

Ahhoz, hogy a polgári perben felperesként fellépő fél eredménnyel tudja érvényesíteni igényét ellenfelével szemben, számos eljárásjogi és anyagi jogi szabálynak kell eleget tennie. A felperes keresethez kötöttsége, az alperes érdemi ellenkérelmével, kifogásaival, esetleges viszontkeresetével, valamint mindkét fél bizonyítási indítványaival kijelölik azt az utat, melynek végén az eljáró bíróság az ítéletét meg tudja hozni. Alapvető előírás, hogy az eljáró bíróság csak azokban a kérdésekben rendelkezik felhatalmazással arra, hogy határozatot hozzon, amelyeket a felek eléje visznek. Elengedhetetlenül fontos tehát, hogy a felek a kérelmeiket megfelelő részletezettséggel, minden számitásba venni kívánt elem pontos megjelölésével terjesszék a bíróság elé, oly módon, hogy mindeközben a bizonyítási terhüknek is eleget tudjanak tenni.

Különösen így van ez az orvos kezelő-gyógyító eljárásával kapcsolatos polgári jogi felelősségi kérdések bírósági tisztázása esetén. Az orvosi tevékenység magas szintű professzionalizmust, csapatmunkát és technikai-technoló-

giai eszközök felhasználását igényli. Ez a jogviszony így alapjaiban különbözik minden más kötelemtől. A megcélzottól eltérő eredmény esetén pedig akár több ember (a beteg és hozzátartozóinak) személyiségi jogai sérülhet, vagyoni hátrányokat szenvedhetnek, ezen sérelmek és károk pedig általában szerteágazó formákban és csoportokban jelentkeznek.

Tanulmányomban azt kívánom bemutatni, hogy az orvosi jogban felmerülő kártérítési felelősség körében melyek azok a tipikus kárfajták, amelyeket a kárigénnyel fellépő felperesek érvényesíteni tudnak. Megvilágítom azt, milyen feltételek fennállása esetén és milyen mértékben kerülhet sor az elszenvedett kártípusuk bírósági érvényesítésére. Végző soron azt a kérdést fejtem ki, milyen korlátai vannak az egészségügyi szolgáltatóval szemben érvényesítendő kártérítési igényeknek. Tanulmányomban bemutatom a kár meghatározásának általános szabályait, az orvosi-beteg közötti jogviszonyból fakadó eltéréseket, végül pedig részletezem a tipikusan érvényesített kárfajtákat.

II. Kárfogalom a polgári jogban

Kár nélkül nincs felelősségi tényállás. A polgári jog a károkozást szankcionálja és nem önmagában a felróható magatartást. Egyet kell értenem Benedek Károly megállapításával, miszerint a kártérítésnél elengedhetetlen – de közel sem kizárólagos – feltétel az eredmény bekövetkezése: csak akkor

perfektuálódik, ha be is következik a kár.¹ Amennyiben nincs kár, illetőleg a felperes nem tud olyan sérelemre hivatkozni és azt bizonyítani, ami a jogszabályok illetve a joggyakorlat értelmezése szerint kárnak minősül, pereskedése nem vezethet a számára elérni kívánt eredményre. Asztalos László elméletének középpontjában is a kár, mint a szankció feltételeinek legjelentősebbje² szerepel azáltal, hogy a polgári felelősségi jog minden esetben az eredményből következtet vissza arra, hogy azzal okozati összefüggésben található-e olyan jogellenes magatartás, mely a kárfelelősségi tényállás többi elemének fennállása esetén alkalmas a károsulttól kívülálló személy szankcionálására. Ha nincs rendellenes eredmény, akkor okafogyott az okozati összefüggés illetve a felróhatóság vizsgálata is.³ Kiemelendő azonban, hogy a felróhatóság kimentését sosem a kárhoz, hanem a károkozó magatartáshoz viszonyítottan vizsgálva lehet igazolni.⁴ Fézer Tamás értelmezésében a „a kártérítés a megbomlott vagyoni viszonyok helyreállításának eszméje.”⁵ Dogmatikai kérdés annak meghatározása, hogy a károsodással bekövetkező anyagi (materiális, vagyoni) illetve erkölcsi (immateriális, nem vagyoni) hátrányok közül melyeket soroljuk a kár gyűjtőfogalma⁶ alá.

Álláspontom szerint a leginkább letisztult alapfogalmat⁷ Marton Géza állítja fel, amikor úgy fogalmaz: „Kár alatt értünk mindenekelőtt oly hátrányt vagy veszteséget, mely valakit valamely esemény (kár-ok) folytán vagyoniában ér.”⁸ ASZTALOS László a kárt egy olyan rendellenes eredményként⁹ írja le, mely a vagyoni (és nem vagyoni) hátrányoko-

zásban, hátrányszervenvedésben ölt testet. Ifj. Lomnici Zoltán értelmezése szerint „Kár alatt azt a hátrányt értjük, amit a jogalany a jogilag védett érdekeiben elszenved.”¹⁰ Figyelemre méltó Hanti Péter megállapítása, aki szerint, amennyiben a beteg úgy egyezik bele az orvosa által felkínált műtétbe, hogy annak kapcsán nem kapta meg kielégítően a tájékoztatást a szóba jöhető kockázatokról, úgy a kár maga a műtét, amit nem vállalt volna, ha tudja, hogy az mérhető százalékban sikertelen lesz.¹¹

A kárfogalom meghatározása során figyelemmel kell lennünk a kár időbeliségére. Kétségtől kell lennie egy időbeli pillanatnak, ami elválasztja azt a helyzetet, amikor még nem állt be kár attól, amikor már fennáll. Ennek megállapítása azért elengedhetetlen, hiszen a Ptk. 6:532. §-a alapján a kártérítés a kár beállásától kezdődően esedékes, a többi kárfelelősségi elem fennállásának megállapításához pedig szükséges annak lehatárolása, pontosan mely mozzanat vagy folyamat alapozta meg. Ebből azonban nem következik, hogy a kárt fogalmilag egyetlen pontként kellene értelmeznünk. Éppen ellenkezőleg, a kár egy megbomlott egyensúlyhelyzetet ír le. Marton Géza megállapítása szerint: „a kár voltaképpen nem pillanatnyi jelenség, hanem huzamos állapot, amely kezdőpontjától, a kár bekövetkeztétől kezdve tart a kiegyenlítésig.”¹² Ezért is ostorozta a maga korában Marton a joggyakorlatot, hiszen véleménye szerint, amíg azt helyre nem állítják, a kár mértéke az utolsó ítélet időpontjában fennálló helyzetnek megfelelő.¹³ Ebben az értelmezésben az is megmutatkozik, hogy a kár kialakulását le-

hetséges ugyan egyetlen időponthoz mérni, azonban a kár mértékét már egy időbeli kiterjedésű folyamatban kell értelmezni. Ahogyan a beteg sérülése alkalmas arra, hogy tovább súlyosbodhasson, minél tovább kezeletlenül marad, akként a kár megtérítésének elmaradása is alkalmas arra, hogy annak mértékét növelje.

III. Mit tekint kárnak a Polgári Törvénykönyv?

A kár polgári jogi fogalmát sem az 1959. évi IV. törvény, sem pedig a 2013. évi V. törvény nem határozza meg. Kitudulási pontként a magyar jog a teljes kártérítés elvét alkalmazza, függetlenül a felróhatóság fokától. Dogmatikai értelemben pedig a teljes kártérítés elve kijelöli a kártérítés maximumát is – figyelemmel arra is, hogy az eljáró bíróság csak azt az igényt bírálhatja el, amelyet a károsult keresetében elé tárt –, ennek korlátja a kárnszerzés tilalma, mely egy felső korláttal járul hozzá a teljes kártérítés elvének érvényesüléséhez. A kárnszerzés tilalmával a polgári jog azt kívánja elérni, hogy a károsult a károkozásból fakadó kártérítési igényének érvényesítése folytán ne kerüljön kedvezőbb vagyoni helyzetbe, mint amilyenbe a károkozás nélkül lenne. A Ptk. 6:522 § (3) bekezdésének második fordulata azonban mérlegelési jogkört nyújt a bíróságok számára annak vizsgálatára, valóban indokolt-e a károsodásból származó vagyoni előny csökkentése. Ilyen lehet a károsult által munkaképességének csökkenése ellenére kifejtett rendkívüli munkateljesít-

ményéből eredő vagyoni előny, de a károsult számára a károsodásra tekintettel nyújtott különböző adományok, segélyek is ide sorolhatók.¹⁴

A teljes kártérítés elve fikció, hiszen annak pontos mértéke sosem állapítható meg. Ehhez ismerni kellene a károkozás hiányában beálló helyzetet is, ráadásul nem egy adott időpontra vetítve, hanem a károsult élete végéig. Ennek kimutatása lehetetlen, különösen az elmaradt vagyoni előny esetében.¹⁵ Marton Géza megfogalmazása szerint: „*az ember gondolatvilágában létező, egy meglévő helyzetnek egy elmúlt helyzettel való összehasonlításából adódó különbség.*”¹⁶ A kártérítés érvényesítése során mindig a jelenben ténylegesen fennálló és jövőben biztosan, illetve várhatóan bekövetkező helyzetet kell összehasonlítani egy feltételezett állapottal, mely akkor állna fenn, ha a károkozás nem történt volna meg. A német jogirodalomban használt Differenzhypothese kifejezést a régi magyar jog „*különbözeti alapeloként*”¹⁷ ismerte. Fuglinszky Ádám megállapítása szerint a teljes kártérítés elvének maradéktalan érvényesítése „*a gyakorlatban szinte elérhetetlen, végrehajthatatlan.*”¹⁸

A kártérítés célhoz kötöttsége szempontjából szót kell ejteni arról, hogy a magyar joggyakorlat nem követeli meg a károsulttól, hogy a kártérítés egyes jogcímein megítélt összegeket ténylegesen is a beálló károkkal kapcsolatos kompenzációra fordítsa. Sem annak megállapításánál, sem pedig annak későbbi megtérítési szakaszaiban (járadék) nincs szükség ennek igazolására. Az egyes kártételek esetében amennyiben a felperesek igazolni tudják

annak felmerülését és indokoltságát, úgy a károkozó felelőssége ezekre beáll. Konkrét példával élve: amennyiben az egészségkárosodott személy állapotával kapcsolatban az igazságügyi orvosszakértő megállapítja bizonyos gyógyszerek alkalmazásának szükségességét, a károkozó felelős lesz ezek költségeinek viselésére, függetlenül attól, hogy a beteg a későbbiekben – vagy a per elhúzódó időszakában – ténylegesen megvásárolta-e azokat. *„Ha az egészségében károsodott személy az egészségi állapota javításáról vagy szinten tartásáról egyéb céljai érdekében lemond, ez kizárólag az ő egyéni életvezetési döntései közé tartozó kérdés, és nem szolgálhat a károkozó mentesülésére.”* (A Kúria Pfv. III.21.975/2016/5.számú ítélete)

A megállapítandó kártérítés mértékét befolyásoló tényező az előreláthatósági korlát, tágabb értelemben véve az okozatosság vizsgálata¹⁹, a károsult közrehatása, a méltányosság. Ugyancsak a kártérítés mértékét csökkentő tényező a károsodásból származó vagyoni előny beszámítása, kivéve amennyiben az eset körülményeire tekintettel annak elismerése indokolt (pl. rendkívüli erőfeszítéssel szerzett előnyök elismerése). A kártérítés mértékét befolyásoló tényezőket a készülő diszsertáció 7. fejezetében mutatom be.

A Ptk. – többé-kevésbé az r. Ptk. rendelkezéseit meghagyva – három csoportban foglalja össze a megtérítendő károk fajtáit. A Ptk. 6:522. § (2) bekezdés rendelkezése szerint:

(2) A teljes kártérítés körében a károkozó köteles megtéríteni

a) a károsult vagyonában beállott értékcsökkenést;

b) az elmaradt vagyoni előnyt; és

c) a károsultat ért vagyoni hátrányok kiküszöböléséhez szükséges költségeket.

IV. Kártípusok, kárfajták az orvosi jogban

Mivel a magyar jog az orvos polgári jogi felelőssége tekintetében nem hoz létre önálló felelősségi rendszert, így a kárfogalomra, a kár típusaira és a kár megtérítésére vonatkozó szabályok megfelelően irányadók a gyógyító-megelőző tevékenységgel kapcsolatban bekövetkező károsodásoknál is. Jellemző kapcsolódási pont a közlekedési balesetektől folyó kártérítési gyakorlat, hiszen azokban az esetekben is markánsan megjelennek az élet, a testi épség illetve az egészség sérelméből folyó károk, közte gyakorian hozzátartozói igényekkel is. Azonban vannak olyan – elsősorban nemvagyoni jellegű – sérelmek, melyek tipikusan csak az egészségügyi szolgáltatásokkal kapcsolatban merülhetnek fel. Ilyenek például a gyógyulás esélyének elvesztéséért illetve a családtervezés jogának sérelméért előállt igények.

A következőkben általánosságban, a Ptk. 6:522. § (2) bekezdése alapján kívánom felvázolni, hogy az orvosi jogban milyen típusú károk fordulnak elő, ezek milyen kapcsolatban állnak az általános esetekkel.

1. A károsult vagyonában beállott értékcsökkenés

A hétköznapi nyelvhasználatban kár alatt leginkább azon fogyatkozásokat szokás érteni, amelyek egy fizikai dolog megrongálódásából, megsemmisüléséből vagy elvesztéséből erednek. Jogi értelemben azonban a felmerült kár (*damnum emergens*) csupán az egyik kárfajta, melyet a Ptk. vagyonban beállott értékcsökkenésként határoz meg.

Orvosi jogi esetekben ez kivételesen tekinthető²⁰. Ha általánosságban vesszük görcső alá az orvosi kárfelelősségi eseteket, – az újonnan megjelenő sérelemdíjon túl – elsősorban valamilyen elmaradó előnyt vagy a károsodás kiküszöböléséhez szükséges költségeket igénylik a felek. Ez abból is ered, hogy a jogviszony tárgyaként az ember személye, egészsége illetve élete áll, ehhez képest a fizikai vagyon megrongálódása vagy megsemmisülése kivételes.

Elhatárolási kérdésként merül fel az emberi testbe helyezett illetve ahhoz rögzített gyógyászati eszközök helyzete. Álláspontom szerint annak van különös jelentősége, hogy a művégtag vagy bármely más gyógyászati segédeszköz már a beavatkozást megelőzően is a beteg használatában volt-e. Amennyiben a beavatkozás körében válik szükségessé annak igénybevétele, nem a vagyonban beállt kárról beszélünk (a végtag elvesztése sem értékelhető eként), hanem a károsultat ért hátrány kiküszöböléséhez szükséges költségek – a Ptk. 2:53 § utaló szabálya alapján – körében. Előfordulhat azonban olyan

eset, amikor már használatban lévő eszközt éri kár. Ez már értékcsökkenést eredményez, s így az igényérvényesítés során vizsgálat alá kerülhet a piaci beszerzési érték illetve a maradványérték.

Amennyiben az orvosi jog szűrőjén keresztül szemléljük a kárfelelősségi kérdéseket, úgy a kórházi tartózkodás alatt eltűnt, megrongálódott személyes dolgokkal kapcsolatos kérdések kívül esnek a vizsgálódási körön, hiszen nem az orvos gyógyító-kezelő tevékenységével kapcsolatban merülnek fel. Azonban előfordulhat olyan eset, hogy a nem megfelelően kezelt, túl hamar hazaengedett vagy tünetek nélküli beteg az egészségügyi ellátás lezárását követően kerül sürgős ellátási helyzetbe, melynek során például az aktuálisan hordott ruhadarabjainak levágásával lehet csak őt kezelni, úgy ez a vagyoni kár is az első, hibás ellátásból fakadt, melynek megtérítése a teljes kártérítés elve mentén szükséges, annak avult állapotban való elszámolása mellett.

2. Az elmaradt vagyoni előny

Míg a vagyonban beállott értékcsökkenés esetében a már ténylegesen felmerült vagyonsökkenést értékelünk, addig az elmaradt vagyoni előny (*lucrum cessans*) megállapításakor a jövőben felmerülő vagyonsökkenés jelenik meg. Ez megmutatkozhat a károsult jövedelmének, valamely dolog hasznának csökkenésében vagy elmaradásában, ugyanígy abban, ha valaki a korábban maga által végzett a munkát átmenetileg vagy véglegesen nem

tudja ellátni, ezért ezekre nézve segítő kell igénybe vennie. Sándor Judit idézi a Pesti Központi Kerületi Bíróság egyik 1983-as ítéletét, melyben egy artistapár fellépési díjának megtérítésére kötelezte a bíróság a károkozót, mivel a nőnél szakmailag nem megfelelően végezték el a művi terhesség-megszakítást.²¹

Harmadik személy oldalán jelentkező elmaradt vagyoni előny, Beck Salamon fogalomalkotása alapján kettős felelős kötelelem²², amennyiben a károsult a károsodás következtében nem tudja teljesíteni tartási kötelezettségét. Az elmaradt vagyoni előny kategóriájába az ingyenesen, tipikusan hozzátartozó számára nyújtott tartási kötelezettség értendő bele.²³

Vizsgálni kell a felek által igényelt, de kárként nem értékelhető igényeket is. Így nincs lehetőség az ún. erőmegfeszítési járadék igénylésére, melyet az egészségkárosodást szenvedett károsult rendkívüli munkateljesítmény eléréséhez kapcsolódóan igényeltek. Ez azonban nem képez önálló járadékigényt, annak figyelembevételére a károsultnak a károsodást megelőző és azt követő jövedelmének elszámolása során kerülhet sor.²⁴

3. A károsultat ért vagyoni hátrányok kiküszöböléséhez szükséges költségek

A hatályos Ptk. a régi Ptk.-hoz képest némileg másként fogja meg a harmadik nevesített kárelemet azzal, hogy a károsultat ért vagyoni hátrányok „csökkenése” kitévelt elhagyja, amiként a költségek elnevezés mellől a nemvagyoni kártérítésre utaló²⁵ „kárpótlás” szó is

elmarad. Véleményem szerint azonban ez lényegi változást nem jelent, inkább a nyelvtani egyszerűséget szolgálja, hiszen a kiküszöbölés szó fogalmába a csökkentés is beleértendő.²⁶ A károkozó felelősségének terjedelmére nem hoz lényegi változást a „nem vagyoni kárra” vonatkozó hivatkozás kivétele, hiszen a Ptk. 2:53 §-ában foglalt utaló szabály alapján, aki „aki személyiségi jogainak megsértéséből eredően kárt szenved, a jogellenesen okozott károkért való felelősség szabályai szerint követelheti a jogsértőtől kárának megtérítését.”

Költségként nemcsak a károsult által harmadik személy (pl. hivatásos ápoló) számára ténylegesen kifizetett pénzösszeg jelentkezik, hanem minden olyan többletmunka értéke, mely pénzben kifejezhető. Ilyen a szülők által saját károsodott gyermekük ápolására, gondozására, segítésére tett olyan többlettevékenysége, mely a károkozás hiányában szükségtelen lenne. Ez a többletráfordítás személyes ellátás mellett és pénz kifizetése hiányában is vagyoni értékkel bír, így a kártérítési felelősség összecszerűségének megállapítása során költségként érvényesíthető. Töretlennek tekinthető a bírói gyakorlat, mely szerint a károkozó nem gazdagodhat az által, hogy az ápolást-gondozást a károsult hozzátartozója végzi.²⁷ A kártérítés szemszögéből annak van jelentősége, milyen fajta és mértékű vagyoni megterhelés merült fel annak kapcsán, hogy a károsodás bekövetkezett. Annak formája azonban a károkozó kárfelelősségét nem csökkenti, akkor sem, ha a kiküszöböléshez szükséges segítséget a kárkötelmen kívül eső családtag vagy

barát szívességből, ingyenes vállalja magára. A Kúria álláspontja szerint ugyanis a családtag ingyenes vagyoni vagy nem vagyoni (tevéleges) segítségnyújtása nem a károkozó kárviselés alóli részleges vagy teljes mentesítését szolgálja, hanem a káresemény következményeinek viseléséhez szívességi alapon nyújtott támasz. De a kárt ettől még a károkozónak kell megtérítenie. Mindennek további indokát jelenti az a tény is, hogy a Ptk. 6:532. §-a szerint a kártérítés a károsodás bekövetkezésakor nyomban esedékessé válik, így a károkozónak már a harmadik személy segítségnyújtását megelőzően kötelezettsége keletkezik arra, hogy a kárt megtérítse. Ilyen értelemben a harmadik személy mintegy megelőlegezi azt, de a károkozó kötelezettségén nem változtat: *„A harmadik személyek által a károsultnak nyújtott segítség kívülről áll a károkozó kárfelelősségének a beállásán és annak mértékén is, nincs jelentősége a kárkötelemben.”*²⁸ Amennyiben pedig nem ezt az álláspontot tenné magáévá a bírósági gyakorlat, úgy a kötelezett a késedelmének köszönhetően mentesülne a kötelezettsége alól. Ennek megfelelően nincs szerepe a felperesek jövedelmi viszonyainak vizsgálatának sem. A károkozó kártérítési felelősségét nem érinti az, hogy a károsultak a keresetté tett igényükben foglalt összeget előzetesen képesek voltak-e saját maguk előteremteni és megelőlegezni. Szükséges azonban annak károsulti bizonyítása, hogy a felmerült költségek valamilyen forrásból ténylegesen kielégítésre kerültek. Például segítő családtag révén.

Változást hozhat azonban a Ptk. 6:522. § (2) c) pontja szerinti károk ér-

tékelése a sérelemdíj bevezetésével. Amíg korábban ennek keretében voltak érvényesíthetők a nemvagyoni hátrány folytán felmerült többletköltségek, úgy ezek részben már a sérelemdíj összegébe épülnek be. Tipikusan ilyenek azok a költségek, amelyek a korábbi életvitel beszűkülésének más előnyökkel való kompenzálása során merültek fel. A régi Ptk. szerint elbírált esetekben gyakoriak az ún. kulturális többletköltségek érvényesítése, melyek során a bíróság azt a helyzetet értékeli, hogy a súlyosan egészségkárosodott személy korábbi szabadidős lehetőségei beszűkültek, gyakorta munkát sem tud végezni, a lakásába való bezártsága pedig pszichés nyomás alá helyezi, mely csak tetézi az amúgy is megélt betegségtudatot.

Legszélesebb horizonton ennél a kárelemnél jelennek meg az érvényesíthető károk fajtái. Szükséges annak felmérése és kategorizálása, hogy a károsultak milyen jogcímek alapján milyen terjedelmű károkat tudnak sikerrel érvényesíteni. Feltéve persze, amennyiben az alperes a kártérítési igény elutasítását kéri. Kártérítési perekben gyakorta előfordul, hogy az alperes egyes kártérítési igényeket elfogad, egyes igényeknek az elutasítását pedig egyszerűen nem kéri.

E körben a bíróság mérlegelési jogköre is különös jelentőségű²⁹, gondoljunk csak arra, hogy a többen a kevesebb elve szerint a nagyobb előnnyel járó dolog vagy szolgáltatás bizonyosan jobban képes kompenzálni a károsodott helyzetet, így egy tengerparti nyaraló megvásárlása bizonyosan enyhít a fájdalomkon. Azonban az el-

járó bíróságoknak mérlegelnie kell azt is, hogy a felmerülő költség indokolt, ésszerű, illetve arányos volt-e.³⁰ Volt olyan vélemény a magyar jogirodalomban, mely szerint az is indokolt lehet, ha valaki egy külföldi körutazással kívánja feledtetni fájdalmait.³¹ A bírói mérlegelés körében pedig szükségszerűen megjelenik az objektív értékítélet (pl. fekete gyászruha viselésének illendőségi elvárása) mellett a szubjektív helyzet (pl. esztétikai célú plasztikai műtét, illetőleg tartós súlyvesztés miatt a ruhatár lecserélése) értékelése.³² A szükséges költségek körének meghatározása során mutatkozik meg leginkább, hogy az eljáró bíró nem függetlenítheti magát sem a társadalom értékítéletétől, sem pedig az egyén belső érzelmvilágától.³³

Nem hagyható figyelmen kívül a sérelem súlya sem.³⁴ A harmadik csoportba tartozó költségek esetén jelenik meg legkonkrétabban a teljes kártérítés elvének fikciója, s nyílik lehetőség a bírói mérlegelésre. Így adott esetben arra is, hogy a számlával igazolni nem sikerült költségek közül melyek azok, amelyeket a bíróság életszerűnek és nem eltúlzottnak ítél meg. Az eljáró bíróságok számára a felek által előterjesztett bizonyítékok, így tanúvallomások, számlák, árajánlatok illetve a szakértő véleménye alapján nem is az a kulcskérdés, hogy ezek a károk felmerültek-e illetőleg mi az a mérték, ami a kár teljes kompenzációját eredményezi. Természetesen ezek hiányában az eljáró bíróság nem fogja érdemben helybenhagyni a kereseti kérelmet. Még a Ptk. 6:531. §-ában foglalt általános kártérítés szabályai szerint sem, hiszen

ez a rendelkezés nem a lehetséges bizonyítás elmaradásának kimentésére szolgál jogalként. Általános kártérítés alkalmazására egészen addig nem kerülhet sor, míg nem válik „nyilvánvalóvá”³⁵, hogy a kár mértéke nem állapítható meg bizonyítás útján. Azonban a kulcskérdést mindinkább az jelenti, a bíróság milyen mértékben tartja indokoltnak a ténylegesen felmerült költségeket, mennyiben ismeri el, hogy a ténylegesen a károkozással kapcsolatban megjelenő költségeket ne a károsult, hanem helyette a károkozó viselje. Annak kockázatát azonban, hogy a kiküszöböléshez felhasznált ilyen költségek megtérülnek-e (pl. a gyógytorna javít-e a beteg állapotán, az egészségjavító műtét sikeres lesz-e), nem lehet a károsult terhelni, így a károkozó érdemben nem hivatkozhat arra, hogy egyes költségeket ugyan felhasználtak, azok azonban eredménytelennek bizonyultak.

Az orvosi jogi esetekben azok speciális jellegéből és a károsodások szokásos súlyából fakadóan számos jogcímen merülnek fel károk, kiemelve itt is – elsősorban a közlekedési károkozásokból folyó esetekhez viszonyítottan – a beálló károknak és nem a károkozási helyzetnek van jelentősége. Például az ápolási díj vagy temetési költség megítélhetősége nem függ attól, hogy a sérelemre az országúton vagy a műtőasztalon került-e sor. Ezeket a következőképpen csoportosíthatjuk.

3.1. Eszközvásárlás

A sérülés folytán szükségessé váló valamely orvosi segédeszköz beszerzé-

sének, használatának költségei, fogyatékkal születő gyermek életviteléhez, fejlődéséhez, tanulásához szükséges eszközök költségei tartoznak ebbe a csoportba. Ide sorolhatjuk a felmerülő ruhaköltségeket is.

A testi fogyatkozásból eredő funkcionális hátrányok enyhítésére szolgáló különböző segédeszközök, így különösen a művégtagok közös jellemzői, hogy sosem lesznek képesek arra, hogy a test integráns részét képező végtagokat funkcióikban maradéktalanul pótolják, de amennyiben így is lenne, a károsult személynek hátralévő életét a testi fogyatkozás tudatával, a külvilág megváltozott megítélésével és a művégtag használatával együtt járó plusz teendőkkel és kényelmetlenségekkel kell leélnie. E körben a legmodernebb művégtag sem fog arányban állni az elszenvedett sérelemmel, még ez sem fogja elérni a szükségesség legmagasabb fokát. A BDT 2012.2729. számon közzétett ítéletében a bíróság rámutatott arra, hogy a károsult megalapozottan követelheti a kereskedelmi forgalomban elérhető művégtagok közül annak a beszerzését, amelyik az elvesztett végtagot a legteljesebb mértékben alkalmas pótolni. Itt is figyelemmel kell azonban lenni arra, hogy a magasabb vételár, újabb technológiával készült eszköz nem feltétlenül jár együtt a károsult helyzetének javulásával. A felsőbb bíróságok által jóváhagyott 6.P.20.098/2010/84. számú ítéletében a Szekszárdi Törvényszék a szakértői vélemény megállapításaira hivatkozással elutasította azt a felperesi igényt, mely olyan protézis igénybevételére irányult, mely „lényeges életminőségi javu-

lást” nem eredményezett volna a már meglévőhöz képest.

Maradandó egészségkárosodással születő gyermek esetén különféle fejlesztő játékok használata is felmerülhet. Nincs akadálya annak, hogy a jövőben szükségessé váló eszközökre nézve a bíróság ítéletében járadék formában kötelezze az alperest, hiszen ezek elhasználnak, a testi, illetve értelmi fejlődés pedig újfajta eszközök folyamatos beszerzését teszi majd indokolttá.

3.2. Orvosi beavatkozások költségei

Az orvosi mulasztásból eredő sérülés következtében szükségessé váló orvosi ellátások társadalombiztosítás által nem fedezett költségei kárt képeznek. A Kúria álláspontja egyértelműnek látszik abban a kérdésben, hogy a károkozónak viselnie kell-e (orvosi jogi eseteknél a hibás beavatkozást követő újabb) a magán-egészségügyi szolgáltatások igénybevételével kapcsolatos költségeket. E körben több alapelv kapcsolódik össze. Egyfelől a károsultnak joga, hogy kárának kiküszöböléséhez a rendelkezésre álló lehetőségek közül azt válassza, mely gyorsan és hatékonyan hozza őt a lehető legközelebb a károsodást megelőző helyzethez. Ehhez nemcsak neki, hanem a károkozónak is érdeke fűződik, hiszen az elhúzódozó vagy rosszabb minőségű kárenyhítő beavatkozás növelheti a maradandó sérüléseket, így az alperesi kártérítés illetve sérelemdíj összegét. A károsult kárenyhítési kötelezettsége azonban abban is felmerül, hogy a rendelkezésre álló reális alternatívák közül azt válassza, mely az

okozott kár mértékét kevésbé növeli. A kötelemben álló feleket együttműködési kötelezettség terheli, a jóhiszeműség és tisztesség elvének megfelelően kell eljárniuk, ahogyan az az adott helyzetben általában elvárható. Így figyelembe kell venniük a másik érdekeit is, ami azonban sosem vezethet a saját érdekeinek figyelmen kívül hagyásához. A Kúria Pfv.III.21.276/2017/4. számú ítéletében ennek érdekében egy „ésszerű egyensúlyt” kíván meg a felektől, végző soron pedig annak vizsgálatát, hogy a közgyógyellátás által lehetővé tett szolgáltatások „reális alternatívát” jelentenek-e a költségesebb magán egészségügyi beavatkozásokhoz képest. Annak bizonyítása, hogy a károsult számára reális lett volna a közgyógyellátás igénybevétele, minden esetben a károkozó bizonyítási kötelezettsége, a konkrét közellátás megjelölésével. Önmagában a közellátásra való hivatkozás az alperesi ellenkérelmet nem teszi elfogadhatóvá.

A fentiek azonban nem jelentik azt, hogy bármely, a beteg egészségügyi problémáján általánosságban javítani képes beavatkozás költsége érvényesíthető lenne. A Kúria által Pfv. III.21.832/2016/4.szám alatt felülvizsgált esetben egy vizelettartási problémákkal küzdő beteg az állapotának javítása érdekében Moszkvában vett részt összejt-kezelésen. A peres eljárás során pedig állapotának javulásáról számolt be. Azonban nem bizonyította, hogy a külföldi beavatkozás és az állapotjavulás között fennáll-e az okozati összefüggés, tehát annak köszönhető-e a javulás. Erre elsősorban igazságügyi orvosszakértő tudott volna kielégítő-

en nyilatkozni. Ráadásul a tényállás többi eleméből (így a kezelést megelőző itthoni orvosi véleményre, mely a várható állapotjavulást prognosztizál) is arra lehetett következtetni, hogy vizelettartási képessége javulni fog, külső beavatkozás nélkül is esedékes lesz a katéter eltávolítása: „a hagyományos belföldi orvoslás jelenlegi tudományos ismeretei mellett az összejt kezelés nélkül is számítani lehetett e javulásra.”

3.3. Szolgáltatások igénybevétele

E körben csoportosítható minden olyan további szolgáltatás, mely a károsodás folytán merült fel. Ilyenek lehetnek: gyógytorna, gyógyúszás, készségfejlesztő foglalkozásokon való részvétel, értelmi vagy testi fogyatékkal élő gyermek speciális iskolai foglalkoztatása, pszichológus látogatása.

Amennyiben a beavatkozással okozott testi sérelem jellege indokoltá teszi, a sérülések esztétikai elfedésére kozmetikus költségek is sikerrel érvényesíthetők.³⁶

3.4. Közlekedési többletköltségek

Ha a beteg az orvosnak felróhatóan egészségében károsodik, szükség-szerűen merülhetnek fel közlekedési többletköltségek. Ha valamilyen egészségügyi intézményben van bent fekvőellátás alatt, úgy a hozzátartozók látogatási költségei jelenhetnek meg igényként. Azonban a beteg kezelésekre való eljutása is többletköltséggel jár. Amiként a megváltozott életkörülményei (pl. mozgássérültté vált) is újfajta

közlekedési módok igénybevételét indokolhatják.

E csoportban felmerülnek tömegközlekedési költségek, de akár személyautó beszerzésének és használatának költsége is. Figyelemmel annak egyéni indokoltságára. A Legfelsőbb Bíróság a BH 2000.3.101 szám alatt közzétett ítéletében foglalkozott azzal a kérdéssel, hogy indokolt-e új, speciális gépjármű beszerzése abban az esetben, ha a 100%-os munkaképesség-csökkenést szenvedett károsult helyváltoztatására csak így kerülhet sor és csak más személy segítségével. A Legfelsőbb Bíróság álláspontja szerint a károsult külvilággal való kapcsolattartása csak így biztosítható, a kapcsolattartás pedig hozzájárul ahhoz, hogy a sérülés következményei nem rosszabbodjanak valamint ahhoz is, hogy a körülményekhez képest tartalmasabb életet élhessen.

3.5. Temetési költségek

Az elhunyt eltemettetésének költségeinek megtérítése is kiküszöböléshez szükséges kárként jelenik meg. A kár jellegéből fakadóan hozzátartozói igények körében kerülhet szóba. Előzetes figyelmet is megkíván a gyászoló családtól, hiszen a temetés napjaiban ügyelniük kell arra is, hogy felmerülő költségeik a későbbiekben az esetleges bírósági eljárásban igazolhatók legyenek. A felperes kereseti kötelezettségei e körben is érvényesülnek. A temetési költségeket sem ömlesztve, hanem egyenként, tételesen megnevezve kell igényelni. Ide sorolhatók a halott szállításával, a test megfelelő tárolásával, a haláleset és temetési kihirdetésével, a

koporsóval, a hamvasztással, az egyházi szertartás lebonyolításával, a temetési folyamat elvégzésével, a halotti tor tartásával, a gyászruha vásárlásával majd a síremlék állításával kapcsolatos költségek. A fellebbviteli bíróság által is helybenhagyott Debreceni Törvényszék 5.P.20.738/2012/78. számú ítéletében elfogadhatónak találta a hagyatékátadó végzéssel kapcsolatos közjegyzői díjak, valamint a temetésről készült emlékező DVD előállításának költségeit is.

A temetési költségek megállapítása során az eljáró bíróságoknak fokozottan figyelemmel kell lenniük a különböző helyi, illetve társadalmi szokásokra. Ilyen lehet a halotti tor költsége is, mely közvetetten merül fel, hiszen az már nem az elhunyt, hanem a családtagok és megvendégelték relációjában értelmezendő. Azonban halotti torra a kialakult szokások alapján akkor is sor kerülne, ha a hozzátartozók nem élhetnének kártérítési igényvel, mert az adott közösségben elvárt annak tartása, ezért annak elmaradása a családtagok közösségi megítélését befolyásolná. A Kúria Pfv.III.22.383/2016/5. számú ítélete alapján: „*az általánosan elfogadott társadalmi szokásokba beleillik, ha a szülők a végső tiszteletadás jeléül a temetést követően megvendégelik a rokonokat.*” Kiemelendő, hogy az ügyben eljáró elsőfokú bíróság a halotti tor költségét tanúvallomások alapján látta igazoltnak.

Amennyiben a temetésre a hozzátartozók lakóhelyétől eltérő településen kerül sor, a temetésre való utazás költsége igényelhető, miként a Fővárosi Ítéltábla 17.Pf.20.966/2017/4-II. ítéletével helybenhagyott ügyben a bí-

róságok elfogadhatónak látták a síremlék meglátogatásának havi 5.000 Ft-os költségét is.

Ugyanebben az ügyben sikeresen érvényesítette a felperes a huszonhat évesen elhunyt beteg menyasszonyi ruhájának költségét. Az elhunytat a helyi hagyományoknak megfelelően temették el menyasszonyi ruhájában. Megállapításra került azonban, hogy *„az elhunyttal együtt eltemetett gyűrűk költsége az alperesre nem hárítható át.”*

Mint láttuk, a temetési költségek érvényesítése során sem tudnak az eljáró bíróságok egy előre felállított lista alapján ítélni. Markáns befolyásoló erővel rendelkeznek a gyászoló hozzátartozók elvárásai, amiként a helyi szokások megítélése is. Ugyanilyen egyedi értékelés kérdése lehet az elhunytak állított sírkő értékének indokoltsága is.³⁷

3.6. Figyelmességi csomag

Figyelmességi csomag alatt értünk minden olyan, a hozzátartozóktól felől érkező szokásos mértékű ajándékot, így különösen élelmiszert, virágot vagy olvasnivalót, melyet a károsult kórházi ápolására tekintettel visznek számára. A gyakorlatban találkozunk a figyelmességi ajándék jogcímmel is. Orvosi jogi esetekben ez akkor merül fel, ha a nem megfelelő ellátást követően elhúzódóan vagy újból kórházi ellátásra szorul a károsult. A Fővárosi Ítéletábla 7.Pf.21.363/2017/5. ítéletében – más bíróságok értelmezésével összefüggően – ekként határozza meg a figyelmességi csomag indokoltságát: *„a traumát elszenvedett károsult számára a kórházi*

tartózkodást elviselhetővé tegye, a köztudomásúnak elmondható szegényes magyarországi kórházi ételmezés kiegészítésére szolgáljon. A hozzátartozók együttérzésüket is kifejezve kedvezőbb helyzetbe kívánják hozni tapasztalata szerint a beteget.” Mint az elnevezés is mutatja, e kártétel funkciója elsősorban a beteg hangulatának javítására, betegségtudatának csökkentésére irányul, így elkülönítendő az élelemfeljavítás céljából felmerült költségektől, melynek egyértelmű funkciója, hogy az egészségében megrendült beteg szervezetét a szükséges vitaminnal, ásványi anyagokkal hozzávetőlegesen olyan állapotba hozzák, mint a károsodást megelőzően volt. Míg a figyelmességi csomag szükségszerűen a kórházi elhelyezéshez kapcsolódik, addig az élelemfeljavítást célzó költségek arra az időszakra vonatkoznak, amíg a károsultnak valamely tápanyagból többletforrásra van szüksége. Ilyen lehet, amikor a felperesnek *„a csontsérülés gyógyulását elősegítő magasabb tápértékű, fehérjét, kalciumot, vitamindús ásványi anyagokat tartalmazó ételeket a felperes a megszokottnál nagyobb mennyiségben kellett, hogy fogyasszon.”*³⁸

Ide sorolható az orvos számára küldött figyelmességi csomag is figyelemmel azonban arra is, hogy a hálapénz nem kár,³⁹ ez ugyanis a borraalóhoz hasonlóan a károsult saját elhatározásából jelentkeznek a beteg oldalán.⁴⁰

3.7. Megváltozott étkezési szokások

A beteg egészségkárosodása szükségessé teheti étkezési szokásai megváltozását. Ez megnyilvánulhat akár diétás étrend alkalmazásában, de akár a

legyengült szervezet feljavításában is (élelemfeljavítás). Külön értékelés alá eshet a sportolók kalóriaszükséglete a teljesítmény elérése érdekében. Mind a diéta mind pedig az élelemfeljavítás indokoltságát az eljárásban résztvevő szakértő igénybevételével lehet igazolni.

3.8. Lakáshasználati többletkiadás

Ide sorolom mindazt a költségnövekedést, mely a károsodás folytán a beteg napi megélhetését sújtja: a fűtés, a mosás, a takarítási költségek megnövekedése. Az ágyhoz kötött (pl. mozgássérültté váló) beteg több időt tölt el otthonában, mint korábbi aktív élete során.

3.9. Ápolási-gondozási többletköltség

Ápolási-gondozási költségként jelenik meg minden olyan kiadás, mely az egészségében károsodott, önmaga ellátására részben vagy egészben képtelenné vált személy ápolásával, megfigyelésével, napi segítésével merül fel. Ezek a költségek elsősorban az otthoni elhelyezés keretében jelennek meg, ahol a hozzátartozó vagy külső, hivatásos gondozó segíti a károsult ellátását. Található azonban olyan vélemény is, mely szerint ápolási-gondozási díjat akár a kórházi elhelyezés időtartamának idejére is igényelhet a károsult, ha bizonyított, hogy hozzátartozóként vagy külső személyként „a kórházi ellátás időszakában is minden nap végeztek ápolási munkát, és ezt a közismert magyarországi kórházi viszonyok ismerete is megerősíti.”⁴¹

A fentiekől függetlenül fontos annak vizsgálata, hogy a károsult személy hol van elhelyezve. Előfordulhat ugyanis, hogy a gyermek hétköznapokat speciális bentlakásos intézményben tölti, majd a hétvégéken vagy ünnepnapokon tartózkodik otthonában. A bentlakásos otthon, mint szolgáltatás díja figyelembe vehető, azonban az ápolási-gondozási többletköltség értelemszerűen csak annyiban, amennyiben az ténylegesen felmerül a házi gondozás tekintetében. A különbséget itt az jelenti, hogy a bentlakásos otthonban kapott gondozási segítség az elhelyezés költségei között jelen meg, többletköltséget nem képez.

A kialakult bírói gyakorlat minden esetben elfogadhatónak tartja, ha a felperesek igényeiket a mindenkori minimálbérhez igazítottan határozzák meg. Az igénybevétel napi időtartamának (óraszám) indokoltságáról szakértő tud megfelelően nyilatkozni. A munka elvégzése kapcsán pedig nem annak van jelentősége, hogy akár az ápolást, akár más, a háztartásban felmerült munkát egy ahhoz megfelelő szakképzettséggel rendelkező személy a szakmai profizmus szerint látta-e el, hanem annak, hogy ténylegesen elvégzésre került-e. (BH 2017.92.) A kialakult bírósági gyakorlat szerint a hozzátartozó által teljesített segítői munka árértékét akár egy vállalkozás díjajánlata alapján is meg lehet állapítani, megfelelő korrekcióval, mely a kialakult gyakorlat szerint az árajánlat 75%-ának felel meg.⁴²

3.10. Egyéb segítő igénybevétele

Minden olyan személy, akinek segítségére átmenetileg vagy tartósan a beteg rászorul, figyelemmel az időtartamra is: ilyen lehet a háztartási kisegítő. A Szegedi Ítéltábla Pf.I.21.101/2015/8. számú ítéletében kifejti, *„nyilvánvaló, hogy a teljes reparáció elvételével ellentétes lenne, ha az alperes nem lenne köteles megtéríteni a felpereseknek a hozzátartozójuk elvesztése miatt kieső háztartási munka ellenértékét. A kötelezettség fennálltát, jogalapját a munkavégzés mennyisége nem befolyásolja, csupán a kártérítés mértékét.”* Minden esetben szükséges annak bizonyítása, hogy a károsult a károsodást megelőzően a ház körül felmerülő munkákat ténylegesen elvégezte. A Debreceni Ítéltábla Pf.I.20.638/2017/4. számú ítéletében elutasította azt a felperesi igényt, mely a téli tűzifa összeszedésének külső segítséggel való költségeire irányult, mivel a felperesek nem nyújtottak be bizonyítási indítványt arra nézve, hogy korábban a károsult végezte volna ezt. Az orvosi jogi esetekben szükségszerűen van egy orvosi beavatkozás, így szükséges annak vizsgálata is, amennyiben a beavatkozást tökéletesen végezte volna-e az orvos, úgy milyen állapotban hagyhatta volna-e a kórházat a beteg. Lehetséges, hogy a makulátlan gondosságú és eredményes beavatkozással is mindössze olyan állapotot lehetett volna elérni, mellyel bizonyos házkörüli munkákat, így különösen a nehéz fizikai erőfeszítést igénylőket átmenetileg vagy tartósan sem tudta volna ellátni. Értelemszerűen ebben az esetben a külső segítség igénybevétele mindenképpen szükség lett volna,

az orvosi műhibától függetlenül is, így a káronszerzés tilalma folytán kárként nem érvényesíthető.

Annak megállapítása pedig, hogy a háztartási segítő illetőleg gondozó igénybevitelére naponta milyen időtartamban továbbá átmenetileg vagy tartósan van-e szükség, szakértői feladatkörbe tartozik.⁴³

3.11. A felnevelés költségei

Az itt megjelenő kárfajták többsége a fentiekben már bemutatásra került, azonban szükséges annak bemutatása is, hogy az egyes kártípusok gyakorlati érvényesítése mindig nagyobb precizitást kíván meg a dogmatikai meghatározásoknál. A felnevelés költsége az ún. *wrongful birth*⁴⁴ illetve *wrongful life* eseteknél fordul elő, egyike azon kár csoportoknak, melyek kizárólag az orvosi beavatkozásokkal kapcsolatban merülhetnek fel. A teljes, egészséges családban éléshez való jogában sérült szülők, az önrendelkezési jogában sérült anya vagyoni kára kapcsán a legnagyobb kérdést az jelenti, hogy a felnevelés összes költsége megtérítendő-e vagy mindössze abban a részében, amely költségek az egészséges gyermekhez képest többletterhet rónak a szülőkre.

A polgári perben azonban sosem összefoglalóan felnevelési költségként érvényesítik igényeiket a felperesek, elengedhetetlen azok elemekre bontása, az indokoltság egyenkénti igazolása mellett. Az irányadó bírósági gyakorlatban változás mutatkozik meg a kár terjedelmét illetően. Korábbiakban a felnevelés költségét abban a mérték-

ben ítélték meg a bíróságok, mely az egészséges gyermek felneveléséhez képest többletet jelent. A változó gyakorlat szerint azonban a wrongfull birth esetekben a szülők az egészségében károsodott gyermek teljes felnevelési költségeit igényelhetik. A Kúria Pfv. III.21.276/2017/4. számú ítélete megismétli azt a nemcsak jogi, de erkölcsi értelemben is vitathatatlan tételt, hogy a szülők kárenyhítési kötelezettsége a nem kívánt gyermek után nem terjed ki arra, hogy gyermeküket állami gondozásba vagy örökbe adják. Az a tény, hogy a szülők maguk döntenek amellett, hogy gyermeküket maguk nevelik fel, nem szakítja meg az oksági kapcsolatot a fejlődési rendellenességről történő tájékoztatás elmaradása illetve a szülők egészséges családban éléshez való jogának (az anya önrendelkezési jogának) sérelme között.

3.12. Igényérvényesítési költség

Eljárásjogi értelemben ez a kereseti kérelem egy külön elemeként, a perköltség-igényként jelenik meg, azonban anyagi jogi értelemben e kategória részeként értelmezhetők a károsodás diagnózisának felállítási költségei, ügyvédi, szakértői költségek, az ügyintézés költségei stb.

3.13. Egyéb, a fentiekhez nem sorolt esetek

A Ptk. a teljes kártérítés elvének talaján áll. Nem határozza meg, de nem is tudná meghatározni előre az érvényesíthető károk összes típusát, miként az eljáró bíróságnak is mindig a kereset-

ben szereplő jogcímek összességét kell értékelnie. Számos olyan jogcímre lehet sikerrel hivatkozni, melyek a gyakorlatban még nem vagy csak részben hasonló tartalommal fordultak elő. Ilyen lehet például a lakóingatlan akadálymentesítése a mozgásában korlátozottá vált személy közlekedése érdekében. E körben ki kell emelni, hogy a lakás átalakításával kapcsolatban objektíve bekövetkező lakásérték-növekedés⁴⁵, melyet az ÁFÁ-val megnövelt bekerülési anyag- illetve munkaköltségekből le kell vonni a káronszerzés tilalmának érvényesülése érdekében.

V. Összegzés

Tanulmányomban az orvosi műhibaperek során felmerülő egyes kártípusokat mutattam be. A kártérítési igények bírósági peres érvényesítése során elengedhetetlen, hogy a felperesként fellépő beteg, illetve hozzátartozója az őt ért valamennyi típusú kárt annak mértékének megjelölésével és lehetséges igazolásával együtt bizonyítsa. Az eljáró bíróság a pontosan meghatározott kereset alapján lefolytatott bizonyítást követően rendelkezik felhatalmazással arra, hogy megítélje, hogy a felperes kártérítési igénye mely érvényesített elemek esetében és milyen mértékben áll fenn. Ezt a gyakorlati szükségszerűség egyaránt kihívás elé állítja a perben megjelenő feleket, a jogalkalmazót, de a jogalkotót is, amelynek arra kell törekednie, hogy a kártérítési jog szabályozási kereteinek kialakítása során olyan egyensúlyt alapozzon meg, melyben a beteget, illetve hozzátartozóját ért ká-

rok teljes mértékben, ám a kár megszerzés tilalmának betartása mellett érvényesíthetők legyenek. E körben pedig az elméleti kutatás segítő feladata annak meghatározása és csoportosítása, hogy a fennálló társadalmi, orvostudományi, jogszabályi és joggyakorlati térben milyen típusú károk, milyen feltételek fennállása esetén és milyen mértékben kerülhetnek érvényesítésre.

1 Fuglinszky Ádám: Kártérítési jog, Új magánjog sorozat 7., HVG-ORAC, Budapest, 2015., 46. p.

2 Asztalos László: Szankció és felelősség a polgári jogban, in.: Felelősség és szankció a jogban (Asztalos László – Gönczöl Katalin szerk.), Közgazdasági és jogi könyvkiadó, Budapest, 1980., 296. p.

3 Uo. 297. p.

4 Fuglinszky Ádám: Osztovits András (szerk.): *A Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi törvény és kapcsolódó jogszabályok nagykommentárja IV. kötet*, Opten., Budapest, 2014, 47. p.

5 Fézer Tamás: *A kártérítési jog magyarázata*, Complex, Budapest, 2010, 20.p.

6 Fuglinszky Ádám, 2014 78. p.

7 Részletesen taglalja az egységes kárfogalom felállításának hiányából fakadó nemzeti és nemzetközi problémákat: Lábady Tamás: A deliktuális felelősség változásáról és ennek a polgári jogi kodifikációra gyakorolt hatásáról. *Jura*, 2002/1. 72-78.

8 Marton Géza: A polgári jogi felelősség, TRI-ORG Kft., Budapest, 1993., 118. p.

9 Asztalos László 296.p.

10 ifj. Lomniczi Zoltán: Az orvoslás joga, Léleken Otthon, Budapest, 2009., 188. p.

11 Hanti Péter: Felelősség és kockázatmenedzsment az egészségügyben: Az orvosok jogai és kötelezettségei, Complex, Budapest, 2013. 151. p.

12 Marton Géza 121. p.

13 Marton Géza 164. p.

14 Lábady Tamás: *A deliktuális felelősség fontosabb változásai*, in.: *Tanulmányok az új Polgári Törvénykönyvhöz*, Vékás Lajos - Vörös Imre (szerk.), Complex, Budapest, 2014, 276-277. p.

15 Fuglinszky Ádám 47. p.

16 Marton Géza 118. p.

17 Grosschmid Béni: *Fejezetek a kötelmi jogunk köréből I.*, Grill Könyvkiadó Vállalat, Budapest, 1932., 659. p.

18 Fuglinszky Ádám 47. p.

19 Fuglinszky Ádám 25.p.

20 SÁNDOR Judit: Gyógyítás és ítélezés, Orvosi „műhiba-perek” Magyarországon, Medicina, Budapest, 1997. 113. p.

21 Uo. 113. p.

22 Beck Salamon: Kettősfelelő igény a bírói gyakorlatban, *Jogtudományi Közlöny*, 1953/VIII., 539-540. p.

23 Fézer Tamás: *A kártérítési jog magyarázata*, Complex, Budapest, 2010., 101. p.

24 A Fővárosi Ítéltábla 1/2011. (III.28.) PK véleménye, https://fovarosiitotabla.birosag.hu/sites/default/files/field_attachment/2011_-_kollegiumi_velemenye_a_rendkivuli_munkateljesitmeny_ertekelese_a_baleseti_jaradek_megallapitasa_soran.pdf, lekérdezés napja: 2018. február 25.

25 Fézer, 2010, 129.p.

26 Fuglinszky 740. p.

27 A Kúria Pfv.III.22.383/2016/5., Pfv. III.20.032/2017/4., Pfv.III.20.836/2017/6., Pfv. III.21.276/2017/4. számú ítéletei.

28 A Kúria Pfv.III.22.383/2016/5.számú ítélete.

29 „Az anyagi igazság szolgálata nem képzelhető el a bírónak adott megfelelő szabadság nélkül” – hangsúlyozta MARTON Géza a bírói jogértelmezés fontosságát. In. Marton Géza 112. p.

30 Fuglinszky Ádám 741. p.

31 Eörsi Gyula: *A polgári jogi kártérítési felelősség kézikönyve* 90. p.

32 De ilyen, egyéni helyzetűtől függő többletköltség az is, hogy az inkontinenciát szenvedő károsult naponta akár többször is kénytelen tiszta ruhát felvenni, ruháit gyakrabban kell mosni, hamarabb elhasználnának.

33 „A kártérítési jogot nem lehet önmagában szemlélni, az folyamatos kölcsönhatásban áll a társadalom értékfelfogásával” – Fuglinszky Ádám 61. p.

34 Fuglinszky 745. p.

35 Lábady Tamás: Vékás Lajos – Gárdos Péter (szerk.): *Kommentár a Polgári Törvénykönyvhöz 2. kötet*, Complex, Budapest, 2014. 2262. p.

36 Ezt erősíti meg a Kúria Pfv.III.20.062/2017/6. számú ítélete is.

37 BH. 1985.312

38 A Fővárosi Törvényszék 41.Pf.63.0352/2012/5. számú határozata.

39 Julesz Máté: Orvosi jog működés közben. A hálapénztől a kártérítésig, Medicina, Budapest, 2018. 223. p.

40 Fézer Tamás 2010. 102.p.

41 A Fővárosi Törvényszék P.23.203/2016/35.

számú ítélete.

42 A Kúria Pfv.III.20.765/2017/7.számú határozatával is megerősítetten.

43 A Fővárosi Ítéltábla 61.Pf.637.206/2014/3.számú ítélete.

44 Bővebben szemlélteti a problémát: Pribula László: *A terhességmegszakítás jogának sérelme és a fogyatékos gyermek felnevelésének költsége*, Med. et Jur.2017./2.

45 A Miskolci Törvényszék P.21.452/2017/43.számú, megismételt eljárásban hozott ítélete alapján.

Pozsárkó András Márk – Weich Lili
 joghallgatók, az Óriás Nándor
 Szakkollégium Civilisztika Tagozat tagjai
 Pécsi Tudományegyetem Állam- és
 Jogtudományi Kar

A műhibaperek jogi aspektusai

„A betegek legtöbbször nem a pénzügyi előnyért perlik be az orvosokat. Nincs az a pénz, ami a veszteséget vagy a tragédiát jóvá tudná tenni.”
 - Robin Youngson -

I. Bevezető gondolatok

Az Egészségügyi Világszervezet (WHO) 2019. szeptemberi 13-ai jelentése szerint betegek milliói sérülnek meg minden esztendőben a nem biztonságos egészségügyi ellátás miatt. Csak az alacsony és közepes jövedelmű országokat nézve évi 2,6 millió főre rúg az elhalálozások száma (ez több, mint öt haláleset percenként). A műtéti beavatkozások következtében a páciensek 25%-ánál lépnek fel komplikációk a műtét alatt vagy közvetlenül utána, évente egy millió beteg halálát okozva. A WHO szerint az esetek többsége megelőzhető lenne.¹

Annak ellenére, hogy a sikertelen orvosi beavatkozások érintettjei számára már Hammurapi törvényei tartal-

maztak rendelkezéseket (két területre koncentráltak: vagy a sikeres eljárások esetén az orvosoknak járó pénzjutalomra, vagy a sikertelen kezelés miatti, sokszor drasztikus – nem ritkán végtaglevágást eredményező – megbüntetésükre)², e jogterület bizonyos fogalmi és forrásai ma sem egyértelműek. A magyar joganyagban nem találhatók meg egy helyre összegyűjtve az orvosi műhibákra alkalmazandó szabályok, sőt, maga a műhiba kifejezés sincs egy jogszabályan sem definiálva. A fogalom pontos jogi meghatározását nehezíti a szakmai és etikai előírások, irányelvek, hatályos jogszabályok bonyolult rendszere által szabályozott orvosi működésre vonatkozó regulák összessége.

Az orvosi műhiba kifejezés első értelmezését egy német kórboncnoknak, Rudolf Virchownak tulajdonítják, aki így írta le a fogalmat a XIX. század második felében: *„Azok a gyakorlati tevékenységükben engedélyezett gyógyító személyek, akik hivatásuk gyakorlása során a szükséges figyelmesség vagy óvatosság hiánya folytán a gyógyítás általánosan elismert szabályai ellenében cselekvésükkel vagy mulasztásukkal a kezelésükre bízott személy egészségét megkárosítják, büntetendők”*. Ádám György jogászprofesszor a műhibát olyan gyűjtőfogalomként definiálta, ami *„büntetőjogi, polgári jog, államigazgatási jogi, fegyelmi eljárási és etikai bizottsági eljárásra vonatkozik, és amelynek tárgya az orvos által gyógyítás közben okozott hiba”*.³ A magyar jogban utoljára egy 1953-ban született Legfelsőbb Bíróság által hozott döntés⁴ értelmezte az orvosi műhibát, azóta mind a bírói gyakorlat, mind az elmélet általában mellőzi a használatát⁵.

Egyszerűbb az elhatárolás a műhibához kapcsolódó egyéb fogalmaknál, hiszen mind a beteg („az egészségügyi ellátást igénybe vevő vagy abban részesülő személy”)⁶, mind a kezelőorvos („a beteg adott betegségével, illetve egészségi állapotával kapcsolatos vizsgálati és terápiás tervet meghatározó, továbbá ezek keretében beavatkozásokat végző orvos, illetve orvosok, akik a beteg gyógykezeléséért felelősséggel tartoznak”)⁷ mind az egészségügyi ellátás („a beteg adott egészségi állapotához kapcsolódó egészségügyi tevékenységek összessége”)⁸, illetve az egészségügyi szolgáltató („tulajdoni formától és fenntartótól függetlenül minden, egészségügyi szolgáltatás nyújtására és az egészségügyi államigazgatási szerv által kiadott működési engedély alapján jogosult egyéni egészségügyi vállalkozó, jogi személy vagy jogi személyiség nélküli szervezet”)⁹ definícióját pontosan meghatározza az egészségügyi törvényről szóló 1997. évi CLIV. törvény (Eütv.).

A köznyelvi szóhasználatban elterjedt az „orvos polgári jogi felelőssége” kifejezés, azonban a valóságban az a ritkábban előforduló jelenség, hogy az egyénileg eljáró orvos felelősségét állapítják meg (ez önálló praxissal rendelkező magánorvos működése esetén lehetséges). Gyakoribb az az eset, hogy a beteg egy jogi személlyel, egy egészségügyi szolgáltatóval kerül jogviszonyba. A Ptk. alapján így a károsult kárigényét az alkalmazott orvos munkáltatójával, vagyis az adott tevékenység végzésére megfelelő engedéllyel rendelkező intézménnyel szemben érvényesítheti¹⁰ (természetesen más a helyzet akkor, ha szándékos károkozás történik, abban

az esetben egyetemlegesen felel az alkalmazott a munkáltatóval¹¹).

Azonban így sem mindig egyszerű megállapítania a betegnek azt, hogy melyik szolgáltató nyújtotta az adott rendelésben a meghatározott szolgáltatást, hiszen számos esetben közreműködési jogviszony áll fenn két egészségügyi szolgáltató között, vagy bérleti jogviszony keretében működnek ott a vállalkozások. Fontos meghatározni, hogy melyik az a szolgáltató, amelyik működési engedéllyel rendelkezik, valamint jogosult a szolgáltatás nyújtására az adott helyen és időben, – ezzel szemben érvényesíthetők majd az ígények.¹²

Az egészségügyi intézménynek kötelező felelősségbiztosítással kell rendelkeznie, azonban előfordulhat, hogy bizonyos összeget meghaladó kártérítés esetén az intézménynek kell megtérítenie a kár fennmaradó részét.¹³ A közvetlenül felelős szolgáltatónak értelemszerűen lehetősége van megtérítenie a közvetlen károkozóval a munkajogi vagy a szerződéses jogviszonyuk rendelkezései szerint a felmerült kárát. Felmerülhet az állam kártérítési felelőssége is, ezeket az eseteket az Eütv. rögzíti (pl. szerv- vagy szövetátültetés következtében a donor egészsége vagy testi épsége károsodik, megrokkann vagy meghal, és ez az egészségügyi dolgozónak nem róható fel, akkor a donort, illetve a hozzátartozóit kártalanítja az állam azokért a károkért, amelyek a társadalombiztosítási jogviszonya alapján nem térül meg¹⁴).

Szemben az előző esetekkel, az orvost közvetlenül terheli a súlyos és kártevő szakmai szabályszegés esetén

(különösen, ha a műhiba a beteg halálát okozza) felmerülő büntetőjogi felelősség, azonban a tanulmánynak nem célja ezen következmények tárgyalása, hanem a téma civilisztikai vetületével foglalkozik.

II. Az orvosi műhibák miatti polgári jogi felelősség alapjai

Az orvosi műhibák miatti felelősség anyagi jogi alapjai több jogterületet érintenek, az egészségügyi jog szabályai szoros összefüggésben állnak más jogágak normáival. Kiemelt jelentőséggel bírnak e kérdéskörben az emberi jogi egyezmények (pl. Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozata, Emberi Jogok Európai Egyezménye, Európai Szociális Charta) által rögzített jogok. Az élethez és az egészséghez, emberi méltósághoz való jog, titokvédelem, adatvédelem, a diszkrimináció tilalma, a magánszféra védelme mind meghatározó hatással volt az egészségügyi jogalkotás fejlődésére.¹⁵

A hazai szabályozás alkotmányos alapját az Alaptörvénynek a rendelkezései adják. A Szabadság és Felelősség című fejezet I. cikke rögzíti, hogy „AZ EMBER sérthetetlen és elidegeníthetetlen alapvető jogait tiszteletben kell tartani. Védelmük az állam elsőrendű kötelezettsége.”¹⁶ Az eredetileg a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949 évi XX. törvényhez kapcsolódó alkotmánybírói és bírósági gyakorlat az emberi méltósághoz való jogot tekintette az anyajognak, amelyből a személyhez fűződő jogok védelme eredeztethető. Az Alaptörvény is szolgáltatja ezt

az alapot.¹⁷ A II. cikk megfogalmazza, hogy „Az emberi méltóság sérthetetlen. Minden embernek joga van az élethez és az emberi méltósághoz, a magzat életét a fogantatástól kezdve védelem illeti meg.”¹⁸ A XX. cikk alapján „Mindenkinek joga van a testi és lelki egészséghez.”, e jog érvényesülését Magyarország többek között az egészségügyi ellátás megszervezésével segíti elő.¹⁹ Az egészségügyi ellátáshoz (is) kapcsolódó további jogokról több helyen rendelkezik az Alaptörvény: „Mindenkinek joga van ahhoz, hogy magán- és családi életét, ...jó hírnevét tiszteletben tartsák”²⁰, „Mindenkinek joga van személyes adatai védelméhez...”²¹, „Magyarország az alapvető jogokat bármely megkülönböztetés nélkül...biztosítja”²². A Ptk. szabályozása ezen rendelkezésekkel összhangban került kialakításra.

1. A polgári jogi szabályozás általános kérdései

A Polgári Törvénykönyv kimondja a jogellenes károkozás általános tilalmát, illetve rögzíti, hogy aki másnak jogellenesen kárt okoz, köteles azt megtéríteni.²³ A kártérítési felelősség az adott felek közötti, a káresemény miatt felbomlott egyensúlyt kívánja helyreállítani. A kártérítés értelmezhető egy polgári jogi szankcióként, amellyel a jog beavatkozik a károsult és a károkozó között létrejött helyzetbe.

A magyar polgári jog felelősségi rendszerének XXI. századi átalakulásával a prevenció célon kívül egyfajta büntető jellege is előtérbe került, ezáltal az orvos-beteg kapcsolat teljesen új megvilágítást nyert. Mivel a beteg személyi és vagyoni helyzetének visszaál-

lítása teljes mértékben nem lehetséges, ezért a kárt a főszabály szerint pénzben kell megtéríteni. A jogintézmény tehát egyfelől szankcionálja a károkozót, másrészt a károsult anyagi-testi-pszichikai kárát igyekszik ellentételezni.²⁴

A kártérítési kötelezettségnél azonban felmerül a kérdés, hogy a beteg és az egészségügyi szolgáltató közötti szerződéses jogviszony alapulvételével (kontraktuális felelősség) vagy a szerződésen kívüli károkozás (deliktuális felelősség) szabályai alapján kell-e a bíróságoknak döntenie. A beteg és az egészségügyi szolgáltató között általában egyfajta megbízási jellegű polgári jogi szerződés jön létre (tehát a szolgáltató bizonyos kivételektől eltekintve – pl. esztétikai fogászati beavatkozások – nem tartozik eredményfelelősséggel), amelyben egyenjogúak, mellérendeltek és autonómok, és e jogviszony célja a beteg érdekének és akaratának megfelelő egészségügyi szolgáltatás nyújtása²⁵. 2013 előtt az Eütv. a kontraktuális károkozás szabályait rendelte alkalmazni az egészségügyi szolgáltatások körében. Azonban az új Ptk. által bevezetett, az objektív felelősséghez közelítő kárfelelősségi rendszerre figyelemmel a jogalkotó a szerződésen kívüli károkozás szabályainak alkalmazására való áttérést rendelte el²⁶ (azonban a hatálybalépése előtt indult perekre változatlanul a kontraktuális szabályok az irányadóak).²⁷

1.1. A kártérítési felelősség megállapíthatóságának feltételei

A polgári jogi deliktum egy olyan jogellenes magatartás, amelyből kártéri-

tési kötelezettség keletkezik. A kötelezettség keletkezésének feltétele tehát a magatartás (tevékenység vagy mulasztás) felróható és jogellenes volta, a kár keletkezése, valamint az, hogy a magatartás és az eredmény (kár) között ok-okozati kapcsolat álljon fenn. Mentésül a felelősség alól a károkozó (vagy a kárért felelős egyéb személy) ha bizonyítja, hogy magatartása nem volt felróható.²⁸ Akkor felróható valakinek a magatartása, ha az adott jogi viszonyban nem úgy jár el, ahogy az az adott helyzetben elvárható.

Az orvosi felelősség körében a jogalkotó az átlagosnál magasabb elvárhatósági mércét alkalmaz, még azzal együtt is, hogy a korábban alkalmazott „legnagyobb gondosság” kitélt elhagyta²⁹. Az Eütv. rendelkezése alapján minden beteget az ellátásban résztvevőktől elvárható gondossággal, valamint a szakmai és etikai szabályok, illetve irányelvek betartásával kell kezelni³⁰.

A szakmai irányelv fogalmát a 18/2013. (III. 5.) EMMI rendelet határozza meg egy szisztematikusan kifejlesztett ajánlássorozatként, amely tudományosan megalapozott és a betegek ellátásával kapcsolatos megfelelő döntést segíti elő³¹. Közzététele az egészségügyi miniszter által vezetett minisztérium, illetve az egészségügyi szakmai kollégium honlapján lehetséges,³² ezen túl egészségügyi szakmai folyóiratokban és egészségügyi szakmai szervezetek honlapján is változtatás nélkül közölhető³³.

Az etikai szabályokat az egészségügyben működő szakmai kamarákról szóló törvény³⁴ által felsorolt egészség-

ségügyi szakmai kamarák által megalkotott kódexek (pl. a Magyar Orvosi Kamara Etikai Kódexe) tartalmazzák. Ezekben olyan többletelvárások kerültek megfogalmazásra, mint az igazságosság, a kölcsönös bizalom vagy a mindig jót tenni a betegnek és nem ártani kívánalma. Az orvosi tevékenységgel szemben támasztott követelményeket pontosítja továbbá a 2003. évi LXXXIV. törvény is, amely az orvos legjobb tudása és lelkiismerete szerinti eljárás mellett a rendelkezésre álló tárgyi és személyi feltételek figyelembevételét is megköveteli³⁵.

Az elvárható gondosság vizsgálata tehát a szakmai-etika szabályok betartásából, az orvosoktól, egészségügyi dolgozóktól általában elvárható tudás és képzettség, valamint az egyéni kompetenciák meglétéből, ezen felül a tárgyi és a személyi feltételek meglétének mérlegeléséből tevődik össze. Ebből következik, hogy vétkességtől független, kimentést nem engedő, abszolút felelősség alkalmazása nem lehetséges a gyakorló orvossal szemben (rendkívül méltánytalan is lenne), a felróhatósági mérce az orvosi szakmai szabályokhoz igazodik.

Minden károkozás jogellenes, kivéve, ha fennáll valamilyen jogellenességet kizáró körülmény³⁶. Orvos-beteg viszonyban ez a körülmény leggyakrabban maga a károsult (jelen esetben a beteg az, hiszen kárt, pl. testi sérülést szenved) úgynevezett tájékoztatott beleegyezése zárja ki. Azonban, ha az orvos átlépi a beleegyezés határát és olyan beavatkozást végez, amelyhez nem adta a beteg a hozzájárulását, úgy a jogellenességet kizáró feltétel nem

érvényesülhet és a beavatkozás jogellenessé válik³⁷.

Ahhoz, hogy kártérítési felelősséget lehessen megállapítani, az orvos felróható magatartása és a keletkezett kár között ok-okozati kapcsolatnak kell fennállnia (pl. az orvos valamilyen szakmai előírást megszegett a műtét közben, és ennek eredményeként egészségromlás vagy testi fogyatékosság állt elő). Nyilvánvalóan nem állhat fenn ez a tevékenység és az eredmény közötti ok-okozati összefüggés, ha a károkozó az eredményt nem látta és nem is láthatta előre³⁸.

Az orvosi tevékenység következtében felmerülő kár lehet fizikai és pszichikai (pl. mélydepresszióba esett a beteg az eredménytelen műtét következtében) sérelem is. A Ptk. a teljes kártérítés elvét vallja, így a károkozónak meg kell térítenie a tényleges kárt (*damnum emergens*), az elmaradt vagyoni előnyt (*lucrum cessans*), valamint a károsultat ért vagyoni hátrány kiküszöböléséhez szükséges indokolt költségeket³⁹. Ha a beteg kárát többen okozták, felelőségük egyetemleges. A bíróság mellőzheti az egyetemleges felelősség alkalmazását, ha a beteg a kár bekövetkeztében maga is közrehatott (pl. nem tájékoztatta az orvost korábbi vizsgálatainak eredményeiről, betegségeiről), vagy ha az rendkívüli méltánylást érdemlő körülmények miatt indokolt. Amennyiben a bíróság az utóbbit alkalmazza, úgy a károkozókat magatartásuk felróhatóságának arányában, ha ez nem megállapítható, akkor közrehatásuk arányában marasztalja. Ha ez sem lehetséges, akkor egyenlő arányban kerülnek marasztalásra.⁴⁰

A kárt elsősorban pénzben kell megtéríteni, azonban a bíróság ezen kívül a jövőben rendszeresen felmerülő károk megtérítésére járadékokat is megállapíthat. Amennyiben a beteg munkaképessége a károkozó magatartás következtében csökken és emiatt a káreset utáni jövedelme a betegnek fel nem róhatóan nem éri el az azt megelőző időszakban elért keresetet, a bíróság a munkaképesség-csökkenés és a jövedelemkiesés mérlegelésével jövedelempótló járadékot határozhat meg. A károkozás következtében elhunyt által eltartottak tartáspótló járadékot igényelhetnek (még akkor is, ha a meghalt személy korábban megszegte tartási kötelezettségét), ebben az esetben a kiesett tartás mértéke és a jogosult keresete mérlegelendő. Ha az ítélet alapját képező körülmények később jelentősen változnak, a bíróság módosíthat a járadékok összegén vagy akár meg is szüntetheti őket.⁴¹

1.2. A beteg személyiségi jogának megsértése

A Ptk. elismeri, hogy a személyiségi jogok megsértése kárkövetkezéssel járhat, ezzel összhangban szabályozza a személyiségi jogok védelmét. Valamennyi személyiségi jog (nem csak a nevesítettek) törvényi védelem alatt állnak, azokat mindenki köteles tiszteletben tartani. A nevesített személyiségi jogok megsértése közül különösen az élet, a testi épség és az egészség megsértése, a személyes szabadság, a magánélet megsértése, a személy hátrányos megkülönböztetése, a magántitokhoz és a személyes adatok

védelméhez való jog megsértése tölt be különösen fontos szerepet az egészségügyi jog területén.⁴²

Az Eütv. kimondja, hogy az egészségügyi szolgáltatás keretében végzett ellátás során okozott személyiségi jogsértésért az egészségügyi szolgáltató tartozik felelősséggel, illetve helytállással (amennyiben az ott dolgozó a saját nevében és felelősségére nyújtott szolgáltatást, akkor ő). A személyiségi jogsértések esetén követelhető igényekre a Ptk.-nak a szerződésen kívül okozott kárért való felelősségre, valamint a személyiségi jogok megsértésének szankcióira vonatkozó szabályait kell megfelelően alkalmazni.⁴³ A polgári jog a személyiségi jogok megsértésének jogkövetkezményeként megkülönbözteti a felróhatóságtól független szankciókat és a sérelemdíj intézményét (objektív következmény), valamint a kártérítést (szubjektív következmény). Amíg az előbb említettek a jogsértés tényéhez kapcsolódnak, addig az utóbbi felróhatósághoz kötött következmény.

Objektív szankcióként követelheti a sértett például a jogsértés megtörténtének bírósági megállapítását, a jogsértő eltiltását a további jogsértéstől és azt, hogy adjon megfelelő elégtételt, valamint saját költségen biztosítson ennek megfelelő nyilvánosságot⁴⁴.

A sérelemdíjra való jogosultsághoz elég pusztán a jogsértés tényének bizonyítása, további hátrány igazolása nem szükséges⁴⁵. A nem vagyoni sérelem reparációjára szolgáló jogintézmény funkciója tehát kettős: egyrészt kompenzációs szerepet tölt be a személyiségi jogsérelem területén, másrészt magánjogi büntetesként prevenciót

biztosít a hasonló jogsértések esetében⁴⁶. A sérelemdíj fizetésére kötelezés feltételei megegyeznek a kártérítési felelősség szabályaival (sérelem – ebben az esetben nem vagyoni – keletkezése, jogellenesség, felróhatóság, okozati összefüggés a jogsértő magatartás és a nem vagyoni sérelem között) azzal az eltéréssel, hogy a jogsértés tényén kívül további hátrány bekövetkeztének igazolása nem szükséges. A sérelemdíj összegének megállapításánál azonban már szerepet kap a bíróság mérlegelése, a Ptk. az eset összes körülményének, különösen a jogsértés súlyának, az esetleges ismétlődő jellegének, a felróhatóság mértékének, valamint a jogsértésnek a sértettre és a környezetére gyakorolt hatásának figyelembevételét írja elő. A törvény a díj megfizetését egyösszegben teszi kötelezővé, járadék megfizetését nem engedélyezi (erre a már tárgyalt kártérítésként megállapított járadékok rendszere ad lehetőséget).⁴⁷ A sérelemdíj a személyhez fűződő jog megsértésekor esedékes, ezért ettől az időponttól kezdve a jogsértő törvényes késedelmi kamatot köteles fizetni.⁴⁸

1.3. Az orvosi műhibák következtében létrejött igények érvényesítésének korlátja – az elévülés

A polgári jog főszabálya szerint a követelések öt év alatt évülnek el, ebbe beleértve az orvosi műhiba miatt keletkezett kártérítési, sérelemdíj iránti igényeket is. Az elévülés következtében a követelésekből *naturalis obligatio* lesz: a kötelezettség fennmarad, azonban azt

bírósági úton követelni már nem lehetséges⁴⁹.

A jogintézménynél három időpontnak van jelentősége: a károkozó magatartás, a károsodás bekövetkezése és az arról való tudomásszerzés időpontja. Az elévülés akkor kezdődik, amikor a követelés esedékessé válik (jelen esetben a károsodás bekövetkeztével, például a beteg súlyos egészségromlásával). Amennyiben a követelést a jogosult menthető okból nem tudja érvényesíteni, akkor nyugszik az elévülés.⁵⁰ Egy döntésében ilyen menthető oknak tekintette például a legfelsőbb bíróság azt a tényt, hogy a károsult nem lehetett az igényérvényesítéshez szükséges információk birtokában, ezzel lehetőséget adva a felperesnek, hogy körülbelül 20 évvel a kár bekövetkezése után, amikor mind szubjektíve, mind objektíve a követelése érvényesíthetőségének helyzetébe került, sikerrel perelhesse a károkozót.⁵¹

A nyugalom megszűnése esetén az akadály elhárulatótól számított egyéves (egyéves vagy ennél rövidebb elévülés esetén háromhónapos) határidőn belül a követelés akkor is érvényesíthető, ha az elévülési idő már eltelt, vagy abból egy évnél (három hónapnál) kevesebb van hátra.⁵²

Szemben az elévülés nyugvásával, amelynél az okot adó körülmény megszűnésével az elévülés folytatódik, a megszakításánál a számítás újból kezdődik. Megszakítást eredményező jogi tényként lehet említeni, ha az egészségügyi szolgáltató elismeri felelősségét, vagy ha a jogosult vele szemben a követelését bírósági eljárásban érvényesíti. Az elévülést a bíróságok nem ve-

szik hivatalból figyelembe, csak akkor vizsgálják annak kérdését, ha a perbeli ellenfél hivatkozik rá. Igen életszerűtlen lenne azonban, hogy az alperes jogi képviselője olyan súlyos hibát ejt az eljárás során, hogy nem él ezzel a kifogással.

III. Az eljárásról általánosan

Az orvosi műhibaperek esetében mindig sérelemdíj elnyerése a felperes elsődleges célja. A törvény szerint sérelemdíj annak jár, akit személyiségi jogaiban megsértenek – ide tartozik a testi épséghez, egészséghez és az élet-höz való jog is.⁵³ A sérelemdíj érvényesítése komoly jogi feladat, hiszen a jelentős mértékű kártérítési igények el fognak jutni a bíróságokig. Az orvosi hibaperek esetében mindig szükséges a jogi képviselő, hiszen a folyamat igen hosszú, akár évekig is elhúzódó procedúra lehet, emellett az egyik legbonyolultabb polgári jogi per fajta; nem csak kiemelkedő jogi, de átfogó orvosi ismeretek is szükségesek a pernyerteséghez.⁵⁴ A következőkben lépésről-lépésre ismertetni fogjuk, azt, ahogyan felépül egy ilyen orvosi műhibából eredő sérelemdíjra irányuló eljárás.⁵⁵

A polgári peres eljárás elsődleges célja a kártérítési felelősség megállapítása, és csak másodlagosan annak mértéke. A műhibaperek ezért többnyire két szakaszból állnak. Az első, hosszabb szakaszban megállapításra kerül, hogy az egészségügyi szolgáltatónak van-e egészségügyi szakmai felelőssége. Amennyiben a jogalap megítélésre kerül, úgy a bíróság azt közbenső íté-

lettel lezárja, majd a második, rövidebb szakaszban az összeg tekintetében folytatódik az eljárás. Ezen szakaszban már számtalan egyezség születik, figyelemmel arra, hogy a jogalap megítélését követően az egészségügyi intézmények biztosítóinak érdeke a közös, mindenki számára kedvező megegyezés. Mielőtt a peres út lépéseit⁵⁶ tekintenénk át, érdemes az alternatív vitarendezési lehetőségekkel is megismerkednünk.⁵⁷

1. Alternatív vitarendezés

A vélelmezett mulasztás esetén kérhető az adott dolgozó elleni munkajogi felelősségre vonás, amelynek szabályait a munkaszerződés, vagy kollektív szerződés szabályozza. Ezt az eljárást azonban nem kötelező a kórházaknak lefolytatni, ha azonban mégis sor kerülne rá, saját dolgozójukkal szemben elfogultak a kórházak, így a gyakorlat azt mutatja, hogy ezek az eljárások is eredménytelenek. Talán az Orvosi Kamara Etikai Bizottsága előtt a dolgozóval szemben lefolytatott etikai eljárás már adhat némi reményt a valós felelősségre vonásra, ám a károsult számára ez soha nem jelent semmiféle előnyt, ugyanis ezek mindig belső vizsgálatok.⁵⁸

Az Unió csatlakozási törvény alapján panasz eljárás lefolytatását lehet kezdeményezni, vagy közigazgatási eljárás megindítását, illetve finanszírozási felelősségre vonást is lehet kérni az illetékes hivataloktól. Ugyanakkor ezek mind hivatalai eljárások, az eljárás menetében a károsultnak kevés a joga, nem ő az irányító, és egy esetleges

felelősségre vonás esetén is a károsult számára nem eredményez előnyt.⁵⁹

Az egészségügyi közvetítői eljárás intézménye bár létezik, sajnos kevés olyan eset van, ahol érdemes belekezdenie a feleknek és még kevesebb, ahol sikeresen zárul. Ennek a jelenségnek a hátterében az áll, hogy közvetítők rendkívül drágán dolgoznak, illetve a felek érdekei egyáltalán nem egyeznek, így középutat sem lehet találni. Ez sajnálatos, hiszen egy orvosi műhiba esetén a legkézenfekvőbb és legegyszerűbb eljárás az lenne, ha peren kívül, egy egyezkedési folyamat keretében egyezséget kötnének a felek a kártérítés mértékéről. Figyelemmel azonban arra, hogy a biztosítók által ajánlott összegek túl alacsonyak, az egészségügyi intézmények pedig képtelenek költségvetésükből a kártérítések finanszírozására, így peren kívüli egyezség manapság nagyon ritkán jön létre.

Az egészségügyi szakmai felelősségre vonás terén is léteznek békeltető testületek, amelyek együttműködés esetén hatékonyak is lehetnek, de ha az egészségügyi intézmény magára nézve nem ismeri el kötelezőnek a testület döntését, akkor az nem végrehajtható, csak ajánlásnak tekinthető. Igaz, ezen döntést egy későbbi peres eljárásban fel lehet használni, de a bíróságokra sem bír kötelező erővel az efféle döntés.

A sértett fordulhat továbbá az Integrált Jogvédelmi Szolgálathoz is, azaz a betegjogi képviselőhöz. Amennyiben az egészségügyi ellátást igénybevevőnek kifogása merül fel, akkor természetesen módjában áll betegjogi képviselőt felkeresni, aki segítséget nyújthat panasz megfogalmazásában, s kezde-

ményezheti annak kivizsgálását, segíti a beteget jogai megismerésében, az egészségügyi dokumentációhoz való hozzájutásban, annak megértésében, az azzal kapcsolatos megjegyzések, kérdések feltételében.⁶⁰ Ezen túlmenően tájékoztatást is nyújt arról, hogy a betegnek és a kórháznak lehetősége van a fennállt vitát egyeztetés keretében rendezni. A képviselő jogosult az egészségügyi szolgáltató területére belépni, iratokba betekinteni, az egészségügyi dolgozókhöz kérdést intézni; rendszeresen tájékoztatja az egészségügyi dolgozókat a betegjogokra vonatkozó szabályokról, azok változásáról; különös figyelmet fordít a kiszolgáltatott helyzetben lévők betegjogi védelmére.⁶¹

Természetesen a fentiekhez hasonló egyeztetés nem minden esetben hozza meg a kívánt eredményt, különösen nagyobb volumenű vagy nehezen megítélhető kérdésekben. A betegnek ekkor sem kell azonnal egy bonyolult és hosszadalmas peres eljárás következményeinek előzmény nélkül kitennie magát: a sérelmezett tevékenység vagy mulasztás bekövetkezésétől számított egy éven belül felkeresheti a Nemzeti Népegészségügyi Központot annak érdekében, hogy az ellátással kapcsolatos egészségügyi panaszát kivizsgálják. Ezen vizsgálat eredménye akár az orvosi szakkérdések tekintetében is fontos lehet, amit a per során is fel lehet használni.

Jól látható, hogy a leghatékonyabb és legeredményesebb igényérvényesítési módnak csak a büntető eljárás és a polgári eljárás mutatkozik. Bár megjegyzendő, hogy a büntetőeljárás-

sok nagy része igen kevés esetben jár sikerrel, a legtöbb esetben vagy a nyomozás során, vagy az ügyészi szakban megszűnnek, tehát még bírósági eljárás sem lesz az ügyből. Ha azonban mégis vádemelésre kerül sor, többnyire felmentő ítélet születik, vagy a legkritikább esetben is csak a veszélyeztető magatartást állapítják meg.

Halálesetnél gyakoribb a büntetőeljárás megindítása, itt ugyanis a hozzátartozók igazságérzete, a büntetőjogi felelősségre vonás a cél, nem pedig egy kártérítés megítélése. Egészségkárosodás esetén azonban célravezetőbb a polgári eljárás kezdeményezése, kártérítés kérése, a büntető pert pedig csak másodlagos eljárásként érdemes megindítani. A polgári peres eljárásban aratott győzelem még nem feltétlen jelent a büntetőeljárásban is felelősségre vonást, hiszen a büntetőeljárásban a felelősségre vonásnak sokkal szigorúbb feltételei vannak. Igaz ez fordítva is, a büntetőeljárásban felmentő ítélet még nem jelent a polgári peres eljárásban is pervesztességet. Számtalan ügyben ugyanis a büntetőeljárásban permegszüntetés vagy felmentő ítélet születik, mégis a polgári peres eljárásban a kártérítés jogalapját és összegszerűségét is megítélik.⁶²

2. A peres út szakaszai

2.1. A peres eljárást megelőző egyeztetés⁶³

A folyamat megindításának első lépése a felszólító levél megküldése a sérelem okozójának. A polgári perrendtartás aktuális szabályai szerint a levélnek

tartalmaznia kell az igényelt összeget. A felszólító levelet az orvosi műhibaperek esetében soha nem a sérelmet okozó orvosnak, hanem az őt foglalkoztató kórháznak vagy egészségügyi intézménynek kell megküldeni.⁶⁴

A kártérítés mértéke sok tényezőtől függ. Egyrészt attól, hogy mekkora a vagyoni és nem vagyoni kár, vagy az új Ptk. alapján ún. sérelemdíj. A vagyoni kár tartalmazza mindazokat a kiadásokat, költségeket, amely a károsodás miatt a károsultnál keletkezett. Ennek összegét számlákkal célszerű bizonyítani, éppen ezért nehezen is támadható az egészségügyi szolgáltató részéről.⁶⁵

Vagyoni kárhoz tartozik a gyógykezelés ára, a gyógyszerek, az esetleges ingázás, tehát útiköltség ára és speciális eszközök, de ide sorolható például a folytonos otthon tartózkodás miatt megemelkedett rezsiköltség, a kiesett jövedelem, a keresetvesztés. A vagyoni károk közé sorolják a járadékokat is, melyeket megállapításuk esetén a baleset napjáig visszamenőleges hatállyal egy összegben megfizetnek és jövőbeni havi összegük egyösszegű megváltása is kérhető. Járadékigény alapos lehet pl. a folyamatosan szükséges gyógyszer, háztartási kisegítő és egyéb címeken. De jövedelem pótló járadékra lehetnek jogosultak a balesetben elhunyt személy közeli hozzátartozói (férj, feleség, gyerekek) is.⁶⁶

A nem vagyoni kártérítés a kártérítési rendszer egyik legkevésbé kézzelfogható része, ahol nem konkrét – egy dologban vagy bármely vagyontárgyban bekövetkező - vagyoni kárért tartozik helytállni a felelős, hanem egy immateriális, eszmei sérelemért.⁶⁷ A pénzbeli

kártérítésnek a nem vagyoni károknál az a funkciója, hogy az elszenvedett sérelem hozzávetőleges kiegyensúlyozásáról olyan vagyoni szolgáltatás nyújtásával gondoskodjon, amely az elszenvedett sérelemért körülbelül egyenértékű másnemű előnyt nyújt. Az immateriális kár lényegében egy fikció, a kár itt nem más, mint a személyi jogsértés. A nem vagyoni kár összegét elsősorban a felperes és jogi képviselője határozzák meg a keresetlevelükben, végső soron pedig a bíró kezében van a döntés, hogy pontosan mekkora összeget ítél meg ilyen jogcímen.⁶⁸

Az eszmei kártérítés tulajdonképpen „jogi paradoxon”, hiszen klasszikus értelemben vett kárról nem beszélhetünk. Ezért nem lehet szó az in integrum restitutióról, vagyis az eredeti állapot helyreállításáról, hiszen a károk itt helyrehozhatatlanok. Mégis egy szimbolikus helyrehozatal lehetséges, amely elvileg egyenértékű lehetőséget nyújt a vagyoni helyreállítással. Olyan helyzetet eredményez, mintha – a vagyoni viszonyokban – egy helyettesíthetetlen, egyedi dolog sérülne meg. Itt azonban nem a vagyoni struktúrában kell gondolkodni, így a jogalkotónak döntenie kell, hogy milyen funkciót helyez előtérbe ennek – a klasszikus kártérítéstől eltérő – jogintézménynek. A nem vagyoni kártérítés, mint büntetőjogi gyökerekkel rendelkező magánjogi intézmény kettős természetet mutat: egyrészt kompenzációt, reparációt; másrészt prevenciót, elégtételnyújtást. A nem vagyoni károk közé tartozhat például egy végtag elvesztése, marandó bénulás, és az átmeneti ágyhoz kötöttség is.

Ha a leendő alperes nem ismeri el a követelés összegét, vagy nem válaszol a megkeresésre határidőn belül, akkor bírósághoz kell fordulni és keresetlevelet kell beadni.⁶⁹ A keresetlevélben elő kell adni azokat a tényeket, amelyek a sérelemmel kapcsolatosak, bizonyítékokat kell megjelölni a sérelemdíj összegéhez, eljárási illetéket kell leróni, amelynek összege, a kért követelés 6%-a. Ha testi sértés miatt indul az eljárás illeték feljegyzési jogot kérhet, ha nem rendelkezik megfelelő keresettel, személyes költségmentességet igényelhet. A keresetlevél alapján a bíróság tárgyalást tart, amelyre idézi a felperest, a jogi képviselőjét és az alperest. A tárgyaláson el kell mondania a felperesnek, hogyan történt az eset, mi a sérelme, ezt követően az alperest hallgatják meg. A jogi képviselők kérdéseket tehetnek fel.

2.2. Bizonyítási eljárás

Ezt követően bíróság a bizonyítási eljárást folytatja le, meghallgatja a tanúkat, megvizsgálja az okirati bizonyítékokat, és mindazokat a tényeket, amely alapján a sérelemdíj összege megállapítható. A bizonyítási eljárás egyik sarkalatos pontja az a dokumentáció, amit az egészségügyi eljárás során készítettek. A beteg jogosult az egészségügyi dokumentációjáról – költség térítés mellett – az egészségügyi szolgáltatótól másolatot kapni.⁷⁰ A beteg halála esetén törvényes képviselője, közeli hozzátartozója, valamint örököse írásos kérelem alapján szintén jogosult mindazon egészségügyi dokumentumokról másolatot kapni, melyek a halál okával összefüggő vagy összefüggésbe hoz-

ható, továbbá a halál bekövetkezését megelőző gyógykezeléssel kapcsolatosak.

A sértett ezen dokumentációkat saját maga is beszerezheti, de az ügyvédnek erre nézve is megbízást adhat. Amennyiben a teljes dokumentáció nem is áll rendelkezésre, akkor is javasolt az első ügyvédi konzultációra a rendelkezésre álló valamennyi orvosi/egészségügyi dokumentumot (zárójelentések, ambuláns vizsgálati leletek stb.) ill., ha már valamilyen kapcsolódó eljárás (pl. büntetőügy) volt vagy van folyamatban, annak a meglévő dokumentumait is elhozni.⁷¹

A bizonyítási eljárás első lépéseként a bíróság azt vizsgálja, hogy felelősnek tekinthető-e az intézmény a bekövetkezett kárért, azaz fennáll-e a kereset jogalapja, igenlő válasz esetén a kártérítés összegére nézve folyik tovább a per.⁷² Az intézménynek kell bizonyítania, hogy a kezelés során az adott helyzetben általában elvárható módon járt el, azaz orvosi mulasztás nem történt. Az általában elvárható gondos ellátás mikéntjét az orvossal írott és íratlan szabályai határozzák meg, melyek összevetése a tényleges ellátással a perben kirendelt orvossal feladata. Ha a szakértő megállapítja az orvosi mulasztást, tehát az orvosi műhibát, az önmagában még nem elegendő, szükséges a mulasztás és a kár/sérelem közötti okozati összefüggés bizonyítása is. Ezen okozati összefüggésnek távolról sem kell a teljes bizonyosságot és a kizárólagosságot elérnie, sokszor elegendő annak igazolása, miszerint az orvosi mulasztás („orvosi műhiba”) érdemben csökkentette a beteg gyógyu-

lásának, túlélésének az esélyét – azaz az orvosi mulasztásnak szerepe van a bekövetkezett egészségkárosodásban, esetleg halálban. Ezen kérdések eldöntéséhez a bíróság jellemzően a következő kérdéseket válaszolja meg, de ez esetről- esetre változhat:

- Történt-e orvosi mulasztás vagy orvosilag nem megfelelő beavatkozás?
- Ha igen, miben állt pontosan ez a mulasztás?
- Milyen okozati összefüggésben áll ez a beteg állapotával?
- Milyen rövid-, közép- és hosszútávú hatásai vannak a mulasztásnak?
- Hogyan/milyen beavatkozásokkal, kezelésekkkel, ráfordításokkal enyhíthető az állapot?⁷³

2.3. A szakértő feladata⁷⁴

A jogi problémák például egyre több esetben fonódnak össze más szakterületekhez tartozó kérdésekkel, megítélésük ezért sokszor különleges szakértelmet igényel. Ilyen esetekben szoktak igénybe venni valamilyen szakterülethez tartozó igazságügyi szakértőt.⁷⁵

„Az igazságügyi szakértő feladata, hogy a hatóság kirendelése vagy megbízás alapján, a tudomány és a műszaki fejlődés eredményeinek felhasználásával készített szakvéleménnyel, a függetlenség és pártatlanság követelményének megtartásával döntse el a sakkérdést, és segítse a tényállás megállapítását.” – a 2016. évi XXIX. törvény, az igazságügyi szakértőkről 3. § (1) alapján.⁷⁶ A szakértő szakvéleménye az ítélet sarokkövét képezi, ezért az ő szerepe kiemelkedően fontos. A

Magyar Igazságügyi Szakértői Kamara, a kamarai törvény alapján az igazságügyi szakértői tevékenység támogatásával, a szakmai és fegyelmi elvek meghatározásával és érvényesítésével, a szakértők képviselőjével kapcsolatos közfeladatokat lát el. Az igazságügyi szakértők a bíróság, az ügyészség, a rendőrség vagy más hatóság, megbízás alapján pedig bármely állampolgár és szervezet számára szakvéleményt készítenek, hogy speciális szakértelmükkel hozzájáruljanak az ügyek felderítéséhez, a tényállások érthetőbbé tételéhez, illetve valamely szakkérdés eldöntéséhez. Lehetőség van a helyi ÁNTSZ vizsgálatát kérni, akik kötelesek az orvosra érkező panaszokat akár szakértővel is kivizsgálni, habár a gyakorlat azt mutatja, hogy egyszerűbb egyből a szakértőhöz fordulni.⁷⁷

Polgári peres eljárás során a felek által benyújtott magánszakértői vélemény, a kirendelt szakértői vélemény, vagy más eljárásban kirendelt szakértő véleménye használható fel.⁷⁸ Egy per megindítása előtt érdemes azonban a per tárgyára, jellegére tekintettel végiggondolni, hogy miként kerüljön bevonásra a szakértő a perbe, mert amennyiben a bíróság rendel ki szakértőt vagy más ügyben kirendelt szakértő véleménye kerül felhasználásra, akkor már nincs lehetőség magánszakértői bizonyítás indítványozására. Nagyon lényeges szabály, hogy a bizonyítást, illetve a bizonyítékokat annak a félnek kell felajánlania, akinek érdeke, hogy a bíróság azokat valós tényeknek fogadja el. A magánszakértő költségét saját költségéből kell állni, de ha a hiba bizo-

nyítható, akkor ez az összeg is visszakövetelhető.⁷⁹

Az igazságügyi orvostan jellegzetes interdiszciplináris tudomány. Az igazságmegállapítás, a bűncselekmény tárgyi bizonyítása, a szubjektumoktól teljes állásfoglalás is a szakértő feladatai közé tartozik, munkája igen összetett.⁸⁰ Az igazságügyi orvosszakértő tevékenysége kiterjed a szakvéleményhez szükséges vizsgálatok elvégzésére, az orvosszakértői vélemény előkészítésére, elkészítésére, előterjesztésére, valamint a hatóság/bíróság kérésére annak kiegészítésére és az ezekkel összefüggő valamennyi részcselekményre, kérdések megválaszolására. Vizsgálata szemle alapján, és/vagy a sérült ellátásakor, kezelésekor készített orvosi dokumentumok felhasználásával történik.⁸¹

Az egyik legfontosabb része egy orvosszakértői véleménynek, annak a kérdésnek a megválaszolása, hogy a károkozó magatartás és a károsultat ért hátrány között van-e összefüggés. Ez után következik a munkaképtelenség, illetőleg a munkaképesség-csökkenés szakértői véleményezése. Ezekről függ ugyanis a bíróság által megítélt kártérítés összege vagy járadék nagysága. Mindezek mellett az orvosszakértő feladata a károsult esetleges közrehatásának véleményezése is. Azokban az esetekben, ahol haláleset történt, a holttest boncolására kerül sor. A nyomozó hatóság nyomozati adatokat és orvosi dokumentumokat, esetenként bűnjelként kezelt tárgyakat is a szakértő rendelkezésére bocsájthat. Ezek segítségével tisztázhatóak az elhalálozás körülményei, a halálesettel kapcsolatos

felelősség kérdései, bizonyítható vagy éppen kizárható a bűncselekmény.⁸²

A szakvéleménynek tartalmaznia kell a leletet; a vizsgálat módszerének rövid ismertetését; a szakmai ténymegállapításokat, a szakértő véleményét; ha az ügyben korábban vizsgálat lefolytatására került sor és a kirendelés erre kiterjed, a korábbi vizsgálatra vonatkozó adatok és megállapítások értékelését; a módszertani levélre történő utalást; illetve a módszertani levélben foglaltaktól történő eltérés esetén ennek indokait és az arra való utalást, hogy az igazságügyi szakértő mely szakterületen jogosult szakvéleményt adni illetve, hogy az igazságügyi szakértő vagy más személy eseti szakértőként járt el.

Az igazságügyi szakértők szerepének fontosságát jelzi, hogy a szakértőre, mint eljárásjogi intézményre vonatkozó alapvető rendelkezések helyet kaptak valamennyi fontosabb eljárási jogszabályban. Az orvosszakértők munkájuk eredményeképpen olyan, szakmailag megalapozott véleményekkel igyekeznek segíteni a hatóságok és bíróságok munkáját, amelyek túlmutatnak a hétköznapi szinten, általános ismeretek birtokában megválaszolható kérdéseken. Közreműködésükkel a bizonyítandó tény megállapításához vagy megítéléséhez járulnak hozzá, amely szinte minden esetben eldöntheti egy per kimenetelét.

Az egészségügyi ellátó rendszer minőségbiztosítási rendszert kell, hogy működtessen, e nélkül működési engedélyt sem kaphat! A bírósági eljárás során a bíróság a Polgári Perrendtartás szerint a bizonyítékokat (tanúvallomások, peres felek előadása, szakvé-

lemény) összességükben értékeli és a meggyőződése szerint bírálja el azokat. Azonban a tapasztalat az, hogy a bíróság ítéletét szinte kizárólag a szakértői véleményekre alapozza.

2.4. Ítélet és fellebbezés

Ha a bizonyítási eljárást a bíróság lefolytatta, a tárgyalást a bíróság berekeszti és ítéletet hoz. Az ítéletben dönt, hogy helyt ad a keresetnek, és milyen összegű sérelemdíjat ítél meg a felperes részére. Ha a felperesnek nem sikerül bizonyítania a sérelmet, akkor a keresetet elutasítja. Ebben az esetben a peresztes félnek meg kell fizetni a bírósági eljárási illetéket, illetve az ellenfél jogi képviselőjének költségét.⁸³

Ha bármelyik fél fellebbez, vagy esetleg mi fellebbezünk, az ügy az illetékes törvényszékhez kerül, és elbírálja az I. fokú ítélet helyességét. A törvényszék helyben hagyhatja, hatályon kívül helyezheti, új eljárásra utasíthatja, illetve megváltoztathatja az elsőfokú ítéletet.

IV. Összegzés

Egy 2019. július 4-én publikált felmérés szerint, amely a vezető halálozási okokat kutatja, az USA-ban az elmúlt öt évben a szívbetegségek és a rákos megbetegedések mögött, harmadik helyen állnak az orvosi műhibák miatt bekövetkezett halálozások. Arányaiban valószínűleg hazánkban sincs kevesebb, mint az Egyesült Államokban, viszont a látencia is magas; csak kevesen terelik jogi útra sérelmeiket.⁸⁴

A leírtakból egyértelműen megállapítható, hogy az orvosi műhibaperek a polgári jog egyik legizgalmasabb területét képezik, azonban megítélésük is roppant bonyolult. Nagy lelki erő, kimagaslóan jó jogi képviselő, rengeteg idő pénz és energia szükséges ahhoz, hogy valaki bele merjen vágni egy ilyen eljárásba.

1 <https://www.who.int/news-room/detail/13-09-2019-who-calls-for-urgent-action-to-reduce-patient-harm-in-healthcare> (2020. 02. 27.)

2 Dr. Kmoskó Mihály: Hammurabi Törvényei. Az Erdélyi Múzeum-Egyesület Jog-és Társadalomtudományi Szakosztálya, Kolozsvár 1911. 59. o.

3 Dr. Sándor Zsuzsa: Nem is létezik orvosi műhiba? Medicalonline.

http://medicalonline.hu/eu_gazdasag/cikk/nem_is_letezik_orvosi_muhiba (2020. 02. 27.)

4 LB Pf. 20.844/1953

5 Jobbágyi Gábor: Orvosi jog. Hippokratésztől a klónozásig. Szent István Társulat, Budapest 2011. 72. o.

6 1997. évi CLIV. törvény (Eütv.) 3. § a) pont

7 Eütv. 3. § b) pont

8 Eütv. 3. § c) pont

9 Eütv. 3. § f) pont

10 Ptk. 6:540. § (1) bek.

11 Ptk. 6:540. § (3) bek.

12 Dósa Ágnes – Hanti Péter – Kovács Zsombor: Kommentár az egészségügyi törvényhez. Wolters Kluwer Kft., Budapest 2016. 509. o.

13 Jobbágyi: i. m. 72. o.

14 Eütv. 210. §

15 Kovács Gábor: Egészségügyi jogi kézikönyv. Universitas-Győr Nonprofit Kft., Győr 2018. 2. o.

16 Alaptörvény I. cikk (1) bek.

17 Hidvéginé dr. Adorján Livia – Sáriné dr. Simkó Ágnes: Műibák és kártérítési perek az egészségügyben. Medicina Könyvkiadó Zrt., Budapest 2013. 15. o.

18 Alaptörvény II. cikk

19 Alaptörvény XX. cikk

20 Alaptörvény VI. cikk (1) bek.

21 Alaptörvény VI. cikk (3) bek.

22 Alaptörvény XV. cikk (2) bek.

23 Ptk. 6:518-519. §

24 Julesz Máté: Orvosi jog működés közben. A

hálapénztől a kártérítésig. Medicina Könyvkiadó Zrt., Budapest 2018. 196-197. o.

25 Jobbágyi: i. m. 14. o.

26 Eütv. 244. § (2) bek.

27 Dósa – Hanti – Kovácsy: i. m. 509. o.

28 Ptk. 6:519. §

29 Dósa – Hanti – Kovácsy: i. m. 202. o.

30 Eütv. 77. § (3) bek.

31 18/2013. (III. 5.) EMMI rendelet a vizsgálati és terápiás eljárási rendek kidolgozásának, szerkesztésének, valamint az ezeket érintő szakmai egyeztetések lefolytatásának egységes szabályairól

32 18/2013. (III. 5.) EMMI rendelet 9. § (5) bek.

33 18/2013 (III.5.) EMMI rendelet 9. § (9) bek.

34 2006. évi XCVII. törvény az egészségügyben működő szakmai kamarákról

35 2003. évi LXXXIV. törvény az egészségügyi tevékenység végzésének egyes kérdéseiről 5. § (1) bek.

36 Ptk. 6:520. §

37 Kovács: i. m. 265. o.

38 Ptk. 6:521. §

39 Nochta Tibor: Kártérítési jog. Menedzser Praxis Szakkönyvtár és Gazdasági Tanácsadó Kft., Budapest 2016. 31. o.

40 Ptk. 6:524. §

41 Julesz: i. m. 224. o.

42 Ptk. 2:43. §

43 Eütv. 244. §

44 Ptk. 2:51. §

45 Ptk. 2:52. § (1) bek.

46 Barzó Tímea: A sérelemdíj alkalmazásának új dimenziói az egészségügyi kártérítési perekben. Publicationes Universitatis Miskolcensis Sectio Juridica et Politica 2017. XXXV. sz. 214. o.

47 Ptk. 2:52. §

48 Barzó: i. m. 215. o.

49 Nochta Tibor – Benke József – Fabó Tibor – Bércesi Zoltán – Kovács Kolos – Mohai Máté: Magyar polgári jog. Kötelmi jog I. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs 2017. 44. o.

50 Ptk. 6:21-24. §

51 1120/2004. számú polgári elvi határozat

52 Ptk. 6:24. § (2) bek.

53 Ptk. 2:52. §

54 Landi Tamás: Az orvosi műhiba fogalmáról. Magyar Jog 2002. 6. szám

55 A sérelemdíj érvényesítésének menete - Függelék Magyar Kárszakértő és Érdekvédelmi Kft.: <https://fmke.hu/cikkek/a-serelemdij-ervenyestese-nek-menete/> (2020. 03.15.)

56 Uo.

57 Dr. Császi Zsüliett: Felelősség és felelősségre

- vonás az egészségügyben. *Ars Boni*. <https://arsboni.hu/felelosseg-es-felelossegre-vonas-az-egeszsegugyben/> (2020. 03. 16.)
- 58 Eütv. 3. §
- 59 Császi: i. m.
- 60 Integrált Jogvédelmi Szolgálat: <http://www.ijsz.hu/betegjog.html> (2020. 03. 16.)
- 61 Dr. Heinrich Renáta: Orvosi műhiba – Igényérvényesítés lépésről lépésre. <https://das.hu/jogi-esetek-es-hirek/orvosi-muhiba-igenyervernyesites-leperol-lepesr/> (2020. 03. 15.)
- 62 Császi: i. m.
- 63 Heinrich: i. m.
- 64 Dr. med. et jur. Petrássy Miklós LL.M.: Orvosi műhiba fogalma. <https://petrassydr.hu/orvosi-muhiba-fogalma-muhibak-mulasztas-per/> (2020. 03. 20.)
- 65 Mátyás Melinda: A nem vagyoni kártérítés elméleti alapjai. Debreceni Jogi Műhely. http://www.debrecenijogimuhely.hu/archivum/4_2009/a_nem_vagyoni_karterites_elmeleti_alapjai/ (2020. 03. 18.)
- 66 Vagyoni kártérítés- Független Magyar Kárszakértő és Érdekvédelmi Kft.: <https://fmke.hu/tevekenysegunk/vagyoni-karterit/> (2020. 03. 19.)
- 67 Mátyás: i. m.
- 68 Uo.
- 69 Heinrich: i. m.
- 70 Petrássy: i. m.
- 71 Uo.
- 72 Uo.
- 73 Heinrich: i. m.
- 74 2016. évi XXIX. törvény az igazságügyi szakértőkről 2-4. §
- 75 Magyar Igazságügyi Szakértői Kamara <https://miszk.hu/> (2020. 03. 19.)
- 76 2016. évi XXIX. törvény az igazságügyi szakértőkről 3. § (1) bek.
- 77 Dr. Köteles Anna: Orvosszakértői vélemény. <https://www.balesetem.hu/orvosszakertoi-velemeney/> (2020. 03. 16.)
- 78 2016. évi CXXX. törvény a polgári perrendtartásról 267§- 270§
- 79 2017. évi XC. törvény a büntetőeljárásról 188§-189§
- 80 Sótonyi Péter: Igazságügyi Orvostan. <https://www.semmelweiskiado.hu/termek/467/igazsagugyi-orvostan> (2020.04.07.)
- 81 Dr. Novák Zoltán Sebestyén: Szakértői bizonyítás az új polgári perrendtartásban. <https://jogaszvilag.hu/szakertoi-bizonyitas-az-uj-polgari-perrendtartasban/> (2020. 03. 19.)
- 82 Dr. Lőke Zsófia: Az orvosszakértői vélemények jelentősége. <https://www.biztositas.hu/hirek-informaciok/biztositasi-szemle/2006-augusztus/az-orvosszakertoi-velemeneyek.htm> (2020. 03. 16.)
- 83 Hogyan kell a sérelemdíjat érvényesíteni? http://serelemdij.net/index.php/component/profiles/serelemdij-oesszege_copy (2020. 03. 17.)
- 84 Vincent J. Tavella, DVM, MPH: What are the leading causes of death in the US? *Medical News Today*. <https://www.medicalnewstoday.com/articles/282929> (2020. 03. 20.)

Prof. Dr. Jelena Šogorov Vučković
Fakultät für europäische juristische-
politische Studien in Novi Sad

Zum Begriff und Natur der Einperso- nengesellschaft im Deutschen, Serbischen und EU Recht

I. Einleitung

Die Einpersonengesellschaft stellt eine besondere Ausgestaltung der Handelsgesellschaft dar, die sich dadurch gekennzeichnet, dass alle Anteile dieser Gesellschaft sich vollständig in den Händen einer einzelnen Unternehmerpersönlichkeit befinden.

Eine Gesellschaft setzt ein Verband von mehreren Personen schon begrifflich voraus, so dass die Gesellschaft einer Person auf dem ersten Blick als eine *contradictio in adjecto* aussieht. Die Erscheinung der Einpersonengesellschaften in der Praxis hat deshalb viele theoretische Streitigkeiten verursacht. Dankend der eigenen Rechtspersönlichkeit der Kapitalgesellschaften, sowie dem Trenungsprinzip, das im Recht der Kapitalgesellschaften herrscht, ist aber die Einpersonengesellschaft im modernen Recht fast überall anerkannt.

Die Anerkennung der Einpersonengesellschaft war kein Ergebnis des Theorienstreits sondern die Akzeptanz der wahren wirtschaftlichen Bedürfnissen. Das hat sich nach der Anerkennung der Einpersonengesellschaft klar gezeigt. Heutzutage spielen die Einpersonengesellschaften im Wirtschaftspraxis eine sehr wichtige Rolle. Man schätzt dass im vielen Ländern die Einpersonen-GmbH ein Drittel bis ein Viertel aller GmbH darstellen. Es hat sich besonders gezeigt dass diese Gesellschaftsform für kleine und mittlere Unternehmen geeignet ist. Aber auch im Konzernrecht spielt die Einpersonengesellschaften eine große Rolle.

Eben im Rahmen eines Aktionprogrammes zur Förderung von kleinen und mittleren Unternehmen, hat der Rat der Europäische Gemeinschaft die 12. Richtlinie über die Zulässigkeit der Einpersonengesellschaft erlassen. Nach der Umsetzung diese Richtlinie sind die Einpersonengesellschaften, mindestens in der Form einer GmbH, in allen EU-Mitgliedstaaten zulässig. Aber auch viele andere Länder, außerhalb der EU, haben diese Form der Gesellschaft anerkannt.

Es liegt auf dem Hand dass die Einpersonengesellschaft nicht nur viele Besonderheiten hat, sondern auch viele besondere Probleme mit sich bringt. Alleiniger Beteiligung, alleiniger Herrschaft, getrennte Vermögen, beschränkte Haftung und Fehlen an verbandsinternen Kontrollmechanismen, bieten dem Alleingesellschafter zahlreiche Mißbrauchsmöglichkeiten, die sich durch Gesetzgebung und Rechtsprechung lösen müssen.

In dieser Arbeit wird versucht die Problematik der Einpersonengesellschaft, nach der grundlegenden Fragen, durch rechtsvergleichende Darstellung und spezifische Sonderregeln des harmonisierten europäischen, deutschen und serbischen Rechts zu analysieren.

1. Zur Terminologie

Die Einpersonengesellschaft ist die Gesellschaft mit nur einem Gesellschafter. Deswegen bezeichnet man, sowie im Praxis als auch in der Rechtstheorie, diese Form der Gesellschaft als „Einmanngesellschaft“ oder „Einpersonengesellschaft“.

Für den Termin „Einmanngesellschaft“ spricht, dass er älter und noch immer häufiger im Gebrauch ist. Bis neunzig Jahren des vorherigen Jahrhunderts war dieser Termin fast allgemein anerkannt.

In letzter Zeit verwendet man auch den Termin „Einpersonengesellschaft“. Für diesen Termin spricht vor allem die Tatsache, dass die Zwölfte EU (bzw. EWG) Richtlinie über die Einmanngesellschaft (sogenannte EU Einpersonen-Gesellschaft-Richtlinie) diese Form der Gesellschaft als „Einpersonengesellschaft“ bezeichnet. Eben seitdem ist dieser Termin parallel mit dem Termin „Einmanngesellschaft“ in Gebrauch.

Es sind auch Versuche vorhanden, einer Termin dem anderen vorzuziehen. So, insbesondere in der letzten Zeit, versucht man den Termin „Einpersonengesellschaft“ als adäquater (geeigneter) zu bezeichnen. Man spricht davon, dass Termin „Einpersonengesellschaft“ heutzutage den

herkömmlichen Termin „Einmanngesellschaft“ ablösen soll, da die 12. EU Richtlinie den Termin „Einpersonengesellschaft“ eingeführt hat.¹ Außerdem weist man darauf hin, dass der Termin „Einpersonengesellschaft“ treffender ist, weil „Einmann“ sowohl eine natürliche (und zwar beiderlei Geschlechtes) als auch eine juristische Person sein kann.²

Demgegenüber macht man darauf aufmerksam, dass es sich nur um ein Verständnisfrage der Terminologie handelt. Der „Einmann“ muss nicht ein „Mann“ sein, weil er auch eine juristische Person sein kann. Das ist eine Selbstverständlichkeit, die sich terminologisch nicht niederzuschlagen braucht.³

Wir verstehen diese Frage auch als eine Frage der Terminologie, so dass wir die Termine „Einmanngesellschaft“ und „Einpersonengesellschaft“ als gleichbedeutende Termine, also als Synonyme, annehmen. Da der Termin „Einpersonengesellschaft“ der offiziellen Termin der 12. EU Richtlinie ist, verwenden wir den auch in dieser Arbeit.

Sonst gibt es Terminologieverschiedenheiten auch in anderen Sprachen. In Serbien z.B. sind auch zwei Termine im Gebrauch und zwar „jednočlano društvo“ (was buchstäblich „Einmitgliedergesellschaft“ bzw. „Gesellschaft einer Mitglied“ heißt) und „jednopolno društvo“ (was „Einpersonengesellschaft“ bedeutet) aber der gesetzliche Termin ist nur „jednočlano društvo“.⁴

2. Der Begriff der Einpersonengesellschaft

2.1. Einpersonengesellschaft - eine *contradictio in adjecto*?

Ist Einpersonengesellschaft, also eine Gesellschaft mit nur einem Gesellschafter, immer noch eine Gesellschaft? Mit wem sollte diese einzige Person eine Gesellschaft bilden? Ist die Einpersonengesellschaft doch nicht eine *contradictio in adjecto*?

Solche und ähnliche Fragen stellt sich fast jedermann der über den Begriff „Einpersonengesellschaft“ nachdenkt. Aber auch in der Rechtstheorie sind sich die Bedenken in Bezug auf diesen Begriff geäußert.

So nach der Vorstellungen begriffsjuristischen Denkens, insbesondere nach der Lehren der deutschen Pandektisten des 19. Jahrhunderts, ist jede Gesellschaft, ihrer Natur nach, eine Mehrheit von Personen.⁵ Daraus folgt das Einpersonengesellschaft nicht dem Begriff Gesellschaft entspreche, weswegen sie eine echte *contradictio in adjecto* sei. Die Meinung, die Feine geäußert hatte, nach der »eigentlich ein Widerspruch nicht nur gegen das Wesen der GmbH, sondern auch gegen die eigene Meinung, nachträglich schrankenlos das zuzulassen, was man bei der Gründung im Sinne des Gesetzes für unstatthaft hält«⁶ stützt sich auch auf die begriffliche Argumentation. Mit der Entwicklung der Interessenjurisprudenzlehre ist inzwischen die begriffliche Argumentation gegen die Einpersonengesellschaft weitgehend entkräftet.

Man muss zwar zugestehen, dass eine Gesellschaft logisch und rein begrifflich mehrere Personen erfordert. Dadurch unterscheidet sich eine Gesellschaft von der Einzelperson. Das gilt aber nur für die echte Gesellschaften, also die Gesellschaften im engeren Sinne. Das sind die Personengesellschaften, die deshalb nie eine Form der Einpersonengesellschaft haben können.⁷ Die Kapitalgesellschaften, also die Gesellschaften im weiteren Sinne, die rechtlich keine Gesellschaften sondern rechtsfähige Vereine sind, haben dagegen eigene Rechtspersönlichkeit, korporative Organisation und von der Gesellschafter verselbstständigtes Vermögen. Diese Eigenschaften der Kapitalgesellschaften, insbesondere die Rechtspersönlichkeit, ermöglichen auch eine Form der Einpersonengesellschaft.⁸ Es ist bekannt, dass selbstständiges Vermögen mit der Rechtspersönlichkeit in der Form des Anstalts oder der Stiftung sogar ohne Mitglieder möglich ist.

2.2. Einmannengesellschaft als Schöpfung der Praxis

Es ist ganz klar, dass die Einpersonengesellschaft eine Schöpfung der Praxis ist. Als die Handelsgesellschaften in modernen Sinne entstanden sind, war es selbstverständlich, dass eine Gesellschaft, auch handelsrechtlicher Natur, mindestens zwei Mitglieder haben muss. Auch die handelsrechtliche Kodifikationen, wie Handelsgesetzbuch und französisches Code de commerce, hatten dieselben Regel.

Mit der Verselbstständigkeit der Kapitalgesellschaften von der Mitgliedern, vor allem mit der Erlangung ihrer eigenen Rechtspersönlichkeit, hat sich inzwischen der Weg zur Einpersonengesellschaften eröffnet. Da die Kapitalgesellschaften mit ihren (konkreten) Mitgliedern nicht mehr eng verbunden waren, kam es immer öfter zur Veräußerung von Aktien bzw. GmbH-Anteilen. Diese Veräußerungen durch Rechtsgeschäfte inter vivos und Erwerb mortis causa führten nicht selten zu Vereinigung aller Aktien bzw. alle GmbH-Geschäftsanteilen in einer Hand, wodurch sank die Zahl der Mitglieder auf eines herab.⁹

Damit hat sich die Frage gestellt, ob das gesetzwidrig ist und ist dann noch immer eine Handelsgesellschaft vorhanden.¹⁰ Es war selbstverständlich, dass bei nichtrechtsfähigen Verbänden (Gesellschaften im engeren Sinne) und nichtrechtsfähigen Vereinen der Wegfall aller Gesellschaftsmitglieder bis auf eines zur Beendigung der Gesellschaft führen muss. Bei Kapitalgesellschaften müsste aber die Beendigung nicht unbedingt erfolgen, weil diese Gesellschaften eigene von der Mitglieder unabhängige Rechtspersönlichkeit und korporative Organisation haben. Dabei muss man noch in Acht nehmen, dass die Mitglieder der Kapitalgesellschaften eben diese rechtliche Verselbstständigkeit der Geschäftsvermögen, sowie unabhängige Rechtspersönlichkeit der Gesellschaft wollten, wenn sie die Form einer Aktiengesellschaft oder eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung ausgewählt haben.

Trotz vielen Bedenken und verschiedenen Meinungen hat sich durch die Zeit die Auffassung eingebürgert, dass hinter der juristischen Person einer Kapitalgesellschaft nicht unbedingt ein Verband stehen muss.¹¹ Das galt zuerst nur für den Fall der nachträglichen Vereinigung aller Aktien bzw. aller Geschäftsanteilen in einer Hand aber neuerdings gilt das auch im Falle der Neugründung. Damit sind die Anforderungen des Wirtschaftslebens und geschäftliches Rechtsverkehrs anerkannt. Man kann heute sagen, dass in Deutschland Einmanngesellschaft als besondere Erscheinungsform der AG und GmbH gewohnheitsrechtlich anerkannt ist¹² und auf verschiedene Weise gesetzlich geregelt ist. Das gilt aber nicht nur für Deutschland sondern auch für vielen anderen Ländern, unter welchen ist auch Serbien. Durch die 12. EU Richtlinie ist die Einpersonengesellschaft auch in der EU nicht nur anerkannt sondern auch geregelt.

2.3. Einpersonengesellschaft in der Rechtstheorie

Die Entstehung der Einpersonengesellschaft in der Praxis war eine große Herausforderung für die Rechtstheorie. Dass die echten Gesellschaften, also Personengesellschaften ohne eigene Rechtspersönlichkeit, nie in der Form Einpersonengesellschaften erscheinen können, war in der Theorie immer außer Streit. Es war aber sehr lange streitig, ob das auch für die Verbände gilt, insbesondere für die rechtsfähige Vereine, die also selbstständige, von der Rechtssubjektivität der Mitglieder

losgelöste Rechtspersönlichkeit haben. Solcher Natur sind eben die handelsrechtliche Kapitalgesellschaften. Deswegen waren die theoretische Auseinandersetzungen über die rechtliche Möglichkeit und Zulässigkeit einer Einpersonengesellschaft immer mit den allgemeinen Theorien über die Rechtsperson verbunden.¹³

Wie bekannt, zwei klassische Theorien haben den größten Einfluss gehabt, weswegen sind sie auch für die rechtliche Beurteilung der Einpersonengesellschaft von besonderer Bedeutung. Eine Theorie ist die Theorie der realen Verbandspersönlichkeit und die andere ist sogenannte Fiktionstheorie.

Nach der Auffassung der bekannten Germanisten v. Beseler und O. v. Gierke sind juristische Personen keine Fiktion sondern echte Rechtsobjekte, die in Wirklichkeit existieren. Die unabhängige Existenz der juristische Person stützt sich auf die reale Verbandspersönlichkeit. Die Anhänger dieser Theorie betonen, dass die Verbände solche Gemeinschaftsgebilden sind, die sich von ihrer Mitglieder als natürlichen Personen abheben. Der Verband ist die Quelle einheitlicher Willensbildung. Er ist ein Lebewesen mit eigenem Verbandswillen und in dem Sinne mit der natürlichen Mensch vergleichbar. Die Wille des Verbandes als solche ist nicht mit der Willen der Mitglieder identisch, so das der Verband am Rechtsverkehr selbstständig teilnehmen kann. Da aber nur Verband die Quelle eine gesonderte eigene Wille ist, kann eine Einpersonengesellschaft nicht existieren.¹⁴

Die Theorie der realen Verbandspersönlichkeit war sehr wichtig, weil

sie eine prinzipielle Trennungslinie zwischen der Verband als Rechtsperson und ihre Mitglieder durchgeführt hat. Ebenso wichtig war die klare Trennungslinie zwischen der rechtsfähiges Verband (und damit auch die handelsrechtlichen Kapitalgesellschaften) und die Gesellschaften im engeren Sinne (und damit auch die handelsrechtlichen Personengesellschaften) die diese Theorie gezielt hat. Sie hat aber diese Trennungslinien nicht nur betont sondern so übermäßig verstärkt, dass als reale Persönlichkeiten nur juristische Personen ansieht. Man hat aber bemerkt, dass auch nichtrechtsfähiges Verein rechtlich etwas anders ist als die Gesamtheit der Mitglieder.¹⁵

Die sog. Fiktionstheorie, die sonst älter ist, vertrat die Meinung, dass die juristische Personen einer Fiktion ist. Das heißt, dass sie nicht in der Wirklichkeit, sondern nur angeblich, in der Vorstellung, existieren. Der juristische Person kann sich deshalb nicht mit der natürlichen Person gleichstellen oder vergleichen. Man kann nur sagen, dass mit Annahme die Existenz dieser Fiktion einer natürlichen Person fingiert werde. Da also eine juristische Person nur eine Fiktion ist, kann sie mit mehreren, einen oder keinen Mitglied existieren. Deswegen kann auch eine Stiftung, als eine verselbstständigte und zweckmäßige Vermögen ohne Mitglieder eigene Rechtspersönlichkeit haben. Folgerichtig das heißt, unter anderem, dass auch eine Einpersonengesellschaft möglich ist. Die bekannteste Anhänger dieser Theorie waren v. Savigny, Puchta und Windscheid. Rechts-

vergleichend dominiert die Fiktionstheorie auch noch heute.¹⁶

Neben der Fiktionstheorie und der Theorie der realen Verbandspersönlichkeit gibt es auch zahlreiche anderen Theorien und Auffassungen über die Natur der juristischen Person, die aber hier außer Acht gelassen werden können.

In modernen Rechtstheorie weißt man darauf hin, dass die Theorie der realen Verbandspersönlichkeit, trotz ihrer großen Bedeutung, nicht in allen Konsequenzen annehmbar ist. Das gilt vor allem für den Gesichtspunkt dieser Theorie, dass nur ein Verband der Grund für die juristische Person sein kann. Es scheint uns auch vielmehr als eine Frage der Rechtspolitik, welchen Erscheinungen die Rechtsordnung eine Rechtspersönlichkeit verleihen will. Das kann ein rechtsfähiges Verband sein, das kann aber auch ein Gesellschaft im engeren Sinne sein (wie es z.B. in Frankreich, Serbien und manchen mit der Personengesellschaften der Fall ist) oder sogar eine Stiftung, also eines verselbstständigtes und zweckmäßiges Vermögen, das überhaupt keine Mitglieder hat. Desto eher ist Einpersonengesellschaft annehmbar. Es ist nur von Bedeutung, dass eine Gebilde oder Erscheinung faktisch selbstständig ist, so dass die Rechtsordnung ihm eine Rechtspersönlichkeit verleihen kann, ohne Gefahr dass diese Gebilde mit anderen Rechtssubjekten verwechseln sein könnte. Diese Ansichten können wir als rechtspositivistisch bezeichnen.

Man kann also zusammenfassen, dass sowohl die Fiktionstheorie als auch die modernen rechtspositivisti-

schen Auffassungen über die Verleihung der Rechtspersönlichkeit von der Rechtsordnung keine Schwierigkeiten mit dem Existenz der Einpersonengesellschaften haben.

3. Die Rechtsnatur der Einpersonengesellschaft

3.1. Einpersonengesellschaft als Gesellschaft

Wenn man die Hauptmerkmale einer Gesellschaft identifizieren soll, ergeben sich drei Elemente als charakteristisch. Zunächst kann man sagen, dass eine Gesellschaft eine Vereinigung von Personen ist, die der Förderung irgendwelchen gemeinsamen und selbstgesetzten Aufgaben dient. Das zweite Element ist, dass diese Vereinigung eine freie Einigung ist, die auf einem privatrechtlichem Geschäft (meistens Vertrag) beruht.¹⁷ Als drittens, kann man sagen, dass diese Vereinigung eine der Verfolgung ihres gemeinsames Zweckes entsprechende gemeinschaftliche Organisation haben muss.¹⁸ Die Organisation kann sowie eine Gesellschaft im engeren Sinne, als auch ein Verein sein.¹⁹

Nach diesen Kriterien kann man sagen, dass die Einpersonengesellschaft eine Gesellschaft, auch wenn eine spezifische Gesellschaft ist. Es handelt sich um eine Gesellschaft im weiteren Sinne, also um die Gesellschaft die als ein Verband organisiert ist, obwohl hinter der Gesellschaft nicht mehrere im Verband verbundene Personen stehen, sondern nur eine einzige Person. Diese Gesellschaft ist zwar nicht aktuell

aber wohl immer potenziell mehrpersonig.²⁰ Außerdem bei der Einpersonen-Aktiengesellschaft ist fast immer das Grundkapital im mehreren Aktien verteilt. Da jede Aktie eine selbstständige Mitgliedschaft ist, ist auch eine Einpersonen-Aktiengesellschaft zugleich eine mehrgliedrige Gesellschaft. Dasselbe gilt für die Länder, in den ein GmbH-Mitglied mehrere Geschäftsanteile haben kann.

Das Einpersonengesellschaft beruht auch auf einem privatrechtlichen Geschäft. Das ist immer privatrechtlicher Gründungsgeschäft (Gesellschaftsvertrag oder einseitiger Gründungsakt) und bei der nachträglichen Entstehung noch die Erwerbsverträge bzw. eine rechtliche Sukzession.

Endlich hat auch die Einpersonengesellschaft eine selbstständige Organisation. Sie ist korporativer Art und mit der Organisation mehrpersonigen Gesellschaft vergleichbar.

Man kann also feststellen, dass Einpersonengesellschaft, trotz ihrer Besonderheiten eine Gesellschaft ist.

3.2. Einpersonengesellschaft als Handelsgesellschaft

Die Einpersonengesellschaft ist eine Handelsgesellschaft. Die Einpersonengesellschaft kann nie in einer Form bürgerlich-rechtliche Gesellschaft erscheinen, da dieser Form der Gesellschaft keine eigene Rechtspersönlichkeit hat und die Haftung der Mitglieder nicht auf der Gesellschaftsanteile begrenzt ist.

Die Einpersonengesellschaft als Handelsgesellschaft betreibt (notwen-

dig oder mindestens in der Regel) eine Gewerbe und infolgedessen ein Kaufmann ist.

3.3. Einpersonengesellschaft als Kapitalgesellschaft

Da die handelsrechtlichen Personengesellschaften (offene Handelsgesellschaft und Kommanditgesellschaft) als auch die bürgerlich-rechtliche Gesellschaft keine selbstständige von der Rechtspersönlichkeiten ihrer Mitglieder losgelöste Vereinigungen mit eigener Rechtspersönlichkeit sind,²¹ können die Einpersonengesellschaften nur in der Form einer Kapitalgesellschaft, also einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung oder Aktiengesellschaft erscheinen.²²

Als handelsrechtlichen Kapitalgesellschaft stellt die Einpersonengesellschaft eine Körperschaft dar. Als solche hat die Einpersonengesellschaft ihre eigene Rechtspersönlichkeit, sie ist also als solche eine juristische Person.

Die charakteristische Strukturmerkmale der Kapitalgesellschaften hat auch die Einpersonengesellschaft. Sie hat auch das gebundene Garantiekapital, hinter dem die Persönlichkeit der Mitglieder zurücktritt. Außerdem, existiert eine Außenhaftung der Gesellschafter grundsätzlich nicht.

4. Zulässigkeit der Einpersonengesellschaft

4.1. Deutschland

Nach der Entstehung ersten Einpersonengesellschaften war es lange um-

stritten ob diese Form der Gesellschaft überhaupt zulässig ist. Die Frage über die Zulässigkeit der wurde nur im Falle der nachträglichen Entstehung einer Einpersonengesellschaft gestellt. Dass eine Einpersonengründung unzulässig ist, war außer Streit.

Durch die Praxis hat es sich in Deutschland die nachträgliche Entstehung der Einpersonengesellschaft Schritt um Schritt eingebürgert. Man kann heute sagen, dass Einpersonengesellschaften seit langem gewohnheitsrechtlich anerkannt sind.²³ Das galt zuerst für die GmbH aber dann auch für die AG. Dazu hat vor allem die Rechtsprechung beigetragen.²⁴

In der Theorie war die Zulässigkeit der Einpersonengründung sehr lange streitig. Die Bedenken waren verschiedener Natur. Teilweise hat sich die Kritik aus der Überzeugung geleitet, dass rein begrifflich Einpersonengesellschaft eine *contradictio in adjecto* und deshalb auch keine Gesellschaft sei. Ein Teil der Kritik hat sich auf den Gedanke gestützt, dass der Gesetzgeber die Aufhebung der persönlichen Haftung nur Personenmehrheit zubilligen wollte. Besonders oft hat die Kritik die organisationsrechtlich argumentiert, weil die Einpersonengesellschaft zu einigen offensichtlichen organisationsrechtlichen Schwierigkeiten und Risiken führen kann.²⁵

Einige Autoren übten sogar eine ethisch begründete Kritik. So meint Meyer-Cording, dass Einpersonengesellschaft eine verdächtige Doppexistenz des Alleingesellschafters in sich hat, was er mit einem Hinweis auf Robert L. Stevensons berühmte Erzählung

»Dr. Jekyll und Mr. Hyde« illustriert.²⁶ Ein anderer Autor bezeichnet die Einpersonengesellschaft als eine »Schöpfung der Wirtschaftsjuristen, die sich wegen ihrer undurchschaubaren Vermögenslage zu einem Krebsübel unseres Wirtschaftslebens entwickelt hat«²⁷

Im heutigen deutschen Recht ist aber die Frage der Zulässigkeit der Einpersonengesellschaft nicht mehr aktuell. Schon seitdem die UmwG in der Fassung vom 6.11.1969. die Möglichkeit vorgesehen wurde, dass ein Einzelkaufmann sein Unternehmen in eine Aktiengesellschaft umwandeln kann, ist die Zulässigkeit der Einpersonengesellschaft nicht mehr bestritten. Seit 1981, aufgrund der GmbHG-Novelle von 1980, ist auch die Gründung einer GmbH zulässig. Dasselbe gilt für die Einpersonen-AG seit 1995, aufgrund der AktG-Novelle von 1994. So können nach § 1 GmbHG und § 2 AktG die GmbH bzw. AG durch eine oder mehrere Personen gegründet werden.

4.2. Serbien

Die Zulässigkeit der Einpersonengesellschaft hat sich als Frage in Serbien bzw. damaligen Jugoslawien erst nach der wirtschaftlichen Reform von 1988 gestellt. Dann wurde im Gesetz über die Unternehmen (*Zakon o preduzećima*)²⁸ zum ersten mal ein Einzelunternehmen als Rechtsperson vorgesehen, für dessen Verbindlichkeiten gesamtschuldnerisch und unbeschränkt auch der Inhaber des Unternehmens haftete. Außerdem hat dieses Gesetz wieder die übliche handelsrechtlichen Formen der Gesellschaften eingeführt.²⁹ Obwohl

dieses Gesetz die Einpersonengesellschaften nicht ausdrücklich vorgesehen hatte, sind die ersten Einpersonengesellschaften (vor allem in der Form GmbH, viel weniger in der Form AG) gleich nach dem Inkrafttreten des Gesetzes entstanden. Die Rechtsprechung hat diese Einpersonengesellschaften anerkannt, gleichgültig ob sie nachträglich oder durch Einpersonengründung entstanden sind. Das Gesetz über die Unternehmen (*Zakon o preduzećima*) von 1996³⁰ hat schon ausdrücklich Einpersonengesellschaften in der Form GmbH und AG vorgesehen. Einpersonengründung und nachträgliches Entstehen der Einpersonengesellschaften sind gleichgestellt. Dieses Gesetz enthielt auch besondere Regel in Bezug auf die Gründung, Durchgriffshaftung, Organen und Beschlussfassung, Erwerb und Einziehung eigenes Anteils, Begrenzungen der Selbstkontrahierung usw.

Das neue Gesetz über der Handelsgesellschaften von 2004³¹ sieht auch die Einpersonengesellschaft in der Form GmbH und AG als zulässig vor. Es enthält auch besondere Regel für diese Gesellschaften.

4.3. Europäische Union

In der Zeitpunkt der Verabschiedung der 12. gesellschaftsrechtliche Richtlinie war die Rechtslage in den Mitgliedstaaten der EG in Bezug auf die Einpersonengesellschaften mbH ganz verschieden. In der Bundesrepublik, wie gesagt, war die direkte Gründung einer Einpersonen-GmbH durch die GmbHG-Novelle 1980³² bereits einge-

führt worden. Außerdem war die nachträgliche Entstehung aufgrund der Vereinigung alle Geschäftsanteile in einer Hand durch die Rechtsprechung schon lange anerkannt. Neben Bundesrepublik Deutschland, war die Gründung von Gesellschaften mit einem einzigen Gesellschafter damals nur noch in den Niederlanden, Dänemark, Frankreich und Belgien zulässig. Demgegenüber in Spanien, Griechenland, Irland und Vereinigtem Königreich war die Einpersonengesellschaft nicht anerkannt. In Italien wurde die nachträgliche Entstehung der Einpersonengesellschaft sogar streng sanktioniert.³³ In Portugal war die Einpersonengesellschaft zwar auch nicht anerkannt, zulässig war aber in der EU einzigartiger Form des Einpersonenenunternehmen mbH.³⁴

Mit der 12. Richtlinie ist die Zulässigkeit der Einpersonengesellschaft mindestens in der Form einer GmbH in allen Mitgliedstaaten gewährleistet. Das gilt sowie für Gründung als auch für die nachträgliche Entstehung der Einpersonengesellschaften. Außerdem können die Mitgliedstaaten von der vorgesehene Möglichkeit die Gründung oder die nachträgliche Entstehung der Einpersonen-AG auch Gebrauch machen.

Neben der 12. Richtlinie haben für die Einpersonengesellschaften auch die anderen gesellschaftsrechtliche EU Richtlinien, vor allem die 2. Richtlinie (sog. Kapitalrichtlinie) entsprechende Bedeutung.

II. Zusammenfassung

Die Einpersonengesellschaft, als Gesellschaft mit nur einem Gesellschafter, ist eine Erscheinungsform der Kapitalgesellschaft. Die eigene Rechtspersönlichkeit, korporative Organisation und von der Gesellschafter verselbstständigtes Vermögen der Kapitalgesellschaften, insbesondere die Rechtspersönlichkeit, ermöglichen auch eine Form der Einpersonengesellschaft. Die Einpersonengesellschaft ist eine Schöpfung der Praxis, deren Zahl immer mehr steigt. Es hat sich gezeigt, dass diese Form der Gesellschaft besonders für die kleine und mittlere Gesellschaften geeignet ist. Außerdem, das moderne Konzernrecht ist ohne Einpersonengesellschaft kaum noch denkbar. Die Entstehung der Einpersonengesellschaft nicht nur aufgrund der nachträglichen Vereinigung aller Anteile in einer Hand, sondern auch durch Neugründung ist mit der 12. EU-Richtlinie in allen Mitgliedstaaten anerkannt. Aber auch viele andere Länder, unter welchem auch Deutschland und Serbien, gestatten beide Formen der Entstehung. Daneben ist auch die Umwandlung als Entstehungsform möglich. Da die Einpersonengesellschaft eine Körperschaft und juristische Person ist, muss sie eigene Organe haben.

1 So Ochs, S. 25.

2 Ibidem.

3 Smidt, § 40, I 1.

4 S. Zakon o privrednim društvima (Gesetz über die Handelsgesellschaften-GüHG) Serbiens aus dem Jahre 2004.

5 Zippelius, Rechtsphilosophie, 247, 248 (zitiert nach Ochs, 41).

6 Feine, Die Gesellschaft mit beschränkter Haf-

tung (1929), 429.

7 Wiedemann, S. 6.

8 Hueck, G., S. 25.

9 Die Quote von 20-25% Einpersonengesellschaft war in Deutschland bereits vor dem Ersten Krieg erreicht (Schanze, S. 49).

10 Über verschiedene Theorien darüber, S. z.B. bei Schanze, 34 ff.

11 Scholz, Einleitung, Anm. 9; Lehmann-Dietz: Gesellschaftsrecht, S. 31.

12 BGHZ 21, 378; Hüffer, Gesellschaftsrecht, S. 330

13 S. darüber ausführlicher bei Schanze, S. 25-39.

14 Deswegen sah Gierke die Einpersonengesellschaft nur als „transitorisches Sondervermögen“ (Schanze, S. 43.).

15 Lehmann-Dietz, S. 29.

16 Hueck, G., S. 26

17 Wiedemann, S. 7.

18 S. z.B. Hueck, A, S. 4 ff.

19 Lehmann-Dietz, S.3 ff.

20 Wiedemann bezeichnet Einpersonengesellschaft als Gesellschaftsverband, der lediglich „stillgelegt ist“ und die Vereinigung „latent existent bleibt“- Wiedemann, S. 6.

21 Lehmann-Dietz, S. 5.

22 Lehmann-Dietz, S. 31.

23 Lehmann-Dietz, S. 31.

24 BGHZ, 21, 378, 382; 31, 258, 271.

25 Hüffer, Gesellschaftsrecht, S. 330.

26 Meyer-Cording, JZ 1978, 10.

27 Berg, NJW 1974, 935.

28 Dieses Gesetz wurde 1988 verabschiedet (Službeni list SFRJ - Bundesgesetzblatt Jugoslawiens, Nr.77/88).

29 Diese Formen waren: društvo sa neograničenom solidarnom odgovornošću (Gesellschaft mit unbeschränkter gesamtschuldnerischen Haftung-also offene Handelsgesellschaft) komanditno društvo (Kommanditgesellschaft) društvo sa organičenom odgovornošću (Gesellschaft mit beschränkter Haftung) und deoničarsko društvo (Aktiengesellschaft).

30 Dieses Gesetz wurde 1996 verabschiedet (Službeni list SRJ - Bundesgesetzblatt Jugoslawiens, Nr.29/96).

31 Dieses Gesetz, das nur für Serbien gilt, wurde 2004 verabschiedet (Službeni glasnik Republike Srbije-Gesetzblatt der Republik Serbien, Nr. 125/2004).

32 Gesetz vom 4.7.1980 (BGBl 1980 I S. 836).

33 Habersaack, Rn. 320.

34 Driesen, Die GmbH im portugiesischen Recht, GmbH-Rundschau 1991, 49, 50.

COLLOQUIUM

Darai Péter

Nemzeti Adó- és Vámhivatal Fellebbviteli

Igazgatósága

Észak-magyarországi Hatósági Főosztály
hatósági fellebbviteli szakreferens; kamarai
jogtanácsos

Újabb gondolatok az adóbírságról

*„A jog mindig is bizonytalan és változó
volt. Ma is ilyen, és mindig is ilyen
marad.”*

(Jerome Frank 1889-1957)

I. Bevezetés

A folyóirat 2019/1. számában jelent meg egy dolgozatom „Az adóbírság jogintézményének alkalmazása a gyakorlatban” cím alatt, melyben nevezett adójogi szankció bemutatására tettem kísérletet, különös figyelmet fordítva a témával összefüggő adóhatósági, és bírósági joggyakorlatra. Az általam részletezett egyik ítéletben¹ a Kúria megállapítása szerint az alperes oldalán felmerült eljárási jogsértés – miszerint az adóhatóság az adózás rendjéről szóló 2003. évi XCII. törvény (a továbbiakban: régi Art.) 128. § (1) bekezdése szerinti 60 napos eljárási határidőt jelentős mértékben túllépte – olyan súlyú volt, amely a felülvizsgált

ügy érdemét is érintette. A Kúria az érvelésében utalt az 5/2017. (III.10.) AB határozatra² (a továbbiakban: Abh1.), melyben rögzítettek szerint az Alaptörvény XXIV. cikk (1) bekezdéséből eredő alkotmányos követelmény, hogy törvényben meghatározott határidő leteltét követően szankció az ügyfél terhére nem szabható ki.³ Ezzel kénytelen voltam vitába szállni, álláspontomat elsődlegesen arra alapítva, hogy a legfőbb bírói fórum által perdöntőnek tekintett Abh1.-ben a taláros testület – alkotmányjogi panasz alapján – egy konkrét ítélet, és a felszíni vizek minősége védelmének szabályairól szóló 220/2004. (VII.21.) Korm. rendelet (a továbbiakban: Fvr.) 33. § (1) bekezdésének alkotmányosságát vizsgálta, elsődlegesen a tisztességes eljáráshoz⁴ való joggal összefüggésben. Az Abh1. értelmében a közigazgatási anyagi jogi szankciók meghatározása azon célt szolgálja, hogy az ügyfelek, akikkel (amelyekkel) szemben a közigazgatási szerv valamely normasértés miatt hátrányos jogkövetkezménnyel élhet, ne álljanak bizonytalan ideig a szankció fenyegetésének félelme alatt. Ebből ellenben egyenesen következtettem arra, hogy mivel az Abh1. egy konkrét anyagi jogi szabályban egzaktan megjelölt törvényi határidő kapcsán mondta ki annak túllépése esetén a szankcionálhatóság megszűnését, az AB határozat az adóbírsággal – más jogági szankció – nem hozható összefüggésbe. Okfejtésemet egy – jóllehet másik tanács által hozott – kúriai döntéssel⁵ kívántam alátámasztani, melyben a Kúria arra az álláspontra jutott, hogy az eljárási határidő túllépése az adózói garanciális

jogok sérelmének hiányában az ügy érdemére kiható jogsértést nem eredményezett, az adóhatósági döntés hatályon kívül helyezésére kellő alapul nem szolgálhatott. Fentiekből – véleményem szerint – leszűrhető volt az a következtetés, hogy az adott eljárásjogi kérdés megítélésénél – ehhez kapcsolódóan az Abh1. alapjogi tartalmának adóügyekre történő vonatkoztatásában – a Kúria korántsem képviselt egységes álláspontot.

Az Alkotmánybíróság ugyanakkor 2019. évben a szankciók generális értelmezésén túlmenően a késedelmi pótlék és az adóbírság jogintézményét is elemezte a 17/2019. (V.30.) AB határozatában, melyre a korábban felhívott Kúria Kfv.I.35.760/2016/6. számú eseti döntéssel szemben előterjesztett alkotmányjogi panaszra lefolytatott eljárásban került sor. Emiatt újfent szükségesnek tartottam tollat ragadni a taláros testület által képviselt álláspont ismertetése céljából, mely megfontolásomat az is indokolta, hogy a Kúria I. tanácsa az Abh.1 alapján markáns jogi véleményt képviselt az adóeljárásra irányadó eljárási határidő túllépése, valamint a tisztességes eljáráshoz való jog megsértése között azonosítható közvetlen, egyszersmind szükségképeni kapcsolat tekintetében, mely lényegét tekintve az általa felülvizsgált esetekben az adóhatóság által kiszabott adóbírság hatályon kívül helyezéséhez vezetett. Tanulmányom az eljárási határidő túllépése⁶, valamint a tisztességes eljáráshoz való jog megsértése között fellelhető eljárásjogi összefüggésekre koncentrálok. A témát az alkotmánybírósági, valamint a kúriai – ille-

tőleg elsőfokú bírósági – döntésekkel alátámasztottan kívánom bemutatni.

II. A 3353/2017. (XII. 22.)

AB határozat

Jóllehet jelen fejezetcímbe feltüntetett döntés (a továbbiakban: Abh2.) nem az adójogi szankció, hanem az Abh1.-hez hasonlóan ugyancsak a csatornabírság kiszabásának kérdéskörével foglalkozott, elkerülhetetlennek tartom a döntés tartalmi összefoglalását a téma „utóéletének” bemutatása céljából.

Az indítványozó ügyére irányadó tényállás értelmében az ügyfélnél a 2013. évben kibocsátott szennyvíz öszszetételének vizsgálata alkalmával a mérési eredmények alapján bizonyos komponensek meghaladták a vízjogi engedélyben meghatározott küszöbértéket, melynek eredményeképp az Alsó-Tisza-vidéki Környezetvédelmi és Természetvédelmi Főfelügyelőség az indítványozót a 2014. július 28. napján kelt 24217-65-2/2014. számú határozatával csatornabírság megfizetésére kötelezte. Az ügyben felettes szervként eljáró BM Országos Katasztrófavédelmi Főigazgatóság az 57-2/2014/VH. számú, 2014. október 21. napján kelt határozatában – a bírság összegének mérséklése mellett – az elsőfokú döntést jogszerűnek ítélte, egyszersmind utalt arra, hogy a szankció kiszabására irányadó törvényi határidő nem tekintendő jogvesztőnek.

Az indítványozó a másodfokú határozattal szemben keresettel élt a Kecskeméti Közigazgatási és Munkaügyi Bíróságon, a keresetét arra alapítva, hogy

az Fvr. 33. § (1) bekezdésében meghatározott határidő speciális, anyagi jogi határidő, ezért annak túllépése miatt a hatóságnak a bírság kiszabására lehetősége nem volt. Az elsőfokú bíróság a keresetet a 4.K.27.366/2015/6. számú ítélettel – a bírság további mérséklése mellett – elutasította, indokolásában hangsúlyozva azt, hogy a határidő túllépése az ügyben érdemi jogsértést nem eredményezett.

A felperesi felülvizsgálati kérelem nyomán eljáró Kúria az ítélet felülvizsgálattal támadott részét a Kfv. II.37.131/2016/4. számú ítéletével hatályában fenntartotta. A legfelsőbb bírói fórum indokolása szerint a határidő túllépése nem vitatható, ugyanakkor tévesnek ítélte az Fvr. hivatkozott joghelyére és a Legfelsőbb Bíróság (Kúria) Közigazgatási Kollégiumának 1/2011. (V.9.) KK véleményére alapított felperesi jogértelmezést; a jogszabály nem mondja ki, mint ahogy nem is utal arra, hogy a határidő jogvesztő lenne és azt anyagi jogi természetűnek sem lehet tekinteni. Az ügyben nem a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (a továbbiakban: Ket.) szerinti határidő túllépésről, hanem lényegében a hatóság „hallgatásáról” van szó. A Kúria szerint a határidő azon okból sem lehetne jogvesztő, mert azzal a jogalkotó lemondana a bírság preventív, és kártalanítást célzó jellegéről, melylyel a jogági szankció intézménye üresedne ki. A Kúria vizsgálatának tehát arra kellett kiterjednie, hogy a hatóság késedelme kihatott-e az ügy érdemére; ennek során a legfőbb bírói szerv arra a következtetésre jutott, hogy a mu-

lasztás nem okozott olyan jogsérelmet, amely a tisztességes ügyintézéshez való jog csorbulását eredményezte, következésképp a döntések hatályon kívül helyezését sem találta indokoltnak.

Fentieket követően az indítványozó az Alkotmánybíróságról szóló 2011. évi CLI. törvény (a továbbiakban: Abtv.) 27. §-a alapján alkotmányjogi panaszt terjesztett elő az Alkotmánybíróságon, melyben a hatósági döntések, valamint a bírósági ítéletek alaptörvény-ellenességének megállapítását, és megsemmisítését kérte, tekintettel arra, hogy azok sértik a tisztességes eljárásához való jogát, mert a közigazgatási hatóság olyan időpontban hozott szankciót vele szemben, amikor arra – a jogszabályi határidő okán – már nem volt lehetősége. Az indítványozó az érvelését elsődlegesen az Abh.1.-ben foglaltakra alapította.

Az Alkotmánybíróság a panasz érdemi vizsgálata során arra a következtetésre jutott, hogy az ott megjelölt jogsérelme megalapozott, mivel az Abh1. tényállása, valamint a jelen eljárásban vizsgált ügy azonos ténybeli, és jogi megítélés alá esik, ezért rá teljes egészében vonatkoztathatóak az Abh1. megállapításai. A taláros testület az Abh2.-ben újfent hangsúlyozta azt, hogy „...a hatósági eljárás méltányosságának, illetve tisztességességének alapvető feltétele, hogy a közigazgatási hatóságok a rájuk irányadó jogszabályi határidőket betartsák. Különösen erősen kell érvényesülnie ennek a követelménynek azokban az esetekben, amikor a közigazgatási hatóság az ügyféllel szemben szankciót állapít meg...A Ket. szubszidiárius jelleggel alkalma-

zandó anyagi jogi határidejétől eltérő, valamely ágazati közigazgatási jogszabályban nevesített anyagi jogi határidő esetén e határidő elteltét követően a hatóságnak nincs lehetősége szankciót alkalmazni, különben e határidők léte veszítené el az értelmét. Különösen irányadó ez abban az esetben, ha az ágazati jogszabály nem egyszerűen eltérő határidőt határoz meg (a Ket.-hez képest), hanem pontos, naptári napban meghatározott végső határidőt állapít meg. Ebben az esetben a szubjektív (a hatóság tudomására jutástól számított) és az objektív (a jogsértő cselekménytől számított) határidők közötti különbségtételre, illetve a határidő bármilyen okból bekövetkező túllépésére *ex lege* nincs lehetőség.” {Abh2. Indokolás [17]}.⁷ Az Alkotmánybíróság erre tekintettel az indítványozó által sérelmezett határozatokat és ítéleteket megsemmisítette.

Megjegyzendő ugyanakkor, hogy a taláros testület teljes ülésén hozott Abh2. kapcsán – csakúgy, mint az Abh1. vonatkozásában – több különvélemény megfogalmazására is sor került. Dr. Czine Ágnes alkotmánybíró – utalva az Abh1.-ben kifejezett különvéleményére – megítélése szerint a felülvizsgált bírósági döntések azt alapították meg, hogy bár az ügyben a hatóság részéről történt határidő túllépés ténykérdés, az „...nem nehezítette el, és nem tette lehetetlenné az indítványozó részére a jogszerű magatartásának, vagy a vele szemben szankció alkalmazása törvényi akadályának bizonyítását. A Kúria kiemelte, hogy az indítványozó a felülvizsgálati eljárásban sem tudta igazolni, hogy a hatóság

határidő-mulasztása milyen konkrét bizonyítási nehézséget okozott számára, vagy a határidő-mulasztás miképp minősülhet a joghátrányok alól való mentesülés szempontjából hátrányos körülménynek.” {Abh2. Indokolás [23]}. Dr. Czine Ágnes hangsúlyozta, hogy „...azon jogszabályi rendelkezések, amelyek anyagi jogi, elévülési természetű jogvesztő határidőket szabályoznak, a határidő elévülési jellegét külön, kifejezetten előírják. Az Fvr. 33. § (1) bekezdésében nem szerepel sem az, hogy a meghatározott határidőn túl nincs lehetőség a bírság kiszabására, sem az, hogy a bírságot a határidőn túl nem lehet kiszabni, illetőleg olyan rendelkezés sem található ezen jogszabályhely esetében, hogy a bírságotól iránt a hatóság csak a jogszabályban meghatározott határidőn belül intézkedhet. Mindez pedig a bíróságok értelmezése szerint azt jelenti, hogy az Fvr. 33. § (1) bekezdése szerinti határidőt nem lehet olyannak tekinteni, mint amelynek elteltét követően jogszerűen az indítványozóval szemben csatornabírságot ne lehetett volna kiszabni. A bíróságok az adott ügyben is kiemelték, hogy a kifejtettek mellett megállapítható ugyan, hogy az elsőfokú hatóság megsértette az Fvr. 33. § (1) bekezdését, mert határozatát nem hozta meg 2014. június 30-ig, e jogszabálysértés ugyanakkor – a fenti jogértelmezésre tekintettel – nem hatott ki az ügy érdemére.” {Abh2. Indokolás [24]}. Az Alkotmánybíróság gyakorlata⁸ viszont következetes a körben, hogy egy döntés alaptörvény-ellenességének vizsgálatánál tartózkodni kell attól, hogy a bíróságok felülbírálati jogköréhez tartozó szakjogi, vagy jog-

szabály értelmezési kérdésben az Alkotmánybíróság állást foglaljon, melyre a tárgyalta ügyben is sor került.⁹ Dr. Czine Ágnes a hatósági döntések és bírósági ítéletek megsemmisítésével fentiek miatt nem értett egyet.

Különvéleménnyel élt a döntés kapcsán Dr. Hörcherné dr. Marosi Ildikó alkotmánybíró is, ehhez Dr. Dienes-Oehm Egon és Dr. Stumpf István alkotmánybírók is csatlakoztak. Az ebben előadottak szerint – melyben megfogalmazója az Abh1.-hez kapcsolt különvéleményét ismételte meg, az ott kifejtett jogi érvelését a tárgyi ügy ténybeli alapjaihoz igazította – mind az elsőfokú bíróság, mind a Kúria helytállóan vizsgálta, illetőleg azonosította az Fvr. 33. § (1) bekezdésének szabályozásbeli fogyatékosait, nevezetesen azt, hogy az Fvr. a bírság kiszabására megállapított ugyan dátummal megjelölt határidőt, ellenben már nem rendelkezett sem a határidő kezdő időpontjáról, sem a határidő relatív vagy abszolút jellegéről, melyre tekintettel a hatóság – szubszidiárius jelleggel – a Ket. 94/A. § (2) bekezdését alkalmazta.¹⁰ Megállapítást nyert, hogy a hatóság elmulasztotta az Fvr. szerinti ügyintézési határidőt azzal, hogy a szennyezés tényét elismerő indítványozóval szemben a bírságot késedelembe esve szabta ki; ellenben az indítványozó nem bizonyította a mulasztás okán elszenvedett joghátrányt, ahogy nem nyert igazolást az sem, hogy ezen késedelem az ügy megítélését érdemben befolyásolta volna. Dr. Hörcherné dr. Marosi Ildikó alkotmánybíró – a tisztességes eljáráshoz való jog lényegét taglaló AB határozatok [6/1998.

(III.11.) AB határozat, 7/2013. (III.1.) AB határozat, 17/2015. (VI.15.) AB határozat] felhívásával – utalt arra, hogy a tisztességes eljárás, mint minőség megállapíthatóságának számtalan eljárási mozzanat megléte az elengedhetetlen feltétele; csak az egyes közigazgatási garanciák, és részletszabályok összességében történő értékelése és érvényesülése biztosíthatja az eljárás méltányos, igazságos voltát, a közigazgatási jog céljainak megtestesülését.¹¹ A különvélemény hangsúlyozta, hogy – jóllehet az időmúlás értékelése ugyancsak a tisztességes eljárás egyik esetleges eleme, mivel a kiszámíthatóság, illetve az előreláthatóság hiánya fokozottan indokolhatja a tényező vizsgálatát –,... önmagában a hatósági (közigazgatási) eljárás gyorsasága nem lehet az eljárás megítélésének, értékelésének kizárólagos és feltétlen érvényesülést kívánó eleme. Különösen akkor nem, ha van olyan jogszabály – mint a jelen esetben a Ket. 94/A. §-a –, amely kiszámíthatóan és előreláthatóan időbeli keretek közé szorította a hatósági (közigazgatási) eljárást, annak a hatóság az eljárás során megfelelt, valamint az ügyfél jogérvényesítésének az időmúlás nem képezte akadályát.” {Abh2. Indokolás [45]}. Ezen gondolatot az ügyre vetítve az állapítható meg, hogy a jogsértésért helytállni kötelezett indítványozó a felelőssége időbeli kereteivel – az Fvr. és a Ket. 94/A. § (2) bekezdése alapján – tisztában lehetett, az eljárás méltányossága absztrakt értelemben nem csorbult, a támadott ítélet indokolása a határidőt tartalmazó rendelkezések egymáshoz való viszonyát illetően teljes körű volt. Harmadsorban „...a per

adatai szerint a 2013. évre vonatkozó csatornabírságot – figyelemmel az Fvr. 33. § (1) bekezdésére – az alperesi hatóságnak 2014. június 30-áig kellett volna kiszabnia, amire a jelen esetben 28 nappal később, 2014. július 28-án, jogerősen 2014. október 21-én került sor. A szabályozás és a bírói gyakorlat kiszámíthatósága, valamint a hatósági késedelem időtartama folytán az indítványozónak (felperesnek) abszolút értelemben sem kellett hosszú ideig 'félelemben lennie' az elkövetett vízszennyezés reparálására szolgáló bírság kiszabásáig." {Abh2. Indokolás [49]}. Az Fvr.-ben feltárt hiányosságok a hatósági eljárást tehát nem tették tisztességtelenné; a különvélemény minderre tekintettel szintén a hatósági döntések és bírósági ítéletek Alaptörvénynek való megfelelése mellett érvelt.¹²

III. A 17/2019. (V. 30.)

AB határozat

Az ügyre irányadó tényállás szerint az indítványozó alvállalkozóként vett részt egy áruházlánc tereprendezési munkáiban, melyhez maga is alvállalkozókat vett igénybe. Az elsőfokú adóhatóság által az indítványozónál áfa adónemben 2011. I. negyedévre lefolytatott ellenőrzés során feltártakból az nyert megállapítást, hogy az indítványozó az általa kiszámlázott munkák elvégzésére alkalmatlan volt, a láncolatba való bevonása pedig indokolatlanul történt, mely a további alvállalkozók részéről is kijelenthető. Ennek eredményeként az elsőfokú adóhatóság az indítványozó terhére

adókülönbözetet állapított meg, adóbírságot szabott ki, továbbá késedelmi pótlékot számított fel. A jogorvoslati eljárás során a felettes szerv az elsőfokú határozatot helybenhagyta. Indokolása szerint a számlázási láncolat tagjainak a tevékenysége abban jelentkezett, hogy a nem beazonosítható személyek által végzett munkát saját teljesítésként ismerjék el, fiktív számlázással megteremtsek az adólevonási jog gyakorlásának lehetőségét az őket követő cégeknek. Az indítványozó a láncolat aktív tagja volt; nem értelmezhető előadása, miszerint az alvállalkozói teljesítés hiányáról, valamint az ügyletsorozatban tetten érhető adókijátszásról nem tudott.

Az alperesi határozattal szemben az indítványozó keresetet terjesztett elő. A közigazgatási perben képviselt álláspontja szerint az alperes az eljárása során megsértette a régi Art. 128. § (1) bekezdését, mivel a jegyzőkönyv kézbesítése (2014. október 17. napja) és az elsőfokú határozat kiadmányozása (2015. május 11. napja) közötti időtartam jelentősen meghaladta a törvényben biztosított 60 napos eljárási határidőt, amely – a jogsértés súlyánál fogva – már önmagában alapul szolgál az adóhatósági döntések hatályon kívül helyezésének. A Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság a keresetet a 15.K.34.520/2015/18. számú ítéletével elutasította. Az elsőfokú bíróság a döntésében hangsúlyozta, hogy a határozathozatalra nyitva álló törvényi határidő nem jogvesztő, az eljárási határidő túllépése nem hatott ki az ügy érdemi megítélésére; egyébiránt az indítványozó hivatkozása – mely szerint

az adóhatóság a határozat meghozatalára csak a törvény szerinti 60 napon belül jogosult – a régi Art. 128. § (1) bekezdésének nyelvtani értelmezéséből sem vezethető le.

Az indítványozó a jogerős ítélettel szemben felülvizsgálati kérelemmel élt a Kúrián. Eszerint az adóhatóság által elkövetett mulasztást az elsőfokú bíróság sem tette vitássá, ugyanakkor a vonatkozó jogszabályhelyet már tévesen értelmezte. A Kfv.I.35.760/2016/6. számú döntésében a Kúria azt az álláspontot képviselte, hogy az adókülönbözet megállapításával az alperes nem követett el jogsértést, a határozatával kifejezetten a jogszerűtlen adózói magatartást korrigálta, tekintettel arra, hogy a régi Art. 128. § (1) bekezdése szerinti határidő eltelte után is van lehetőség utólagos adómegállapításra. Mivel az indítványozó a késedelmi pótlék felszámításának jogszerűségét nem vitatta, a Kúriának ezt követően az adóbírság kiszabásának törvényessége kérdéskörében kellett állást foglalnia. A legfőbb bírói fórum ennek kapcsán – érdemben az Abh.1. indokolásával egyezően – arra az álláspontra jutott, hogy az ügyben az eljárási határidő túllépése okán nincsen lehetőség az adóbírság kiszabására.¹³ A Kúria emiatt a felülvizsgálati kérelmet részben megalapozottnak tartva a jogerős ítéletet az adóbírság tekintetében az adóhatósági határozatokra is kiterjedően – új eljárás lefolytatására utasítás nélkül – hatályon kívül helyezte; egyebekben a felülvizsgálati kérelem elutasításával az ítéletet hatályában fenntartotta.

Az indítványozó ezt követően nyújtott be alkotmányjogi panaszt az Alkot-

mánybírósághoz. Az általa előadottak alapján a tisztességes eljáráshoz való joga a Kúria által történő jogértelmezésen keresztül sérült; az Abh1. ugyanis alkotmányos követelményként rendeli, hogy a határozathozatali, és szankcióalkalmazási határidő elmulasztásának következményeit a mulasztó hatóságoknak, nem pedig az ügyfeleknek kell viselnie. Az Abh1.-ből megítélése szerint azon következtetés vonható le, hogy egyrészt a jogszabályi határidő leteltét követően nem szabható ki a szankció – tehát az ügyben késedelmi pótlék sem számítható fel a terhére –, másrészt az adóeljárást a határidő túllépése esetén határozathozatal nélkül kell lezárni.

Az Alkotmánybíróság a panaszt érdemben vizsgálta, ugyanakkor annak alaptalanságát állapította meg. Elsődlegesen szükséges megjegyezni, hogy az Alkotmánybíróságnak az eljárása során – mint arra a taláros testület maga is utalt – „...a tisztességes hatósági eljáráshoz való jog tartalmát kellett kibontania az előtte fekvő ügyben abból a szempontból, hogy ezzel az alapjoggal összeegyeztethető-e az a bírói törvényértelmezés, amelynek eredménye az Art. 128. § (1) bekezdése szerinti határidőn túl hozott adóhatósági határozat hatályának a fenntartása azzal a következménnyel, hogy abból adóhiány és késedelmipótlék-fizetési kötelezettség származik. Hangsúlyozandó, hogy *adóbírság* a Kúria sérelmezett ítélete következtében nem terhelte az adózót, ezért az Alkotmánybíróság annak értelmezésére nézve nem tehetett *megállapításokat az Abtv. 52. § (2) bekezdése alapján indítványhoz kötött eljárásában, jöllehet az*

adó jogkövetkezmények rendszerének áttekintése során szükséges volt kitérnie arra is.” {Abh3. Indokolás [33]}. Mindez ugyanakkor nem képezte akadályát annak, hogy az Alkotmánybíróság a téma vonatkozásában dogmatikai szempontból több kérdéskört – a tisztességes eljárásból való jog, az adóhatósági határozat funkciója, az adókülönbözet és késedelmi pótlék közötti összefüggések – is érintsen, melyből megítélés szerint elsősorban az adóhatósági határozat funkciója érdemel kiemelés. Az Alkotmánybíróság az Abh3.-ban ugyanis arra mutatott rá, hogy az egyes eljárási jogágak, eljárástípusok immanens tartalma egymástól lényegesen eltérő is lehet. „...A tisztességes hatósági eljárásból való jog annyiban különös jelentéstartalmat hordozhat az adóeljárásban mint a közigazgatási hatósági eljárás egyik szakosított változatában, amennyiben azt indokoltá teszik az adózás sajátosságai. Az Alaptörvény XXIV. cikk (1) bekezdése nem teremt konkrét, számszerűsített határidőt vagy határnapot a hatósági döntésekre nézve, továbbá a törvényi határidő nem azonosítható mechanikusan az alapjog szerinti észszerű határidővel. Ehelyett az Alaptörvény elvi szinten szól az észszerű határidőn belüli ügyintézéshez való jogról, amely a fair hatósági eljárás egyik Alaptörvényben nevesített részjogosítványát képezi. Ez azonban nem abszolút jog.” {Abh3. Indokolás [45]}. Az Alkotmánybíróság utalt arra is, hogy „...az Abh1. és az Abh2. alapját képező ügyekben a hatósági eljárás kifejezetten egy célra irányult: a szankcionálásra. A határozathozatal tehát funkcionálisan alárendelődött

a bírságkiszabásnak. Azért született a fenti ügyekben határozat, hogy a közigazgatási bírságot joghatályosan megállapítsák a szennyezők terhére. A határozathozatal és a bírságkiszabás funkcionális kapcsolódása fejeződött ki az Abh1.-ben lefektetett alkotmányos követelmény, valamint az Abh1. és az Abh2. indokolása szövegezésében is... Következésképpen a szankcionálás és a határozathozatal tilalmának a megkülönböztetése ezekben a hatósági ügyekben csupán formalitás, jöllehet más, itt nem tárgyalt összefüggésekben vizsgálva akár lényeges distinkcióvá is válhat.” {Abh3. Indokolás [46]}. Végezetül „...az Abh1. és az Abh2. a határidő túllépését nem úgy kezelte, mint az egyik részjogosítvány megsértését, amely akár igazolható is lehet az Alaptörvény I. cikk (3) bekezdésének megfelelően. A határidő elteltét követő szankcionálás a közigazgatási eljárást egészében és abszolút értelemben fosztotta meg a tisztességes minőségétől az Alkotmánybíróság megítélése szerint.” {Abh3. Indokolás [47.]}.¹⁴ Más a helyzet a bevallások utólagos ellenőrzésének eredményeit realizáló adóhatósági határozat esetén, melynek sem nem feltétlen, sem nem kizárólagos célja a hátrányos jogkövetkezmény megállapítása, ez csak a döntés egyik lehetséges iránya; ugyanis „...Ok-okozati összefüggés nem a szankcionálás és a határozathozatal között, hanem az utólagos ellenőrzés és a határozathozatal között áll fenn adóügyekben. A határozat meghozatala együtt jár az ellenőrzéssel lezárt időszak keletkeztetésével, valamint a bírósághoz fordulás jogának és a jogorvoslathoz való jognak a meg-

nyílásával. Ezzel szemben az Abh1. és az Abh2. alapját képező közigazgatási eljárásban a szankcionálás érdekében hoztak határozatot határidőn túl.” {Abh3. Indokolás [74]}. „...Az Abh1.-ből és az Abh2.-ből nem lehet levonni azt a következtetést, hogy határidőn túl akkor sem határozhat adóügyben az adóhatóság, ha nem szankcionál. Éppen ellenkezőleg: az Ajánlás ötödik elvéből, a jogállamiság alkotmányos értékéből, a tisztességes hatósági eljárás-hoz való jogból, a bírósághoz fordulás jogából és a jogorvoslathoz való jogból sokkal inkább az következik, összességében értékelve ezek releváns tartalmát, hogy egy olyan adóigazgatási eljárást, amelyben az adózó önadózását minősítik, határozattal zárjon le az adóhatóság. A többfunkciós adóhatósági határozat okán a tisztességes hatósági eljárás-hoz való jog [Alaptörvény XXIV. cikk (1) bekezdés] – az Alaptörvény B) cikk (1) bekezdésével, valamint XXVIII. cikk (1) és (7) bekezdésével együtt értelmezve – nem zárja ki az ügyintézési határidőt követő határozathozatalt az elévülésig.” {Abh3. Indokolás [75]}. Ez pedig az indítványozó által hivatkozott késedelmi pótlék esetében is érvényesül.¹⁵

Az Abh3. – idézve a 3223/2018. (VII.2.) AB határozat indokolását – részletezte a tisztességes eljárás-hoz való jog elemeit is, mely szerint „...az Alkotmánybíróság számos olyan részjogosítványra mutatott rá gyakorlatában, amelyek az ügyfelet helyezik középpontba, és amelyek érvényesítése a vizsgálati típusú hatósági eljárás alaki és anyagi hatékonyságát (gyorsaságát, szakszerűségét, törvényességét), ösz-

szességében jognak alárendeltségét hivatottak szolgálni. E részjogosítványok a korlátozhatóság szempontjából az Alaptörvény I. cikk (3) bekezdése szerinti rezsím alá tartoznak. Ilyennek minősül például a határozat közlése {6/2017. (III.10.) AB határozat, Indokolás [37]-[39]} és a közlés módja {17/2015. (VI.5.) AB határozat, Indokolás [109], megerősítette: 35/2015. (XII. 16.) AB határozat, Indokolás [27]}; a fegyveregyenlőség az olyan hatósági eljárásokban, amelyek ellenérdekű ügyfelek részvételével zajlanak {10/2017. (V.5.) AB határozat, Indokolás [61]-[63]}; az iratbetekintéshez való jog (Abh3., Indokolás [36]).” {Abh3. Indokolás [38]}. Az Alkotmánybíróság utalt arra is, hogy „...az egyes részjogosítványokból az előbbieket szerint építkező tisztességes hatósági eljárás-hoz való jog tartalma másként is megragadható. Teljességre törekvő megközelítésben ez az alapjog ugyanis a hatóság jogi eljárásának egészére nézve jelent egy alapjogilag egységként értékelt és védett minőséget. Míg az alapjog részét képező jogosítványok az Alaptörvény I. cikk (3) bekezdése szerinti kritériumrendszerben igazolható módon korlátozhatók, addig a hatósági eljárásnak összességében szemlélve mindvégig tisztességesnek kell lennie. Utóbbi megközelítésben nincs helye a korlátozás igazolásának, mert már magának a fair minőségnek a megállapítása is mérlegelés eredménye.” {Abh3. Indokolás [39]}. Az Abh3. következtetéseit összefoglalva tehát az jelenthető ki, hogy *a tisztességes eljárás-hoz való jog érvényesülését kizárólag a közigazgatási eljárás egészének és a körülményeinek együttes figyelembe*

vételével, mérlegeléssel lehet megítélni.¹⁶ Mindezeknek az Alkotmánybíróság azért tulajdonított jelentőséget, mert az indítványozó az alkotmányjogi panaszt egyetlen elemre alapozta, nevezetesen az eljárási határidő túllépése már önmagában tisztességtelenné tette az eljárás egészét. Ezzel ellentétben az Abh3. kifejezetten arra koncentrált, hogy a tisztességes eljáráshoz való jog sérelme szempontjából azt kell vizsgálni, hogy az eljárási határidő megtartásának elmulasztása más, a nevezett alapjog értékelhető sérelme mellett összességében alkalmas-e arra, hogy az eljárás fair jellegét lerontsa; hiszen „...a tisztességes hatósági eljáráshoz való jog alapjogilag egységként értékelt és védett minőségének a megóvása nem önmagában azon múlik, hogy hány nap telt el az ügyintézési határidőt követően, hanem azon, hogy mekkora a határozathozatali határidő elmulasztásával okozott járulékos adózási jogsérelem mértéke, ami egyenként azonosítandó be. Ugyanakkor az általánosságban megállapítható, hogy minél hosszabb idő telik el a határidőt követően, annál nagyobb a valószínűsége annak, hogy jelentősnek értékelendő jogsérelem áll elő az adózó oldalán, amit összességében el kell ismernie a határozatot hozó adóhatóságnak és a közigazgatási perekre vonatkozó szabályok szerint kontrollálnia kell a közigazgatási bíróságnak.” {Abh3. Indokolás [106]} Az Alkotmánybíróság arra is rámutatott, hogy az adójogi normák direkt módon adnak lehetőséget az adószankciók különös méltánylást érdemlő okból történő mérséklésére (avagy elengedésére); az pedig különös méltánylást érdemlő oknak minősül, ha a hatóság az adózót

az ügyintézési határidő elhúzásával terheli.

A taláros testület összegezve fentieket rögzítette, hogy „...nem okozza az indítványban felhívott tisztességes hatósági eljáráshoz való jog [Alaptörvény XXIV. cikk (1) bekezdés] sérelmét a jelen ügyben az a hatósági és bírósági törvényértelmezés, amely önadózással teljesítendő anyagi jogi adókötelezettség megsértése esetében a határozathozatali határidőn túl is lehetővé teszi a hivatalból indult adóigazgatási eljárás hatósági határozattal elévülési időn belül való lezárását úgy, hogy abban az adóhatóság adóhiány és reparációs célból késedelmi pótlék fizetésére kötelezi az adózót.” {Abh3. Indokolás [110]} „Mindazonáltal összességében tisztességtelenné teheti az adóhatósági eljárást az adójogi szankció határozathozatali határidő elteltét követő kiszabása, ha az más sérelmekkel együtt járva terheesebb helyzetbe hozza az adózót annál, mint amilyenben a határidőben született döntés esetében lett volna.” {Abh3. Indokolás [111]}.

IV. Az AB határozatok összegezése és a tisztességes eljáráshoz való jog

Mindezek alapján az Abh1. és Abh2. kapcsán két releváns körülményre kell rámutatni. Egyrészt az Alkotmánybíróság mindkét döntésében kiemelte az Fvr. specialitásait, hogy a csatornabírságot megalapozó ellenőrzést nem a bíróság kiszabására jogosult hatóság, hanem a szolgáltató végezte, a szankcionálás során a hatóság az utóbbi ja-

vaslata alapján járt el. A taláros testület rámutatott arra is, hogy „...A jogalkotót illeti annak – jogpolitikai és praktikus szempontokat is figyelembe vevő – meghatározása, hogy egy adott közigazgatási határozat meghozatalára mennyi idő elegendő; ennek elbírálása nem alkotmányossági kérdés. Az viszont már alkotmányossági kérdés, hogy a jogalkalmazó szervek a jogalkotó által meghatározott kötelezettségeiket teljesítsék, és ne hozzanak meg olyan döntéseket, amelyekre a jogszabályok szövege szerint nincs lehetőségük. A tisztességes hatósági eljáráshoz való alaptörvényben biztosított jogból az következik, hogy a közigazgatási hatóságok számára a jogalkotó által meghatározott határozathozatali és szankcióalkalmazási határidő elmulasztásának ódiomát a mulasztó, jogszabályi kötelezettségüket határidőben nem teljesítő hatóságok, ne pedig az ügyfelek viseljék” {Abh1. Indokolás [16]}. Ezért fűzött az Alkotmánybíróság alkotmányos követelményt az Fvr. 33. § (1) bekezdéséhez, miszerint „...az Alaptörvény XXIV. cikk (1) bekezdéséből eredő alkotmányos követelmény, hogy az ott meghatározott határidő leletét követően szankció nem szabható ki.” (Abh1. Rendelkező rész 2. pont). Másrészt az AB döntésekhez kapcsolt különvélemények – és párhuzamos indokolások – igazolják, hogy a határidővel összefüggő mulasztásoknak az adott ügyek érdemére kiható jogsértésként való megítélése vonatkozásában maga az Alkotmánybíróság is megosztottan volt tekinthető.

Az Abh3. által megfogalmazottak ugyanakkor az AB határozatok együt-

tes értelmezése mellett válnak megfoghatóvá, különös tekintettel a tisztességes eljáráshoz való jog tartalmi elemeire. Mint arra már történt utalás, a tisztességes eljáráshoz való jog lényegében „gyűjtődefiníciónak” tekinthető, egzaktan – fogalmi szinten – nem határozható meg; az mindazokat az alapkövetelményeket jelenti, melyeknek a közigazgatási eljárás alkalmával, annak minden egyes szakaszában érvényesülni kell.¹⁷ Az egyes eljárásjogi garanciák egymáshoz kapcsolásával tartalmilag olyan alapjogot jelent, amely magában foglalja a jogállamiság értékrendjének megfelelő eljárási alapelveket, és normákat.¹⁸ A tisztességes eljárás megléte, avagy hiánya tehát mérlegelés eredménye¹⁹, a tisztességes eljáráshoz való joggal ezért nem állítható szembe más alapvető jog, vagy alkotmányos cél.²⁰

A tisztességes eljáráshoz való jog érvényesülésének kérdése elsősorban az eljárásjogi garanciák betartása – avagy mellőzése – oldaláról közelíthető meg. Ugyan a Kúria már több ízben utalt arra²¹, hogy önmagában eljárási jogsértés miatt akkor van helye egy döntés hatályon kívül helyezésének, ha az a döntés érdemére is kihatott – és a továbbiakban már nem is orvosolható –, kitért arra is, hogy a tisztességes eljáráshoz való jog érvényesülése vonatkozásában az adott ügy tárgyával közvetlen összefüggésbe nem hozható eljárási jogszabálysértés is kihatással bírhat az ügyre.²² A tisztességes eljáráshoz való jog érvényesülése gazdaságossági-célszerűségi okokból, az eljárás egyszerűsítése címén sem mellőzhető, annak lényegi tartalma – amellet, hogy az egyes szakigazgatási eljárásokban a

részletszabályozás eltérő lehet – egyetlen hatósági eljárástípusban sem sérülhet.²³ Nevezett jog elsődleges célja ugyanis hozzájárulni a tételes anyagi jogi rendelkezések értelmezéséhez, az egyes részjogosítványok érvényesüléséhez; a tisztességes eljáráshoz való jogra közvetlenül jogot, vagy kötelezettséget alapítani csak kivételes körülmények között lehet.

A taláros testület – mint arra az Abh3. is utalt – számos olyan ügyfélközpontú részjogosítványra mutatott rá gyakorlatában, amelyek érvényesítése a hatósági eljárás alaki és anyagi hatékonyságát, gyorsaságát, szakszerűségét, és törvényességét szolgálják; ezek együttesen képezik le a tisztességes eljáráshoz való jog immanens tartalmát. „Ilyen, az észszerű határidőben meghozott döntéshez való részjogosítványként tekintett az Alkotmánybíróság a hatóság eljárásának időbeli dimenziójára {3/2014. (I. 21.) AB határozat, Indokolás [71]-[77]; 17/2015. (VI.5.) AB határozat Indokolás [108]}. A hatósági eljárás alapjogilag is értékelt elemének minősítette a határozat közlését {6/2017. (III.10.) AB határozat, Indokolás [37]-[39]} és a közlés módját {17/2015. (VI.5.) AB határozat, Indokolás [109], megerősítette: 35/2015. (XII.16.) AB határozat, Indokolás [27]}. Végül a testület a XXIV. cikk (1) bekezdésének részeként nevezte meg a fegyveregyenlőség jogát is az olyan hatósági eljárásokban, amelyek ellenérdekű ügyfelek részvételével zajlanak {10/2017. (V.5.) AB határozat, Indokolás [61]-[63]}.” {3223/2018. (VII.2.) AB határozat, Indokolás [33]} Tekintettel arra, hogy a tisztességes eljáráshoz

való jog maga is mérlegelés eredménye – annak egészként történő korlátozása tehát fogalmilag nem értelmezhető –, a korlátozás csak annak egyes részelemei vonatkozásában, a szükségesség-arányosság tesztje szerint érvényesülhet. Ez pedig abban az esetben feleltethető meg az Alaptörvénynek, ha másik alapvető jog (alkotmányos érték) védelme vagy érvényesülése másképp nem érhető el – vagyis a korlátozás szükséges –, illetve nem sérti az arányosság követelményét sem; más megfogalmazásban az elérni kívánt célnak, valamint az ennek érdekében okozott alapjogsérelem súlyának arányban kell állnia egymással. Utóbbi kapcsán követelmény, hogy a jogalkotó köteles a cél elérésére alkalmas legenyhébb eszközt alkalmazni, mint ahogyan a korlátozás nem érintheti az alapjog lényegi tartalmát sem.²⁴ Az Abh. 3. által rögzített ratio decidendi szerint tehát az ügyintézési határidő túllépése nem szükségképpen – vagyis nem önmagában – jelenti a tisztességes eljáráshoz való jog sérelmét; vizsgálni kell azt is, hogy az adott mulasztás az ügyfél eljárásjogi helyzetét mivel, és mennyiben tette terheesebbé, milyen joga(i) gyakorlásában akadályozta meg, a határidő túllépése az egyéb jogsérelem mellett mennyiben bírt kihatással az ügy érdekére.²⁵

V. A Kúria joggyakorlata az AB határozatok tükrében

Az alábbiakban néhány – kúriai felülvizsgálattal 2019. évben érintett – közzétett ügyet ismertetek figyelemmel arra, hogy mindegyik esetben a felpel-

resi sérelmek részét képezte az adóhatóság oldalán bekövetkezett eljárási határidő túllépés, mely a felperesek érvelése szerint – a tisztességes eljáráshoz való jog sérelméből fakadóan – szükségképpen eredményezi az alperesi döntések jogszerűtlenségét, ennek pedig az adóbírság törlését. A kúriai ítéletek kihirdetésének napja – egy ügy kivételével – az Abh3. meghozatalát követő időpontra esik, melyre tekintettel azokban már az Alkotmánybíróság új döntése által a tárgyalt témában képviselt álláspont is tükröződik.

Az *első ügyben* – a Kúria által elrendelt új eljárás lefolytatása során – feltárt tényállás alapján a felperes több cégtől vásárolt fel nemesfémet, melyekkel összefüggésben befogadott számlákat az elsőfokú adóhatóság – azok hiteltelensége miatt, melyet a partnereknél lefolytatott kapcsolódó ellenőrzések is igazoltak – adólevonási jog gyakorlására alkalmatlannak minősítette és felperestől az adólevonási jogot adókülönbözet, emelt szintű adóbírság, valamint késedelmi pótlék megállapítása mellett megtagadta. A fellebbezése alapján eljáró alperes az elsőfokú határozatot a megállapítások összecszerúsége tekintetében – az emelt szintű szankció általános, 50 %-os mértékre való mérséklése mellett – megváltoztatta. Álláspontja szerint az elsőfokú adóhatóság által rögzítettek nem tekinthetők olyan objektív körülménynek, amelyek a Kúria új eljárásra utasító ítéletének megfelelően igazolják, hogy a felperes tudott vagy tudnia kellett arról, hogy az egyik számlakibocsátóval folytatott ügyletei alkalmával adókijátszásban vett részt. A másodfokú döntés kitért arra, hogy

a kapcsolódó vizsgálatok a tényállás szempontjából új bizonyítékot nem jelentettek, ezen ellenőrzések a számlák adójának levonhatóságát megítélő ügyletek kapcsán a felperesi tudattartalom vizsgálatához nem rendelkezhetőek.

Felperes a másodfokú döntéssel szemben keresettel élt, melyben – a megállapítások anyagi jogi jogszerűségének vitatása mellett – eljárásjogi kifogással is érvelt. Az eljárási határidő túllépése miatt a Kúria Kfv.I.35.760/2016/6. számú ítéletére és az Abh1.-re hivatkozással felperes elsődlegesen az adóbírság törlését kérte, másodsorban a szankció mérséklése körében hangsúlyozta, hogy a kivételes méltánylást érdemlő körülmények fennállásának vizsgálata kapcsán az alperes nem teljes körűen tett eleget a tényállás feltárási és indokolási kötelezettségének.

A Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság a 7.K.32.004/2017/8. számú ítélettel a felperesi keresetet elutasította. Döntésében egyrészt utalt arra, hogy – a Kúria által elrendelt új eljárásra adott iránymutatások kötöttsége okán – a bírósági felülvizsgálat lehetősége az adójogi megállapítások kapcsán korlátozott, az csak az új eljárásra adott keretek között érvényesülhet. Az eljárási határidő túllépés esetleges megállapítása esetén sincs olyan norma – bírósági gyakorlat –, mely maga után vonná valamennyi adójogi megállapítás jogsértő jellegét. A közigazgatási perben az elsőfokú bíróság nem azonosított az ügy érdemére kiható jogsértést; egyebekben nem is állítható fel mérce arra vonatkozóan, hogy milyen mértékű határidő túllé-

pés eredményezhetné az adóbírság kiszabásához való jog elenyészését. Bár felperes rámutatott az új eljárás során bekövetkezett határidő túllépésre, ez nem olyan mérvű, amely alapul szolgálhatna a szankció törléséhez. Az adóhatóság a mérlegelés szempontjait a régi Art.-ban meghatározottak alapján rögzítette, döntése a polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (a továbbiakban: régi Pp.) 339/B. §-ának megfelelt.

A jogerős ítélettel szemben a felperes felülvizsgálati kérelmet terjesztett elő. Az általa előadottak alapján a közigazgatási perben tételesen kimutatta az adóhatóság részéről bekövetkezett – 271 napos – határidő túllépést, mely véleménye szerint arra vezethető vissza, hogy az adóhatóság a kapcsolódó vizsgálatokat nem egymással párhuzamosan, hanem láncolatosan – mindig a megelőző ellenőrzés lezárását követően – indította meg, ami a rendeltetészerű joggyakorlás elvébe ütközik. Megítélése szerint az Alkotmánybíróság a kúriai judikatúránál szigorúbb követelményt állított elvárásként a hatóságok felé, mivel az eljárási határidő bármilyen mértékű túllépéséhez a szankció alkalmazásának elenyészését kapcsolja. A határidő túllépést – függetlenül attól, hogy az ellenőrzést, vagy a hatósági eljárást érinti – nem lehet elszigetelten vizsgálni, az egyes határidő túllépések „továbbgyűrűzése” kihat az egész eljárásra is. Téves az elsőfokú bíróság indokolása, hogy az alapeljárás és az új eljárás során bekövetkezett határidő túllépéseket más mérce mellett kell értékelni; ez azt jelentené, hogy a megismételt eljárásban elkövetett bár-

minemű eljárási jogsértés nem bír kihatással az ügyre.

A Kúria a Kfv.I.35.096/2018/9. számú – 2019. január 17. napján kihirdetett – ítélettel az elsőfokú bíróság döntését a hatályában fenntartotta. Indokolása szerint helytállóan utalt a felülvizsgált ítélet a megismételt eljárás korlátaira, nevezetesen, hogy a Kúria a számlakibocsátóval összefüggésben a felperesi tudattartalom vizsgálatát írta elő, e körben viszont egyrészt nem voltak megállapíthatóak az emelt szintű adóbírság alkalmazásnak törvényi feltételei, másrészt alperes a mérlegelési jogkörében helytállóan vizsgálta az adóbírság mérseklésének szabályait mind a kivételes méltánylást érdemlő körülmények, mind a kellő körültekintő magatartás körében. Az adóbírság eljárási határidő túllépése miatt törlése kapcsán előadott felperesi érvanyag a korábbi eljárás kapcsán – a megismételt eljárásra adott iránymutatások okán – nem volt vizsgálható; ellenben utóbbira vonatkoztatott határidő túllépés vizsgálata során a Kúria megállapította, hogy az azon számlakibocsátó ellenőrzése kapcsán állt fenn, mellyel kapcsolatban adóhiány, valamint egyéb szankciós jogkövetkezmény megállapítására nem került sor. Nincs olyan alperesi megállapítás, mely az új eljárás okán sújtaná a felperest, vagyis a mulasztás az ügy érdemét nem érintette, a korábbi kúriai döntés okán – az új eljárás kötöttségei miatt – a szankcióval felperesnek számolnia kellett. A felperes oldalán tehát azonosítható jogsérelem nem keletkezett, a határidő túllépése nem áll összefüggésben az alperes megállapításaival.

A második ügyben – ugyancsak bíróság által elrendelt megismételt eljárásban – az adóhatóság részéről az nyert megállapítást, hogy a felperes által a vizsgált időszakra befogadott számlák mögött ügyletek nem álltak, a bizonylatok fiktívek, a számlakibocsátó a felperes részére tevékenységet nem végzett. Erre tekintettel az elsőfokú adóhatóság az adólevonási jogot a felperestől elvitatta és a befogadott számlák adóját adókülönbözetként állapította meg a felperes terhére, adóbírságot szabott ki, és késedelmi pótlékot számított fel. A felettes szerv az elsőfokú határozatot helybenhagyta; indokolása szerint az elsőfokú adóhatóság a tényállás tisztázási kötelezettségének eleget tett, a fiktív ügyletek kapcsán helytállóan állapította meg a felek adókijátszásra irányuló magatartását.

Felperes a másodfokú döntést keresettel támadta, melyet – az anyagi jogi sérelmein túlmenően – eljárásjogi kifogásokra is alapított. Eszerint az új eljárásban az adóhatóság az ügy bonyolultságára tekintettel határidő hosszabbítást rendelt el, ugyanakkor kizárólag az előzményi bírósági eljárásra utalással egészítette ki a korábban hatályon kívül helyezett határozatát, egyebekben az szó szerint megegyezik a megelőzően hozott döntéssel. Felperes hangsúlyozta továbbá azt is, hogy az alperes az általa meghosszabbított határidőt is túllépte, vagyis az alapeljárásban beérkezett jogorvoslati kérelemhez képest csak 2 év és 1 hónap késést követően került sor másodfokú döntés meghozatalára. Felperes hivatkozott az Abh1. – Kúria Kfv.I.35.760/2016/6. számú eseti döntésében is alkalmazott

– megállapításaira, melynek alapján az Alaptörvény XXIV. cikk (1) bekezdéséből eredő alkotmányos követelmény, hogy a törvényben meghatározott határidő leteltét követően nem szabható ki szankció.

A Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság a 37.K.32.490/2018/13. számú ítéletével az alperes által a felperes terhére kiszabott adóbírságot törölte, ezt meghaladóan a keresetet elutasította. Az elsőfokú bíróság megítélése szerint az alperes helytállóan állapította meg, hogy a felperes és a számlakibocsátó közötti szerződések színleltek, az adólevonási jog gyakorlásához felhasználni kívánt számlák hiteltelenek. Felperes sem az adóeljárársban, sem a közigazgatási peres eljárás során nem adott elő olyan bizonyítékot, amely az ügyletek tényleges megtörténtét támasztotta volna alá, pusztán állította, ugyanakkor nem bizonyította azt, hogy a felperes által felderített tényállás nem tisztázott. Felperes alappal hivatkozott ellenben az adóbírság kiszabása körében az általa megjelölt kúriai döntésre, és az Abh1.-re. Az alperes számára a szankcióalkalmazás lehetőségének elenyészése nem „jogvesztés”, hanem pusztán egy addig fennálló törvényes lehetőség megszűnése; a tisztességes hatósági eljáráshoz való joghoz az is hozzátartozik, hogy az adóhatóság a rá vonatkozó határidőket betartsa, és az ehhez kapcsolódó esetleges mulasztását ne az adózó terhére, hanem javára értékeljék. Önmagában az a körülmény, hogy az alperes a döntése kiadmányozására nyitva álló határidő kapcsán élt a hosszabbítás lehetőségével, ugyanakkor a megállapításai az

alapeljárásban rögzítettekhez képest nem változtak, nem minősül jogsértőnek. Az elsőfokú bíróság kiemelte azt is, hogy a felperes által hivatkozott eljárás elhúzódása annak következtében állt be, hogy az alapeljárásban hozott alperesi határozatot a bíróság felülvizsgálta, azt hatályon kívül helyezte, és az alperest új eljárásra kötelezte; ez azonban nem eredményezte a jogbiztonság elvének sérelmét, mivel a közigazgatási peres eljárás kifejezetten az alperesi döntés jogszerűségi kontrolljára irányult és nem vett igénybe észszerűtlenül hosszú időt sem. Azt viszont a felperes már megalapozottan tette kifogása tárgyává, hogy az alperes a határozata kiadásával a meghosszabbított határidőhöz képest is közel 2 hónapos késedelembe esett, ezért az adóbírság kiszabására jogszabálysértő módon került sor.

A jogerős ítélettel szemben az alperesi adóhatóság terjesztett elő felülvizsgálati kérelmet, melyet azzal indokolt, hogy az Abh1. nem a régi Art.-ban szabályozott általános ügyintézési határidő, hanem egy ágazati jogszabályban rögzített anyagi jogi határidő kapcsán mondta ki azt, hogy annak túllépése esetén a közigazgatási szerv szankcionálási joga elenyészik. Az adóbírság kiszabására a törvény nem állapít meg határidőt, ez viszont azt jelenti, hogy a döntés késedelmes kiadmányozása nem vezethet ahhoz, hogy az adóbírság alkalmazása mellőzésre kerüljön. A felperesi oldalon a késedelmes eljárás miatt jogsérelem nem jelentkezett, ezért az alperesi határozat az adóbírság tekintetében is jogszerű.

A Kúria a Kfv.I.35.224/2019/5. számú ítéletével – melynek kihirdetésére 2019. június 20. napján került sor – az elsőfokú ítélet felülvizsgálattal nem érintett részét nem érintette, míg a támadott része tekintetében a hatályában fenntartotta. A Kúria indokolása szerint mind a felperes, mind az elsőfokú bíróság helytállóan utalt a Kúria Kfv.I.35.760/2016/6. számú eseti döntésére és az Abh1.-ben foglalt megállapításokra, kiegészítve azzal, hogy a kúriai döntéssel szemben előterjesztett alkotmányjogi panasz vonatkozásában az Alkotmánybíróság az Abh3.-ban is kifejtette jogi álláspontját az eljárási határidő túllépése és a tisztességes eljárás-hoz való jog egymáshoz való viszonya kapcsán. Ebben arra utalt, hogy mivel az adókülönbözet és a késedelmi pótlék nem sorolhatóak a szankciók közé, ezért ezek alkalmazása egy határidőn túl kiadott határozat esetében sem jelentik a tisztességes eljárás-hoz való jog sérelmét. Az Abh3. hangsúlyozta azt is, hogy a tisztességes eljárás-hoz való jog alapjogilag egységként értékelt minőségének megóvása nem csak és kizárólag az eljárási határidő megtartásának relációjában vizsgálendő; értékelni kell azt is, hogy a határidő elmulasztásával milyen konkrét adózói jogsérelem keletkezett. A Kúria „...úgy ítélte meg, hogy az adóbírság mint szankció kiszabására a meghosszabbított határidő túllépése miatt a tisztességes hatósági eljárás-hoz való jog sérelmével került sor. Ennek megítélésekor hangsúlyozottan azt vette figyelembe, hogy az alperesi határozatot a közigazgatási és munkaügyi bíróság kiadmányozási problémára tekintettel helyezte hatályon kívül és

ezen hiba korrigálására rendelt el új eljárást, így ebben az új eljárásban további bizonyítás lefolytatására nem került sor. Kiadmányozási hibát kellett kiküszöbölni, ami nem indokolhatja az eleve meghosszabbított határidő mintegy két hónappal történő túllépését. Annál is inkább, mert az alperesi határozat maga is kifejtette, hogy 'a másodfokú adóhatóság a hatályon kívül helyezett határozatban foglaltakat változatlan formában fenntartotta.'...az alperesnek indokolásbeli nehézségei sem voltak, hiszen a kiadmányozás hibájának korrekciója mellett csak a korábbi hatályon kívül helyezett határozatot ismételte meg szó szerint. Nem található az alperes oldalán a határidő hosszabbításra az Art. 5/A. § (1a) bekezdése szerint megfogalmazott kivételes indok...A fenti körülmények jelentős adózói érdeksérelem okozására adtak alapot." {Kfv.I.35.224/2019/5. Indokolás [17]}.

A *harmadik ügyben* az ellenőrzés megállapítása szerint a felperest nem illeti meg a befogadott számlák adótartalma utáni levonási jog, tekintettel arra, hogy a bizonylatokon feltüntetett ügyleteket nem a számlakibocsátók – illetve alvállalkozóik – teljesítették; az ügyleti szereplők tudatosan hoztak létre adókijátszásra irányuló számlázási láncolatot annak érdekében, hogy a felek az általuk fizetendő adót fiktív számlák elszámolásával csökkentsék. Erre tekintettel az elsőfokú adóhatóság a felperes által befogadott számlákon feltüntetett adó levonásának jogát megtagadta, egyszersmind a felperes terhére adókülönbözetet, adóbírságot és késedelmi pótlékot állapított meg. A másodfokú adóhatóság az elsőfokú

döntést helybenhagyta. Indokolása szerint az elsőfokú adóhatóság a tényállást kellően feltárta, és helytállóan rögzítette, hogy tényleges teljesítés sem a számlakibocsátó, sem pedig további alvállalkozók részéről nem volt megállapítható. A felperes által előterjesztett eljárásjogi kifogást – miszerint a jegyzőkönyv kézbesítése és az elsőfokú határozat kiadása között a törvény szerinti 60 nap helyett közel 5 hónap telt el – a felettes szerv nem találta elégségesnek az elsőfokú megállapítások törlésére, mivel a határozathozatalra nyitva álló határidő a régi Art. 128. § (1) bekezdése alapján nem minősül jogvesztőnek, annak túllépése az ügy érdemére kiható jogsértésként nem értékelhető.

A felperes a másodfokú határozat ellen benyújtott keresetében elsődlegesen a megállapítások törlését, másodlagosan az elsőfokú döntésre is kiterjedő hatályon kívül helyezését, valamint új eljárás elrendelését kérte. Az általa előadott anyagi jogi sérelmeken túlmenően utalt az Abh1.-re, valamint a Kúria Kfv.I.35.760/2016/6. számú és Kfv.I.35.080/2017/6. számú döntéseire, mely szerint a törvényi határidőn túl kiadott határozat a tisztességes eljáráshoz való joggal ellentétes.

Az ügyben eljáró Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság a 20.K.32.613/2016/30. számú ítéletével az adóbírságra vonatkozó része tekintetében az alperesi határozatot az elsőfokú döntésre is kiterjedően hatályon kívül helyezte, ezt meghaladóan a keresetet elutasította. Az elsőfokú bíróság utalt az Alkotmánybíróság joggyakorlatára, mely szerint a jogszabályban meghatározott ügyintézési határidő

leteltét követően a hatóság részéről szankcionálásra már nincs lehetőség; ugyanakkor nincs akadálya az adókülönbözet, valamint a késedelmi pótlék felperes terhére történő megállapításának, ezek ugyanis nem szankciós jellegű adójogi jogintézmények.

A jogerős ítéletet az alperesi adóhatóság felülvizsgálati kérelemmel támadta. Álláspontja szerint az elsőfokú bíróság tévesen értelmezte a régi Art. 128. § (1) bekezdését, és az Abh1.-ben foglaltakat. Utóbbi egy általános ügyintézési határidőtől eltérő, kifejezetten a szankció kiszabásra meghatározott határidő túllépése miatt állapította meg a tisztességes eljáráshoz való jog sérelmét; a régi Art. pedig nem az adóbírság kiszabására irányadó, hanem az ellenőrzés és a hatósági eljárás befejezésére nyitva álló törvényi határidőt rögzít. Adóhiány megállapítása esetén – főszabály szerint – az adóbírság kiszabása kogens, a szankció mérséklésének, vagy mellőzésének a lehetősége az ügyben a feltártak alapján nem állt fenn. Az alperes utalt arra is, hogy az Alkotmánybíróság újabb döntése alapján az eljárási határidő túllépése önmagában még nem elégséges feltétele az eljárás tisztességtelen volta megállapításának, ahhoz más – alapjogilag is értékelhető – jogsérelemnek kell kapcsolódnia; felperes viszont ilyet a keresetében nem tudott megjelölni.

A Kúria a Kfv.V.35.547/2018/7. számú – 2019. szeptember 12. napján kihirdetett – ítéletében azt állapította meg, hogy az elsőfokú bíróság döntése a felülvizsgálati kérelemmel támadott részében jogsértő, ezért az ítéleti rendelkezést az adóbírság kapcsán hatályon

kívül helyezve a keresetet teljes körűen elutasította. A Kúria hangsúlyozta, hogy az eljárási határidő túllépése a felülvizsgálattal érintett ügyben ténykérdés, melyet az elsőfokú bíróság önmagában a tisztességes eljáráshoz való jog követelményébe ütközőként értékelte. A legfőbb bírói fórum ugyanakkor utalt arra, hogy felperes a késedelmes határozathozatalra tekintettel – általa egzaktan nem megjelölt – garanciális eljárási jogai miatt kérte az adóhatósági döntések megsemmisítését, további jogsérelmet nem igazolt, ilyenre nem hivatkozott. A Kúria – felidézve az Abh3.-ban foglaltakat – rögzítette, hogy a tisztességes eljáráshoz való jognak minden eljárásban érvényesülnie kell, az egészében nem korlátozható, jogilag releváns körülmények mérlegelésének következménye, a szükségesség-arányosság teszt viszont a tisztességes eljáráshoz való jog egyes részelemeinek kapcsán alkalmazható. Ez azt jelenti, hogy a tisztességes eljáráshoz való jog sérelme az eljárási határidő túllépése okán akkor válik megállapíthatóvá, ha a hatóság oldalán bekövetkezett késedelem miatt az ügyfél valamely részjogosítványa gyakorlásában hátrányt szenved; csak jogsérelem igazolása esetén, a mulasztáshoz vezető ok vizsgálatával válhat egyértelművé, hogy az eljárás egészének tisztességes jellegére az eljárási hiba kihatással volt-e. „A felperes nem hivatkozott a tisztességes hatósági eljáráshoz fűződő joga részjogosítványait illető hátrányra, jogsérelemre, megjelölés hiányában annak eljárás egészét érintő értékelésére nem is kerülhetett sor. Ennek következtében az elsőfokú bíróság téves jogértelmezéssel

állapította meg az alapelv megsértését, mert nem igazolt, hogy a késelem az ügy érdemére kihatott, vagy a felperest azáltal további jogsérelem érte. Az elsőfokú bíróság tehát jogszabálysértően helyezte hatályon kívül az adóhatósági határozatok adóbírságra vonatkozó részét, a felperes az Art. 170. § (1)-(2) bekezdésében előírt szankció alól nem mentesülhet.” {Kfv.V.35.547/2018/7. Indokolás [28]}²⁶.

A *negyedik ügyben* az elsőfokú adóhatóság által tett megállapítás szerint a felperes által a vizsgált időszakban mérnöki tanácsadás és reklámtevékenység szolgáltatásokról befogadott számlák nem hitelesek, a gazdasági eseményeket a felperes felé nem a számlakibocsátók teljesítették. Felperesnek kellő körültekintés tanúsítása mellett tudnia kellett, hogy az adólevonási jogának megalapozására felhozott ügyletekkel összefüggésben adókijátszás résztvevőjévé válik; mindezek alapján az elsőfokú adóhatóság felperest adókülönbözet, adóbírság, valamint késelemi pótlék megfizetésére kötelezte. A felettes szerv az elsőfokú döntést helybehagyta. Indokolása szerint a gazdasági események tényét az adóhatóság nem vitatta, ahogyan azt sem, hogy a szolgáltatások igénybe vétele a felperes adóköteles tevékenysége érdekében történt, ez önmagában azonban nem teszi a kifogásolt számlákat hitelessé, nem bizonyítja azt, hogy a vitatott szolgáltatásokat a számlakibocsátók végezték el.

Felperes a másodfokú döntéssel szemben keresettel élt a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróságon, érvelését – egyebek mellett – arra ala-

pítva, hogy az elsőfokú adóhatóság megsértette a régi Art. 92. §-ában foglalt ellenőrzési határidőket. Figyelemmel a Kúria Kfv.I.35.760/2016/6. számú ítéletére, az adóbírság és a késelemi pótlék megállapítása a felperessel szemben jogsértő.

Az elsőfokú bíróság a 44.K.33.388/2017/15. számú ítéletben a keresetet részben alaposnak találta és az adóbírságra vonatkozó része tekintetében az alperesi határozatot az elsőfokú határozatra is kiterjedően hatályon kívül helyezte, ezt meghaladóan a keresetet elutasította. Az ítélet indokolása utalt a Kúria felperes által felhívott eseti döntésére, és az Abh1.-ben lefektetett alkotmányos jogelvre, miszerint a jogszabályban meghatározott határidő elteltét követően az ügyfél terhére a hatóság már nem élhet szankcióval. Különösen irányadó ez a szabály a felülvizsgált ügyben, mivel a régi Art. pontos naptári napokban meghatározott eljárási határidőt állapít meg, az elsőfokú adóhatóság ennek ellenére mégsem realizálta határidőn belül az általa feltártakat. Az elsőfokú bíróság kitért arra, hogy jóllehet a határidő túllépése az ügyben mindössze 9 napot érint, ennek nincs jelentősége; a határidő bárminemű túllépése – mint objektíve bizonyított tény – kizárja az adóbírság alkalmazását.

Az ítéletet – az adóbírság hatályon kívül helyezése tekintetében – az alperesi adóhatóság támadta felülvizsgálati kérelemmel, melyben arra hivatkozott, hogy az adóbírság kiszabásával kapcsolatban az adójogi normák határidőt nem tartalmaznak, ezért a határidő túllépése az adóbírság kiszabásának jog-

szerűségét nem érinti. Az Abh1. más típusú szankcionálásra – a bírságolásra egzaktan rögzített törvényi határidő – fejtette ki álláspontját, azaz az ügyben a bírság alkalmazására vonatkozó tételes határidő megsértése történt, míg a kúriai felülvizsgálattal érintett ügyben erről nincs szó. Az alperes arra is hivatkozott, hogy az ítélet által felhívott kúriai döntés kifejezett hangsúlyt helyezett a határidő túllépésének jelentős – több hónapos – mértékére, ugyanakkor jelen ügyben a mulasztás (9 nap) az elsőfokú bíróság által is elismerten csekély mérvű.

A Kúria a Kfv.V.35.454/2018/5. számú – 2019. szeptember 26. napján kihirdetett – ítéletében azt állapította meg, hogy az elsőfokú bíróság döntése a felülvizsgálati kérelemmel támadott részében jogsértő, ezért az ítéleti rendelkezést az adóbírság kapcsán hatályon kívül helyezve a keresetet teljes körűen elutasította. A Kúria nem értett egyet az alperesnek a határidők eltérő jellegével kapcsolatban előadott érvelésével; az adóhatóságot terhelő ügyintézési határidő az az időtartam, amelyen belül a hatóság köteles eleget tenni az eljárási kötelezettségének, azaz magát az eljárást lefolytatni, döntését meghozni és azt az ügyféllel közölni. A határidőket különböző módokon lehet ugyan csoportosítani, de a „határidő” minőségen – az eljárással szemben támasztható alapjogi elvárásokon – érdemben nem változtat, hogy naptári napokban, vagy konkrét időpontra vonatkoztatva kerül meghatározásra. A Kúria hangsúlyozta, hogy az Abh1. meghozatala előtti időszak közigazgatási bírósági gyakorlata a törvény szerinti határidőkre

a közigazgatási jogsértésért fennálló felelősség időtartamaként, a hatóság oldaláról pedig a reparációra nyitva álló igényérvényesítés idejeként tekintett, a döntés ilyen irányú felülvizsgálatára abban az esetben látott lehetőséget, ha az kihatott az ügy érdemére. Az eljárási határidők túllépésének kérdése ellenben az Abh1. meghozatalát követően a tisztességes eljáráshoz való jog követelményének mentén vizsgálandó. A határidő túllépése az Alkotmánybíróság utóbbi gyakorlata alapján abban az esetben teszi kizárttá az adóbírság kiszabását, amennyiben a határidőt követő időszakban olyan változás következett be az adózót érintő jogi, és ténybeli körülményekben, amelyek miatt sérelmesebb számára a szankció határidőn túli megállapítása, mint az határidőn belül lett volna. „...A tisztességes eljárás alkotóelemei közé tartozik a jogorvoslathoz való jog, a hatósági és a bírósági határozatok indokolásának követelménye, a beadványok tartalma szerinti elbírálásának előírása, egyéb eljárási alapelvek (pl. közigazgatási eljárásban a hatóság együttműködési kötelezettsége), de idesorolandó az ügyek ésszerű határidőn belül való elbírálásának követelménye, és a fegyveregyenlőség követelménye is. Az egyes részelemek vizsgálata kapcsán az eljárás egészére nézve felvetődik az a kérdés, hogy tekinthető-e tisztességesnek az az adóigazgatási eljárás, melynek eleve nem egyenrangú felei közül az egyiket szorosán kötik az ügy érdeméről döntő határozathoz kapcsolódó határidők, míg a másik következmények nélkül mulaszthat.” {Indokolás [19]} A Kúria a tisztességes eljáráshoz való jog sérel-

mét az ügyben nem tartotta megállapíthatónak, így alperes alappal utalt arra, hogy a határidő túllépés nem vezethetett a szankció kiszabásának mellőzésére.

VI. Következtetések

A tanulmányban elsősorban – mint arra írásom mottója is utalt – arra szerettem volna rávilágítani, hogy a jogrendszerben bekövetkezett változások nemcsak a tételes anyagi jogi szabályozás, hanem a bírósági joggyakorlat keretei között is hatást gyakorolnak az adójogra. Ezen kijelentést gyakorlati jogalkalmazóként magam is igazolni látom, legalábbis abban a vonatkozásban, hogy utóbbi években a közigazgatási bíróságok ítéleteiben – az Alaptörvény által lefektetett alapjogi, valamint alapelvi követelményeken túlmenően – rendszeres hivatkozás történik az Alkotmánybíróság részéről rögzített alkotmányos irányokra, valamint érvrendszerre is, különösképpen a tisztességes eljáráshoz való jog kapcsán. Dolgozatomat az Alkotmánybíróság gondolataival zárom. „...Jogállami keretek között a 'tisztességes' karakter minden közhatalom erejével felruházott eljárással szemben követelmény. Ezért a sajátosságok figyelembe vétele mellett, de a hatósági eljárásban is meg kell jelennie a *fair* eljárás követelményeinek, amely követelményeket az alapjogi jogalanyisággal rendelkező ügyfeleknek alanyi jogként, végső fokon alapjogként ki kell tudni kényszeríteni. E jogok érvényesíthetősége a hatóság működésének korlátja, jogszerű eljárásának pedig mércéje.”²⁷

A tisztességes eljáráshoz való joghoz tehát szükségképpen hozzátartozik az eljárási határidő betartása, melyre az adóhatóságnak is fokozott figyelmet kell fordítania. E tekintetben az Alkotmánybíróság határozatai, valamint a kúriai gyakorlat egyaránt egyértelmű és félreérthetetlen iránymutatást adnak.

1 Kúria Kfv.I.35.760/2016/6.;

2 Lásd 5/2017. (III.10.) AB határozat a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 8.K.32.574/2015/17. számú ítélete, valamint a BM Országos Katasztrófavédelmi Főigazgatóság 35000-3156-1/2015. ált. számú határozata és a Fővárosi Katasztrófavédelmi Igazgatóság 35100-1169-2/2015.ált. számú határozata alaptörvény-ellenességének megállapításáról és megsemmisítéséről, valamint a felszíni vizek minősége védelmének szabályairól szóló 220/2004. (VII.21.) Korm. rendelet 33. § (1) bekezdésével kapcsolatos alkotmányos követelmény megállapításáról.

3 A Kúria nyomatékosította azt, hogy „...a tisztességes hatósági eljáráshoz való joghoz hozzátartozik annak biztosítása, hogy az adóhatóság a rá vonatkozó határidőket betartsa, és ezen határidő be nem tartását ne az adózó terhére, hanem javára értékeljék....A tisztességes hatósági eljáráshoz való alaptörvényben biztosított jogból az következik, hogy a közigazgatási hatóságok számára a jogalkotó által meghatározott határozathozatali és szankcióalkalmazási határidő elmulasztásának ódiumát a mulasztó, jogszabályi kötelezettségüket határidőben nem teljesítő hatóságok, ne pedig az ügyfelek viseljék.” Kfv.I.35.760/2016/6. Indokolás [35]

4 Mindenkinek joga van ahhoz, hogy ügyeit a hatóságok részrehajlás nélkül, tisztességes módon és ésszerű határidőn belül intézzék. A hatóságok törvényben meghatározottak szerint kötelesek döntéseiket indokolni [Alaptörvény XXIV. cikk (1) bekezdése].

5 Kfv.V.35.221/2017/6.

6 Az eljárási határidő alatt tanulmányomban az elsőfokú határozat kiadmányozására nyitva álló hatósági eljárás, valamint a másodfokú határozat meghozatalára adott jogorvoslati eljárás lefolytatására irányadó törvényi határidőt értem. Az ellenőrzési határidő túllépésének – bár értelemszerűen az is eljárási határidő – egyéb adójogi következményei vannak. „A Kúria korábbi döntéseiben [Kfv.VI.35.381/2016/5.,

Kfv.I.35.144/2018/6.; Kfv.I.35.044/2019/4.] már rögzítette, hogy az ellenőrzési határidő túllépése önmagában, vagy az azután folytatott ellenőrzési cselekmények hiányában nem eredményezheti a közigazgatási döntés hatályon kívül helyezését, azonban az azon kívül beszerzett bizonyítékok figyelmen kívül hagyandók. Az alperes és az elsőfokú bíróság az ellenőrzés törvényességét nem megfelelően ítélte meg, ez önmagában kihat a bizonyítékok értékelésére is, mert ellenőrzési határidőn túl beszerzett bizonyítékokra törvényes döntés nem alapítható.” Kúria Kfv.V.35.523/2018/5. Indokolás [33]

7 Az Alkotmánybíróság a döntésében kiemelte az egzakt anyagi jogi határidő jelentőségét, miszerint „... az a bírói értelmezés, mely ezzel szemben a szankcióalkalmazási határidő elmulasztásához – a tételes jogszabályi előírás szerinti határidő letelte után – nem fűzi azt a következményt, hogy az e határidőt túllépő hatóságok szankcióalkalmazási lehetősége elenyészik, vagyis amely szerint a rá vonatkozó anyagi jogi határidőt elmulasztó közigazgatási hatóság pusztán emiatt nem követ el az ügy érdemére kiható jogszabálysértést, az Alaptörvény XXIV. cikk (1) bekezdésével ellentétes.” {Abh2. Indokolás [19]}.

8 Lásd 3003/2012. (VI.21.) AB végzés, Indokolás [4]; 3065/2012. (VII.26.) AB végzés, Indokolás [5]; 3268/2012. (X.4.) AB végzés, Indokolás [28]; 3391/2012. (XII.30.) AB végzés, Indokolás [25]; 7/2013. (III.1.) AB határozat, Indokolás [33]. {Abh2. Indokolás [25]}

9 „Az Alkotmánybíróság csak az értelmezési tartomány alkotmányos kereteit jelölheti ki. Ez a jogkör azonban nem teremthet alapot arra, hogy minden olyan esetben beavatkozzon a bíróságok tevékenységébe, amikor olyan (állítólagos) jogszabálysértő jogalkalmazásra került sor, amely egyéb jogorvoslati eszközzel már nem orvosolható. Sem a jogállamiság elvont elve, sem a tisztességes eljárás alapjoga nem teremthet alapot arra, hogy az Alkotmánybíróság a bírósági szervezet feletti „szuperbíróság” szerepébe lépjen, és hagyományos jogorvoslati fórumként járjon el {3352/2012. (XI.12.) AB végzés, Indokolás [14]-[15]}.” {Abh2. Indokolás [25]}.

10 Eszerint ha jogszabály eltérően nem rendelkezik, nem indítható a jogsértés megállapítására és bírság kiszabására eljárás, ha a jogsértő magatartásnak a bírság kiszabására jogosult hatóság tudomására jutásától számított 1 év, vagy az elkövetéstől számított 5 év eltelt. Az 5 éves határidő kezdő napja a) az a nap, amikor a jogsértő magatartás megvalósul, b) jogellenes állapot fenntartása esetén az a nap, amikor ez az állapot megszűnik.

11 Eszerint „A konkrét eljárások akkor méltányosak, „tisztességesek”, ha a közigazgatási szerv hatáskörgyakorlása révén összességében érvényesíti a garanciális szabályozási elemeket. A testület eddigi gyakorlatában a tisztességes (hatósági) eljáráshoz való jog érvényesülésének megítélését tartalmi vizsgálathoz kötötte: elemezte az alapjog állított sérelmére vezető jogszabályi környezetet, a szabályozás célját és a konkrét ügy tényállását, majd pedig abból vont le következtetéseket az adott esetre nézve megállapítható alapjogsérelemre [19/2015. (VI.15.) AB határozat, 17/2015. (VI.5.) AB határozat, 3174/2014. (VI.18) AB határozat]...a tisztességes hatósági eljáráshoz való jog sérelmére az vezetett, hogy az ügyfél jogérvényesítése időben, vagy a hatóság eljárási cselekményeinek előreláthatósága tekintetében akadályozott, kiszámíthatatlan, bizonytalan volt.” {Abh2. Indokolás [42]}.

12 A különvélemény kimarta továbbá arra is, hogy „...a többségi döntés nem alkalmazta az Alaptörvény XXVIII. cikk (1) bekezdéséhez kimunkált alkotmányossági tesztet. Emellett összességében nem mérlegelte megfelelően a perben felülvizsgált hatósági eljárás kiegyensúlyozottságát, mivel a bírságkiszabásra irányuló eljárás hossza nem volt jogsértő és nem volt olyan súlyú kérdés, amely kizárva a szabályozás céljának megvalósulását, az eljárást egészében alapjog-sértővé tette volna. Helyesen hivatkozott tehát a Kúria a megsemmisített ítéleti indokolásában arra, hogy az Fvr.-beli bírság kiszabására nyitva álló határidő „jogvesztő” jellegének kimondásával a közigazgatási szankció „[...] elvesztette preventív és kártalanítást célzó jellegét, jogvesztésre ítélte a „közjót”, kiüresítve magát a csatornabírság jogintézményét” (lásd a kúriai ítélet indokolásának [15] pontját).” {Abh2. Indokolás [50]}.

13 „...[a]z adóbírság nem alkotmányos kötelezettségen, nem általános jogelveken, hanem kizárólag a jogalkotó azon elhatározásán nyugszik, hogy adóhiány esetén kerüljön sor adóbírság fizetésére. A Kúria az 5/2017. (III. 10.) AB határozat [indokolásának] [15] [bekezdésével] azonosan azt állapította meg, az adóhatóság számára a szankcióalkalmazás lehetőségének elenyészése nem »jogvesztés«, hanem pusztán egy addig fennálló lehetőség megszűnése. Az Art. 128. § (1) bekezdésében nevesített határidő esetén a határidő elteltét követően az adóhatóságnak nincs lehetősége szankciót alkalmazni, különben ezen határidők léte veszítené el az értelmét. Különösen irányadó ez a szabály, mivel az Art. pontos, naptári napban meghatározott végső határidőt állapít meg. Ebben az esetben a jogszabály erejénél fogva nincs lehetőség a határidő túllépésére. Az AB határozatban foglaltakat a Kúria

kiegészíti azzal, hogy az Art. 2009. október 1. napjától lehetőséget ad az ügyintézési határidő meghosszabbítására, amire azonban a perbeli esetben nem került sor. Ennek következtében a Kúria nem vizsgálta az Art. 5/A. § (1) bekezdés – a hatályos szabályozásban 5/A. § (1a) bekezdés – szerinti határidő hosszabbítás kapcsolatát az Art. 128. § (1) bekezdés szerinti határidővel.” Kfv.I.35.760/2016/6. Indokolás [34]

14 Mindez azt is jelenti, hogy az Fvr. 33. § (1) bekezdése szerinti bírság kiszabására irányadó határidő speciálisnak tekinthető, ebben az esetben a szankció kiszabása okán a tisztességes hatósági eljáráshoz való jog nem teszi lehetővé a határidőn túli döntéshozatalt. Más megfogalmazásban az Abh1. és az Abh. 2. alapjául szolgáló ügyekben a tisztességes eljáráshoz való jog sérelmét az Alkotmánybíróság kifejezetten a bírságkiszabásra irányadó határidő megsértése miatt tartotta megállapíthatónak, külön hangsúlyt adva az eljárástípus specialitásainak, vagyis annak, hogy a célja kifejezetten a szankcionálás volt.

15 „A pótlék és a bírság közti elnevezésbeli különbség tehát tartalmi eltérést fejez ki a magyar adójogban, ami kihat a törvényértelmezés mozgásterének alkotmányos megítélésére. Az Alaptörvény Abh1.-ben és Abh2.-ben kibontott tartalma nem zárja ki azt a törvényértelmezést, miszerint az Art. 128. § (1) bekezdése szerinti ügyintézési határidőn túl hozott határozatban késedelmi pótlék felszámítható az adózó terhére. Ez ugyanis nem tekinthető olyan szankciónak, amelyet a tisztességes hatósági eljáráshoz való jog önmagában a határidő be nem tartása miatt tilalmaz.” [Abh3. Indokolás [101]]

16 Az Abh1. és Abh2. tehát nem annulálja az Alkotmánybíróság következetesen képviselt gyakorlatát, hogy a tisztességes eljáráshoz való jog – mivel annak sérelme is csak az adott ügy konkrét körülményeinek ismeretében válhat nyilvánvalóvá – mérlegelés eredménye, azzal nem állítható szembe más alapvető jog, alkotmányos cél. A részletgaranciák hiánya ellenére éppúgy, mint az összes eljárási szabály betartása mellett lehet egy eljárás méltánytalan, vagy nem tisztességes [6/1998. (III.11.) AB határozat, 19/2009. (II.25.) AB határozat, 7/2013. (III.1.) AB határozat, 34/2014. (XI.14.) AB határozat, 3027/2018. (II.6.) AB határozat]. A tisztességes hatósági eljárás tehát kettőséget jelent; egyrészt egészében nem, másrészt a részelemeiben viszont korlátozható a szükségesség-arányosság kritériumainak érvényre juttatása mellett.

17 22/2013. (VII.19.) AB határozat.

18 A jogállamiságból folyó alapkövetelmény a közigazgatás törvények alá rendeltsége; az eljárási garanciák biztosítása összekapcsolódik az alanyi

alap-, és szabadságjogok védelmével, lényegében kölcsönösen feltételezve egymást [9/1992. (I.30.) AB határozat, 75/1995. (XII.21.) AB határozat, Kúria Kfv.V.35.216/2014., Kfv.I.35.016/2017.].

19 6/1998. (III.11.) AB határozat, 14/2002. (III.20.) AB határozat, 19/2009. (II.25.) AB határozat, 7/2013. (III.1.) AB határozat. „A tisztességes eljáráshoz való jog alapján az egyes eljárási garanciák olyan értéket jelentenek, amelyek megszegése vagy be nem tartása kihat az ügy érdemére, az ügy kimenetelétől függetlenül. A tisztességes eljáráshoz való jog sérelme úgy is bekövetkezhet, hogy nem áll fenn oksági kapcsolat a lényeges eljárási szabálysértés és az ügy konkrét kimenetele között, azonban az ügyféli jogok érvényesíthetősége olyan sérelmet szenved, amely az eljárás egészét és körülményeit figyelembe véve eléri az alaptörvény-ellenesség szintjét.” [3311/2018. (X.16.) AB határozat Indokolás [34]]. Nevezett jog tehát nem azonosítható pusztán a jogszabályok megtartásával, bár mindenképpen szükséges feltétele annak [uo.].

20 34/2014. (XI.14.) AB határozat, 3027/2018. (II.6.) AB határozat.

21 Az 1988. évi I. törvény 21. §-ának (4) bekezdésében szabályozott 60 napos bírságkiszabási határidő túllépése esetén alkalmazandó szabályokról szóló 1/2010. (II.18.) Közigazgatási jogegységi határozat, a közigazgatási szervek határozatai felülvizsgálatának egyes kérdéseiről szóló 1/2011. (V.9.) KK vélemény.

22 Kúria Kfv.IV.37.936/2015., Kfv.III.37.162/2015.

23 31/2010. (III.25.) AB határozat, 22/2013. (VII.19.) AB határozat, 3223/2018. (VII.2.) AB határozat.

24 3/2014. (I.21.) AB határozat, a mező- és erdőgazdasági földek forgalmáról szóló 2013. évi CXXII. törvény egyes rendelkezései, illetve a mező- és erdőgazdasági földek forgalmáról szóló 2013. évi CXXII. törvénnyel összefüggő egyes rendelkezésekről és átmeneti szabályokról szóló 2013. évi CCXII. törvény 103/A. § (1) bekezdése szövegrésze alaptörvény-ellenességének megállapításáról és megsemmisítéséről, alkalmazásuk kizárásáról, valamint alkotmányos követelmények megállapításáról szóló 17/2015. (VI.5.) AB határozat.

25 A közigazgatási bíróság tehát „...az eljárási szabályok – mint például a kereseti és felülvizsgálati kérelemhez kötöttség – keretei között köteles vizsgálni azt, hogy a határidőt követő időszakban bekövetkezett-e olyan változás az adózót érintő jogi és ténybeli körülményekben, amelyek miatt sérelmesebb számára az adójogi szankció határidőt követő megállapítása,

mint a határidőn belüli lett volna. Így különösen azt szükséges vizsgálnia, hogy lehetetlenné vált-e vagy jelentősen elnehezült-e az adózó számára a nyilatkozattételhez és a védekezéshez való jog gyakorlása az adóhatóság működési körében bekövetkező okokra visszavezethető módon. Ezek ugyanis olyan sérelmek lehetnek, amelyeket megfelelően értékelnie kell a hatóságnak és a bíróságnak. Ezek sérelmével megvalósuló szankciókiszabás tisztességtelenné teheti az adóigazgatási eljárás egészét, ami igazolhatatlan. A közigazgatási bíróság felelőssége, hogy a közigazgatási perek szabályai szerint orvosolja a hatósági jogsértéseket.” {Abh3. Indokolás [105]}

26 Ugyanilyen érvanyagra fűzte a Kúria az indokolását a Kfv.35.683/2018/5. számon – 2019.

szeptember 19. napján – kihirdetett ítéletében, melyben a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 20.K.33.475/2017/14. számú ítéletének felülvizsgálata történt meg. Tárgyi ügyben az elsőfokú bíróság helytállóan utalt arra, hogy az adóhatóság részéről a másodfokú határozat kiadmányozása körében elkövetett 30 napos eljárási határidő túllépés – melyet maga az alperes sem vitatott – az ügy tényállásához viszonyítottan csekély mértékű, felperes nem hivatkozott a tisztességes eljáráshoz való joga részjogosítványait érintő hátrányra, következésképp annak az eljárás egészét érintő értékelésére nem kerülhetett sor.

27 3223/2018. (VII.2.) AB határozat, Indokolás [28]

Domaniczky Endre
óraadó, PTE ÁJK Nemzetközi és
Európai Tanszék

A konzuli munka továbbfejlesztésének lehetséges útjai a délkelet-csendes- óceáni térségben

Cikksorozatunk első részében a magyar diplomáciai és konzuli hálózat fejlődéstörténetének főbb állomásait tekintettük át a délkelet-csendes-óceáni térségben.¹ A második (befejező) részben a konzuli munka továbbfejlesztésének lehetséges útjait vesszük szemügyre, tehát elsősorban a jelenre és a jövőre koncentrálunk. Vizsgálódásunk továbbra is a délkelet-csendes-óceáni térségben mozog, de konzuli szempontból mégis átfogóan, a Csendes-óceán teljes medencéjére is kitekintünk.

Öt lehetséges modellt vizsgálunk meg az alábbiakban, ezek előnyeit és hátrányait a diplomáciai és konzuli szempontok szerint próbáljuk meg számba venni, illetve a modellek közül a magyar érdekeknek és ausztrál adottságoknak leginkább megfelelőt kiválasztani.

I. Magyar érdekek – ausztrál adottságok

Mindenekelőtt azonban fontos megjegyezni, hogy az egyes modellekben rejlő lehetőségek felismeréséhez és kihasználásához elengedhetetlenül szükséges bizonyos ausztrál adottságok, helyi sajátosságok ismerete. Itt csupán a témánk szempontjából legfontosabbak említésére nyílik lehetőség.

1. Ausztrália fővárosa: Canberra

Bár Ausztrália fővárosát több mint egy évszázaddal ezelőtt, 1913-ban alapították, a fiatal ország alapító atyái merészet álmodtak.² A semmiből nagyjából fél évszázad alatt felépített főváros saját szerepkörét csak az 1990-es években kezdte megtalálni. Ezt követően még újabb pár évtizedre volt szükség, mire országon belül egyértelmű és elsődleges politikai, közigazgatási és diplomáciai³ központtá vált (2010-es évek),⁴ azonban városként még mindig nem érte el a fejlődési csúcspontját.⁵

A „felcseperedés” évtizedei alatt a főváros szerepkörét először Melbourne, majd később Canberra funkcióit kiegészítve Sydney és Melbourne töltötte be. A technikai fejlettségnek köszönhetően Canberra⁶ egyre közelebb kerül a közúton tőle mintegy két órára fekvő, nyugat felé is erőteljesen terjeszkedő metropoliszhoz, Sydneyhez.

2. Az ausztrál gazdaság- és társadalom két pillére: Melbourne és Sydney

Ausztrália története, gazdasága és társadalma két pillérre épül: ez a két tengerparti metropolisz, amelyben az ország lakosságának több mint 40%-a él: Melbourne és Sydney. Sydney a legkorábbi európai település a kontinensen, jelenleg az ország legnagyobb városa, a gazdasági élet központja. A 19. századi aranyláz nyomán megerősödött Melbourne viszont az egységes Ausztrália első fővárosa és legnagyobb közlekedési csomópontja. A város mai napig adminisztrációs központ, sokszínű programkínálata miatt a kontinens kulturális fővárosaként is emlegetik.

Az egykor folyamatosan civakodó két metropolisz kapcsolatrendszerébe szoros és összetett, mindkét város fejlődését és működését csak a másik ismeretében lehet megérteni. A „harmadik testvér”, a legnagyobb szárazföldi város, a jelenlegi főváros, Canberra mindkét városhoz szorosan kötődik, de fekvésénél fogva a jövő egyre inkább Sydneyhez köti, ezért a két várost együttesen Sydney-Canberraként érdemes szemlélni.

A két pillér tehát valójában három várost takar: Melbourne-t, a déli metropoliszt, valamint az egymáshoz viszonylag közel található Sydneyt és Canberrát. Diplomáciai szempontból tehát nem elég csak Canberrában jelen lenni, a canberrai jelenlét mellett folyamatosan követni és értékelni szükséges a két metropolisz eseményeit ahhoz, hogy az ausztrál viszonyokról teljes képet kapjunk. Konzuli szempontból

viszont a potenciális ügyfelek, illetve ügyek száma, a diaszpóra összetétele, feltártsága⁷ eltérő, ezek alapos vizsgálata szükséges a konzuli hálózat fejlesztéséről való döntést megelőzően.

3. A távolságok kényszerítő ereje

Ausztrália a Föld hatodik legnagyobb területű országa. Az egyetlen olyan ország, amely egy egész kontinenst befed (kontinens-ország). Ausztrália a II. világháború vége óta tervezett bevándorlási politikával próbálja növelni lakosságát, de a népsűrűség még mindig csupán 3 fő/km² körül jár.⁸ A lakosság nagy része a két metropoliszban (Sydney és Melbourne) és Canberrában,⁹ valamint a tagállami fővárosokban,¹⁰ továbbá a keleti partvidéken él. Az ország több mint 80%-a gyéren vagy egyáltalán nem lakott,¹¹ a közlekedés a repülő és kocsik kivételével nehézkes, költséges és időigényes. A hat tagállami főváros között a repülőforgalom folyamatos, ami azt a látszatot kelti, mintha ezek a települések néhány órányira lennének egymástól. A valóságban repülőgép nélkül a nagyvárosok legkevesebb ezer kilométerre fekszenek egymástól,¹² de például a dinamikusan fejlődő Perth a hozzá legközelebb fekvő Adelaide-től 2700, Brisbane-től viszont 4300 km-re található.¹³

Mindezen adottságokat például a konzuli munka tervezése során fokozottan figyelembe kell venni. A távolságok és a magas költségek miatt törekedni kell az egyablakos ügyintézésre és az elektronikus megoldások minél szélesebb körű használatára.

4. A szétszóródott magyar diaszpóra

Ebben a hatalmas országban a magyarság többsége a tagállami fővárosokban, azon belül is Melbourne-ben és Sydneyben él, kisebbik része azonban szétszóródva az egész kontinensen megtalálható – a sivatagszéli tanyáktól (South Australia) a hegyvidéki kis falvakig (Tasmania). A városi közösségek összetételében felfedezhetőek kisebb különbségek (ki honnét, mikor és hova érkezett), azonban ennél fontosabb, hogy az első generációsok, akik korábban éltek valamennyit Magyarországon, minden közösségben megtalálhatóak. A magyar diaszpóra ausztráliai megoszlása a konzuli kerületek meghatározásánál szempontként kell, hogy számításba jöjjön. Az elsőgenerációsok, akiknek általában a legtöbb magyar vonatkozású ügyük van, szétszóródása miatt a magyar közösség számára a legnagyobb segítséget az elektronikus szolgáltatások szerepének növelése jelentené.¹⁴

II. A térségbeli diplomáciai és konzuli feladatellátás lehetséges modelljei

1. Többközpontú diplomáciai és többközpontú konzuli hálózat

Ezt nevezhetjük történeti modellnek is,¹⁵ hiszen a canberrai nagykövetség megnyitásával két, jogszabályi szinten ugyan hierarchikusan szerveződő, de a gyakorlatban szinte egyenrangú magyar képviselő működött Ausztrá-

liában: a canberrai nagykövetség és a sydneyi főkonzulátus.¹⁶ A kettős képviselet időszaka közel négy évtizedig tartott (1975-2009 között), és bár ez idő alatt a diplomáciai munka elsősorban Canberrához, a konzuli munka pedig elsősorban Sydneyhez tartozott, mindvégig voltak átfedések a két állomáshely között.

Diplomáciai síkon a „zavaró interferenciák” csak részben eredtek a magyar fél döntéseiből. A kétértelmű helyzet ausztrál oldalon is fennállt, mégpedig a két város: Sydney és Canberra eltérő súlya és szerepköre miatt, ahogy erre fentebb az ausztrál adottságok között már utaltunk.

Az ausztrál oldalon végbemenő változások ismeretében a Sydneyi Főkonzulátus magyar oldalról rapid módon levezényelt bezárása a lehető legjobb időben történt. A canberrai nagykövetség kizárólagos aktorrá tétele ugyanis egybeesett az ausztrál főváros megerősödésével. Az Ausztráliában zajló folyamatok egyébként visszaigazolták e modell „történeti” jellegét: Canberra mint főváros megerősödése miatt a kettős képviselet modellje akkor sem lenne már visszaállítható, ha a magyar fél történetesen újranyitná a főkonzulátust Sydneyben.¹⁷

Ami azonban diplomáciai szempontból visszatekintve jól időzítettnek tűnik, az a konzuli munkában hosszútávú zavart és bizonytalanságot okozott. Az egyik legnagyobb ausztrál közlekedési csomópontban¹⁸ működő – tehát nemcsak városon belül, de az ország különböző részeiből is könnyen megközelíthető – főkonzulátus helyét és szerepkörét egy kisebb, nehezeb-

ben¹⁹ megközelíthető helyen lévő külképviselet – ráadásul azonnal – nem tudta átvenni.²⁰

2. Egységes diplomáciai és konzuli központ

A Sydney főkonzulátus bezárásától a Melbourne-i konzuli iroda megnyitásáig tartó időszak (2009-2013)²¹ az egyközpontú, egységes diplomáciai és konzuli képviselet kora volt. Ez azt jelentette, hogy a már létező, elsősorban reprezentációs célokra szolgáló, de konzuli részleggel is rendelkező, az ausztrál főváros Deakin városrészében fekvő nagykövetségi épület számított ebben az időszakban a diplomáciai és konzuli munka központjának.

A diplomáciai munka szempontjából ez a megoldás, amely a politikai központhoz legközelebb fekvő helyen csatornázza be az összes releváns információt, kétségkívül hatékony munkavégzést tesz lehetővé. A főváros és a két metropolisz kapcsolatrendszere azonban nem csak a múltban, de a jelenben is összetett. Canberra megerősödése továbbra sem jelenti azt, hogy a két legnagyobb városban: Sydneyben vagy Melbourne-ben zajló események figyelmen kívül hagyhatóak lennének. Ellenkezőleg: Ausztrália szerkezeténél fogva nem egyközpontú, ezért a diplomáciai munkát ebben a modellben sem lehet egy központból intézni. A canberrai súlypont mellett egyaránt jelen kell lenni a két metropoliszban is. A feladat – amennyiben megfelelő színvonalon kívánják ellátni – nem kiszervezhető: a teljes politikai kép megértéséhez a canberrai diplomatáknak kell egy-

szerre három hangszeren játszaniuk. A magyar döntés alapján létrehozott egységes diplomáciai központ egyedüli korlátját tehát az ausztrál viszonyok jelentik, amelyek a központosítást csak bizonyos mértékig teszik lehetővé.

Az egységes diplomáciai és konzuli központ megszervezésének konzuli szempontból jelentős előnyei és hátrányai is vannak. Egy ilyen központ kialakítása általában komoly, hosszabb távon megtérülő beruházással jár. A koncentrált ügyintézés magas színvonalú konzuli (szakmai és infrastrukturális) háttérrel igényel, ugyanakkor az eljárásokat az egy központból szervezett fogadónapok gyorsabbá és egységessé tehetik. Vagyis a Canberra központú magyar konzulátusnak többfős – lehetőleg rutinos – személyzetre és a nagyszámú ügy feldolgozásához szükséges modern – a biztonsági és technikai követelményeknek egyaránt megfelelő – konzuli részlegre lenne szüksége.²² Nem kötelező előfeltétel, de az ilyen centrumokat általában jelentős magyar közösséggel bíró településeken szokták kialakítani.²³

3. Egységes diplomáciai központ – decentralizált konzuli hálózat

A 2013-2018 között megnyitott két konzuli irodával Magyarország jelenleg e megoldás megvalósítása mellett döntött. A Melbourne-ben (2013) és Sydneyben (2018) nyitott két szervezeti szempontból nem önálló iroda mellett tovább működik a nagykövetség konzuli részlege is. Az egységes canberrai diplomáciai központ mellett így jelenleg hárompontos konzuli hálózat (Can-

berra, Melbourne, Sydney) található. Bár a konzuli központok jogi státusza,²⁴ személyi állománya²⁵ és feladatai²⁶ között vannak eltérések, munkájukat azonos szabályok alapján, a megállapított konzuli kerületükben²⁷ kell végezniük. A fentiek miatt a hálózat elemei csak látszólag egyenrangúak,²⁸ mert közülük – strukturálisan és koncepcionálisan is – kiemelkedik a nagykövetség konzuli részlege.²⁹ Ezt a különbséget következetesen érvényre kellene juttatni: vagy központi szerepkörbe emelni (vagyis visszatérni a korábban fennálló *egységes diplomáciai és konzuli központ modellhez*) vagy tovább kellene lépni a két konzuli iroda felállítással megkezdett úton, és magát a nagykövetséget kellene a konzuli munkától teljesen mentesíteni.³⁰ Canberrában – a halaszthatatlan, illetve a diplomáciai szempontból kiemelten fontos konzuli ügyek ellátása érdekében – egy másodkonzuli munkakört is ellátó diplomata foglalkoztatása elegendőnek tűnik, a jelenlegi canberrai konzuli létszámot és állományt pedig szét lehetne osztani Melbourne és Sydney között (erre vonatkozóan l. az alábbi két modellt). Ez a modell csak e profiltisztítást követően – Canberrában tisztán diplomáciai képviselet és két azonos rangú, különböző városokban lévő konzuli iroda – lenne középtávon is működőképes.³¹

4. Egységes diplomáciai központ – egyenrangú többközpontú konzuli hálózat

Ez a modell tulajdonképpen a szabályozás valamennyi elemének megfelelő megoldást kínálja³² egy egységes diplo-

máciai központtal a fővárosban és két önálló konzulátussal a két tengerparti metropoliszban. Tekintettel Canberra Sydneyhez való közelségére, a nagykövetség konzuli részlegét érdemes lenne teljesen megszüntetni, és a fővárosban felmerülő ügyeket Sydneyből szervezett kihelyezett fogadónapok keretében ellátni. Sydney státuszbővítését egy csendes-óceáni regionális konzuli központ kiépítéséhez lehetne felhasználni. Ehhez az egyik konzul munkakörét a jelenlegi regionális munkakörök³³ (gazdasági régió igazgatásáért felelős diplomata, illetve a regionális rendszergazda) mintájára regionális konzuli státusszá lehetne fejleszteni.³⁴

Ha a canberrai konzuli részleg felszámolásra kerül, feladatait kétféleképpen lehet elosztani: vagy csak az egyik központot fejleszteni a megmaradó kető közül vagy mindkettőt. Az első esetben egy hierarchizált többközpontú modelltől beszélünk, ahová a konzuli szolgáltatásokat egységesen be lehetne szervezni (l.: utolsó modell), a második esetben viszont Sydney és Melbourne között el kellene osztani a feladatokat. Ha a regionális konzul Sydneybe kerül, ahová egyébként már kihelyeztek egy regionális rendszergazdát, akkor Melbourne konzuli kerületét kellene bővíteni, e téren pedig az egyetlen lehetséges megoldás Nyugat-Ausztrália Melbourne-höz csatolása lenne.

Melbourne bővítése mellett számos érv³⁵ felhozható, ezeket viszont mind annulálja a műemléki környezet,³⁶ amely a konzuli fejlesztésekhez szükséges technikai és biztonsági háttér megvalósítását akadályozza.

A két központ fejlesztése természetesen eltérő szempontok figyelembe vételével is megtörténhet. A konzuli munkavégzéshez ugyanis szintén kapcsolódnak kulturális és egyéb feladatok.³⁷ Ennek figyelembevételével például a melbourne-i konzulátus – mint az Ausztrália kulturális fővárosában működő magyar képviselet – felfejleszhető egy kulturális intézettel egybekötött főkonzulátussá.³⁸ Sydneyben a Canberrával egyesített forgalmú konzuli képviselet pedig egybevonható lenne – főkonzulátusként – egy turisztikai irodával, amely pontosan a nagyobb ügyfélforgalomra építve Budapestre, illetve akár a V4-es fővárosokba szervezhetne utakat.

5. Egységes diplomáciai központ – hierarchizált többközpontú konzuli hálózat

Ha Melbourne-ben nem sikerül a konzulátust egy modern, minden szempontból megfelelő épületbe költöztetni,³⁹ a két konzuli központ közül – konzuli szempontból – csak az egyik, a sydneyi fejleszhető tovább. Ebben az esetben is több lehetőség kínálkozik. Sydney konzuli központként lesz főkonzulátus, amely felelős a jelenlegi canberrai ügyek ellátásáért is, illetve esetleg a délkelet-ázsiai, Csendes-óceán környéki magyar képviseletek⁴⁰ regionális konzuli központja is lesz. Főkonzulátusként – amellet, hogy Canberrát is ellátja – alá tartozhat Melbourne mint konzulátus, akár egy megnövelt Nyugat-Ausztráliát is magába foglaló konzuli kerülettel. Nyugat-Ausztráliában továbbra is megfontolandó egy ön-

álló konzulátus felállítása, mert az az állam gazdaságilag számos lehetőséget kínál, ugyanakkor az ottani, mindentől távol eső magyar közösség számára a konzuli ügyek intézése is könnyebbé válna. Ha Magyarország Perthben konzulátus felállítása mellett döntene, legcélszerűbb formában talán egy Melbourne vagy Sydney alá szervezett alkonzulátusként lehetne megnyitni, mert ez ebben a formában a BKE-nek is megfelelné.⁴¹

A konzuli feladatelosztáson túlmenően Melbourne további fejlesztése történhetne a már fentebb jelzett kulturális, Sydneyé pedig turisztikai irányba, így mindkét nagyvárosi képviseletünk a helyi sajátosságoknak megfelelő arculatot kaphatna, ami hosszútávú működésüket is elősegíthetné.

III. Összegzés

Az ausztráliai magyar képviseletek lehetséges fejlesztési irányait próbáltuk áttekinteni az ausztrál adottságok és a külképviseleti hálózatunkban rejlő jelenlegi lehetőségek függvényében. Amellett érveltünk, hogy a jelenlegi megoldás (*egységes diplomáciai központ – decentralizált konzuli hálózat*) a korábbi állapothoz képest egy jó irányba tett lépés, de még nem a végleges állapot, mert közép- és hosszútávon nem fenntartható. A diplomáciai feladatok Canberrába csoportosítása egy évtizeddel korábban – jó időzítéssel – megtörtént. A diplomáciai munka zavartalanságának biztosításához azonban a diplomáciai központot vagy egyedüli konzuli központtá is fel kellene fejleszteni vagy

a konzuli munkától teljes mértékben mentesíteni kellene. Egy canberrai konzuli központ létesítése visszalépést jelentene egy korábbi modellhez, amelyen – azt követően, hogy a két legnagyobb magyar közösséggel rendelkező városban konzuli hivatalok működnek – Magyarország már túllépett; ezen túlmenően felesleges kiadásokkal járna és a diplomáciai munkától vonna el kapacitást.

A canberrai konzuli részleg Sydney-be való olvasztásával viszont megnyílna a lehetőség a legnagyobb forgalmú konzuli képviselőt további fejlesztéséhez, esetleg regionális konzuli központtá tételéhez. Ennek kapcsán végig kell gondolni Melbourne helyzetét is. Itt azonban a konzuli iroda jelenlegi székhelye minden további, konzuli szempontú fejlesztés gátját képezi. Amennyiben a székhely azonban új helyre kerül, megfontolandó a melbourne-i konzuli kerület Western Auszáliával történő kibővítése. Így akár mindkét konzulátus főkonzulátusi rangot kaphatna, és Auszália átlósan⁴² kerülne felosztásra a két konzuli hivatal között.

Megfontolásra javasoltuk továbbá a két konzulátus székhelynek profiljának megfelelő, nem konzuli szempontú fejlesztését is. Ez Melbourne, a kontinens kulturális fővárosa esetében egy magyar intézet felállítását, a forgalmas légikikötő Sydney esetében egy turisztikai iroda kialakítását jelenthetné. Mindkét intézmény hosszú távon kedvező hatással bírna a konzuli ügyfélkörre, továbbá mind a kulturális, mind a turisztikai központ felállítása illeszkedik a jelenlegi magyar kultúr-diplomáciai és turisztikai célkitűzések közé.

Végül pedig dönteni szükséges – a városban rejlő üzleti potenciál és konzuli ügyek intézésének megkönnyítése érdekében – egy esetleges perthi alkonzulátus felállításáról. Ezt – ha Western Australia oda tartozik – a melbourne-i, ha Melbourne fejlesztésére nem kerül sor, a sydneyi főkonzulátus alá lehetne rendelni.

Vagyis a magunk részéről a legutolsó modell (*egységes diplomáciai központ – hierarchizált többközpontú konzuli hálózat*) megvalósítása mellett érvelünk, már csak azért is, mert az önálló főkonzulátusok léte feloldaná a jelenleg a nagykövetséghez csatolt nem önálló konzuli irodák okozta jogi ellentmondást is. A főkonzulátusi rang természetesen nem jelenti azt, hogy a külügyminisztérium az általa legoptimálisabbnak tartott munkaszervezési és gazdálkodási szabályozást – alacsonyabb szintű jogszabályokkal – ne tudná megvalósítani.

Végezetül óvni szeretnénk az olyan általánosító szemlélet alkalmazásától, hogy Melbourne és Sydney csak azonos módon szemlélhető. Ellenkezőleg: bár a két várost érdemes együttesen kezelni, ezt csakis a két város eltérő arculatának figyelembevételével érdemes megtenni.⁴³ Éppen ezért érveltünk a konzuli hálózatnak a magyar érdekeknek és az ausztrál adottságoknak egyaránt megfelelő fejlesztése mellett, amikor a diplomáciai munka Canberába, a kulturális jellegű munka Melbourne-be, a turisztikai jellegű munka Sydneybe csoportosítását javasoltuk. A konzuli munka ezek háttérét és bázisát képezhetné, a főkonzulátusi rangra mindkét esetben pedig nem a cím, ha-

nem a jogszabályi összhang megteremtése miatt lenne szükség.

1 L.: Domaniczky Endre: Centralizációs és decentralizációs tendenciák a délkelet-csendes-óceáni magyar külügyi hálózatban (Jura 2019/1. 257-261.), illetve l. még: Domaniczky Endre: Magyarország konzuli és diplomáciai kapcsolatai Ausztráliával (In: Domaniczky Endre: Ausztrália magyar szemmel, Fakultás, Pécs, 2018. 341-361.).

2 A svéd antropológus, az 1947-es Kon-Tiki expedíció egyik tagja, Bengt Danielsson (1921-1997) az 1950-es évek közepén hosszabb időt töltött Ausztráliában. Canberráról később magyarul is megjelent könyvében – találón – így fogalmazott: „Griffin tervének egyetlen hibája, hogy túlméretezett Ausztrália anyagi erőihez képest. [...] Így aztán a 30 ezer lakosú város körülbelül olyan, mint a nagyok ruhájába öltözött kisgyerek. Ha majd valamikor a baba belenő a ruhájába, ha ez a város egyszer mégis megépül, bizonyosan nem lesz se mesterkéltsé, se furcsa...” L. a teljes idézetet: Domaniczky i.m. 411-412.

3 A főváros az 1940-es évek óta növekvő számban fogadta be a diplomáciai képviselőket, amelyek súlya az általában régebben működő, Sydneyben székelő konzuli képviselők mellett csak lassan növekedett. Jelenleg az ausztrál protokoll szerint diplomáciai képviselőt csak a szövetségi fővárosban alapítható.

4 Fontos felidézni itt egy szimbolikus változást 2009-ből. Bár az ausztrál miniszterelnökök 1927 óta kevés kivételtől eltekintve Canberrában tartották a hivatalos rezidenciájukat (The Lodge), John Howard ausztrál miniszterelnök (1996-2007) megválasztása után nem költözött el a fővárosba, hanem Sydneyben maradt. A Lodge helyett ezekben az években az itteni – egyébként másodlagos székhely (Kirribilli House) – lett az elsődleges kormányfői rezidencia. Howard innét járt le Canberrába, ami jól jelképezte a miniszterelnöknek az ausztrál főváros súlyával és szerepkörével kapcsolatos nézeteit. Howard leköszönése után az új miniszterelnök, Kevin Rudd (2007-2010) visszahelyezte székhelyét Canberrába.

5 A félmillió lakosságszám, amelynek elérését az 1960-as években még 1990-re várták, valószínűleg csak 2035-re válik valóssá. L. még: Brown, Nicholas: A History of Canberra (Cambridge – Port Melbourne, Cambridge University Press, 2014. 222.)

6 Sydney és Canberra, illetve Sydney, Melbourne és Canberra egymáshoz való viszonyát l. bővebben: Domaniczky Endre: Ausztrál fővárosok: Sydney, Melbourne és Canberra (sajtó alatt, várható megjelenés: 2020 eleje).

7 Sydneyben, ahol 1968 és 2009 között főkonzulátus működött, a magyar diaszpóra konzuli szempontból jól feltárt, az ügyfelek jelentős részének már voltak konzuli ügyei, elsősorban csak az újabb események „követésére” van szükség. Ezzel szemben Melbourne konzuli szempontból kevésbé ismert, hiszen állandó hivatásos konzulátus csak 2013-tól működik a városban. Ott megfelelő technikával az ügyfélkör jelentős mértékben bővíthető új ügyfelekkel. Canberra környékén az 1950-1970-es években zajló építkezéseknek köszönhetően egy időben ezernél is több magyar élt szervezett keretek között: volt magyar házuk, egyesületeik, rendezvényeik. Az ezredfordulóra a szervezett közösség teljesen eltűnt, s bár Canberra környékén jelenleg is ezer fő körül van a magukat magyarnak vallók száma, ők már többnyire többedik generációk.

8 Magyarországon 105 fő/km².

9 E három városban él az ország lakosságának fele!

10 Sydney (New South Wales), Melbourne (Victoria), Brisbane (Queensland), Perth (Western Australia), Adelaide (South Australia), Hobart (Tasmania).

11 Ez az ún. Outback (Pusztaság), térképét l.: Domaniczky i.m. 369.

12 Így például: Brisbane Sydneytől, Sydney Melbourne-től, Melbourne Adelaide-től.

13 Viszonyításképpen: Budapeستől London (Egyesült Királyság) közúton 1700, a skóciai Aberdeen (Egyesült Királyság) 2700, Kuvaitváros (Kuvait) 4200, Omszk (Oroszország) 4500 km-re található.

14 Egy egyszerű gyakorlati példát hozva: az elsőgenerációk az ausztrál vízumuk meghosszabbításához, az ausztrál állampolgárság megszerzéséhez rendszeresen igényelnek magyar erkölcsi bizonyítványt. Ennek az elintézési ideje az elmúlt években 8 hétről 2-3 napra rövidült, azonban az igényléshez még mindig szükség van a személyes megjelenésre és azonosításra. Ezért az ügyfelek közül van, aki egy egész napot utazik az erkölcsi bizonyítvány kérelem benyújtása érdekében, holott már elektronikusan is kérelmezhetné azt ügyfélkapun keresztül, ha a program lehetővé tenné a külföldre kézbesítést (a magyar külképviseletre, ahonnan azután irattovábbítással az ügyfélhez eljuttathatnánk). Vagyis az elektronikus ügyintézés fejlesztésében (különösen az e-SZIG bevezetése óta) nagy lehetőségek nyíltak, amelyeket pontosan az ilyen nagy területen szétszórta élő diaszpóra ügyintézésének megkönnyítésére lehetne hasznosítani.

15 L.: Domaniczky Endre: Centralizációs...

16 A Sydneyben nyitott konzuli képviselő erős

pozíciói a megnyitás körülményeire is visszavezethetőek. Bár általában a diplomáciai kapcsolatok felvételére kerül először sor, és ez hallgatólagosan magában foglalja a konzuli kapcsolatok felvételét is (ezért fogalmaz úgy a bécsi konzuli egyezmény, hogy „Két állam között a diplomáciai kapcsolatok felvételében történt meg-egyeződés – ellenkező utalás hiányában – magában foglalja a konzuli kapcsolatok felvételét is.” (BKE 2. cikk 2. pont)), az ausztrál-magyar relációban előbb történt meg a konzuli kapcsolatok felvétele, és a konzuli képviselő megnyitása, amelyet évekkel később követett a diplomáciai kapcsolatfelvétel. A Sydneyi Főkonzulátus tehát szokásjogi alapon – ahogy erre egyébként a bécsi konzuli egyezmény 17. cikke lehetőséget is ad – hosszabb ideig diplomáciai feladatokat is ellátott.

17 Egy újrainyitott főkonzulátus diplomáciai súlya és szerepköre még akkor sem közelíthetné meg a korábbi főkonzulátusét, ha a magyar fél szándékai erre irányulnának. Canberra mint diplomáciai központ „szívóhatása” a két város közelsége miatt jelentős: hiába működik tehát az ausztrál külügyminisztérium honlapja szerint több külképviselet Sydneyben, mint Melbourne-ben, a fővárostól távolabb fekvő déli metropolisz konzuli testülete jóval karakteresebb, míg Sydneyben a programok egy része Canberrához is kötiődik.

18 Ebben a nagyvárosban található az ország egyik legnagyobb magyar közössége, amely ugyanakkor politikailag (mind Magyarország, mind Ausztrália irányába) a legaktívabb.

19 A „nehezebben megközelíthető” fordulatnak Canberra vonatkozásában csak Sydneyhez viszonyítva van értelme. Egy 5,5 milliós, tengerparti kikötőváros értelemszerűen forgalmasabb és könnyebben elérhető, mint a szárazföldi, 350 ezer fős Canberra, amelynek reptere csak 2010-es évektől fogad nemzetközi járatokat. Canberra kisebb mérete ellenére jól megközelíthető közúton, vasúton (Sydneyből) és repülővel (elsősorban Sydneyből és Melbourne-ből).

20 Az optimális megoldások kidolgozása (konzuli fogadónapok rendszere, helyszínei, ezek kommunikációja) hosszabb időt vett igénybe, és mire az új rendszer megszilárdult volna, a magyar fél más megoldások irányába mozdult el.

21 Szinte pontosan 4 év (2009.09.30-2013.10.23.) telt el a Sydneyi Főkonzulátus bezárása és a Melbourne-i Konzuli Iroda megnyitása között.

22 Ehhez fel kell mérni a meglévő épületeket, átgondolni, hogy a jelenlegi terek elegendőek lennének-e egy nagyobb ügy-, illetve ügyfélforgalom számára vagy esetleg új, különálló épületre lenne szükség.

23 Konzuli szempontból az ügyintézés ugyan- is a tájékoztatással kezdődik, a potenciális ügyfelek pedig legkönnyebben a magyar rendezvényeken érhetőek el. Canberra viszont egy viszonylag kicsiny, és szervezetlen magyar közösséggel rendelkezik, a nagyobb magyar közösségekhez tehát utazni szükséges. Amennyiben egyetlen konzuli központban gondolkodunk, érdemes a jó megközelíthetőségre is figyelemmel lenni: a konzulátust tömegközlekedési szempontból könnyen megközelíthető helyen érdemes kialakítani, ami Canberrában a jelenlegitől eltérő helyszín választását tenné szükségessé.

24 A jogi státusz tekintetében a magyar jogi és a nemzetközi jogi szabályozás, valamint a két ország gyakorlata eltérő. A magyar szabályozás tekintetében a a külképviseletekről és a tartós külszolgálatról szóló 2016. évi LXXIII. törvény egyértelműen fogalmaz: „A külképviselet részeként... alkonzulátus, valamint konzuli iroda működhet. Az alkonzulátus és a konzuli iroda önálló költségvetéssel és vezetéssel nem rendelkezik.” (3. § (2) bekezdés). Ezzel szemben a bécsi diplomáciai egyezmény (amelyet Magyarország 1965-ben, Ausztrália 1968-ban ratifikált) szerint „A küldő állam a fogadó állam előzetes kifejezett hozzájárulása nélkül nem létesíthet a képviselet részét alkotó hivatalt más helységben, mint ahol magát a képviseletet létesítette.” (12. cikk) Magyarország a külügyi törvényben elsősorban munkaszervezés és a gazdálkodás egyszerűsítése érdekében egy sajátos, hibrid formát alkotott meg (konzuli iroda), amely azonban a két bécsi egyezmény megoldásával – amely diplomáciai és konzuli képviseleteket különböztet meg (BDE 3. cikk, BKE 3. cikk) – ellentétes. Ausztrália mint fogadó állam a külföldi missziókkal kapcsolatos protokollját a bécsi egyezmények alapján határozza meg: tehát a magyar jog szerint nem önálló képviselet ausztrál oldalon önállóan, a bécsi konzuli egyezmény szerinti besorolásnak megfelelően, egy vezetővel jelenik meg. A jogi státuszbeli eltérés egyébként nem szükségszerű, azt magyar részről a bécsi egyezményekkel ellentétes tartalmú azonos szintű (törvényi) szabályozás okozza (vagyis a külügyi törvényben nem lett volna szabad kimondani a két forma egyesítését, hanem alsóbbszintű szabályokban más technikával kellett volna a kormányzati célt: a munkaszervezési és gazdálkodási szempontokat érvényre juttatni).

25 A személyi állomány tekintetében a bécsi egyezmények megkülönböztetnek diplomáciai képviseleten konzuli ügyekkel foglalkozó diplomátákat (vö: BDE 1. és 3. cikk, BKE 1. és 3. cikk) és konzulátusokon dolgozó konzuli tisztviselőket (BKE 1. és 3. cikk). Az ausztrál gyakorlat is ennek megfelelően alakul: a nagykövetség konzuli munkát végző mun-

katársai diplomata, a konzuli képviselőteken dolgozó konzuli munkatársai konzuli besorolásba kerülnek.

26 A feladatok szempontjából Canberra egyrészt a jogi szabályozás, másrészt az ausztrál protokoll előírásai miatt kiemelt helyzetben van. A nagykövetség konzuli részlegének feladatai értelemszerűen eltérőek, hiszen diplomáciai jelentőséggel is bíró konzuli ügyekben elsősorban az itt dolgozóknak kell eljárniuk. Az eltérő feladatok adódhatnak a bécsi egyezményekből is (l. például: BKE 21. cikk). Ám az ausztrál protokoll szerint a nagykövetség konzuli részlegének munkatársai konzuli kerülettől függetlenül eljárhatnak az ország egész területén. (<https://dfat.gov.au/about-us/publications/corporate/protocol-guidelines/Pages/3-Diplomatic-missions-consular-posts-and-other-representative-offices.aspx>, 2019.07.14.). Visszafelé ez a fogadó állam külön engedélyhez kötött (BKE 6. cikk), tehát egy konzulátuson dolgozó konzul másik állomáshelyre küldéséhez elvileg a fogadó állam beleegyezésére is szükség van.

27 A magyar és ausztrál szabályozás e tekintetben is eltérő. Bár a jogforrást mindkét esetben is eltérő. Bár a jogforrást mindkét esetben a bécsi egyezmények jelentik, magyar részről a nagykövetség konzuli részlege is saját konzuli kerülettel rendelkezik (mert a BKE 3. cikke azt mondja, hogy a konzuli „...feladatokat az Egyezmény rendelkezéseinek megfelelően diplomáciai képviselők is végezhetik”, vagyis rájuk is vonatkoznak a BKE konzuli kerületekről szóló rendelkezései). Az ausztrál protokoll szerint viszont a nagykövetségek konzuli részlegének munkatársai (sőt: diplomatái!) konzuli kerülettől függetlenül eljárhatnak az ország egész területén (<https://dfat.gov.au/about-us/publications/corporate/protocol-guidelines/Pages/3-Diplomatic-missions-consular-posts-and-other-representative-offices.aspx>, 2019.07.14.).

28 Bármennyire is próbálták még a beosztásokat és a létszámot is egységesíteni az elmúlt években. Vö.: 2016:LXXIII. tv. 8. § (2) bekezdés. Ennek alapján mindhárom konzulátus vezetőjét vezető konzullá nevezték ki. Törekedtek továbbá az azonos létszám és konzuli kerületek kialakítására is, ezeket azonban a gyakorlati adatok és eredmények nem igazolják vissza. L. még: 43. lj.

29 A nagykövetség konzuli részlegének strukturálisan és koncepcionálisan kiemelt helyzetére vö.: 24-27. lj.

30 Abban a pillanatban ugyanis, amikor a két legnagyobb magyar közösséggel bíró városban konzulátusok megnyitására kerül sor, a kicsiny magyar közösséggel bíró és a két tengerparti közlekedési csomóponthoz képest nehezebben megközelíthető konzulátus fenntartása feleslegessé válik. Az ügyfelek

ugyanis az utazási idők és költségek alapján foglalnak időpontokat, hiába is szabnak nekik mértánilag szabályos konzuli kerületeket. Ráadásul a konzuli munkaszervezés az egységes diplomáciai központ legfontosabb feladatától, a diplomáciai munkától von el forrásokat úgy, hogy maga a canberrai konzuli munka egyébként a közeli, kizárólag konzuli feladatokat végző Sydneyből ellátható lenne.

31 A két, nagykövetség részét képező, de attól eltérő államokban működő konzuli iroda létezése továbbra is ellentétes a BDE 12. cikkével.

32 Miután itt többközpontú a hálózat, az egyes elemek legalább konzulátus ragban működnek, így az ausztrál és a magyar szabályozás és gyakorlat már összeegyeztethetővé válik.

33 Vö.: a külképviseletek gazdálkodásának részletes szabályairól szóló 223/2017. (VIII. 11.) kormányrendelet 15-17.§§, illetve a 2016:LXXIII. törvény 29. § (1) bekezdés.

34 Ennek a konzulnak a feladata a csendes-óceán ázsiai részén működő, elsősorban vízumkiadó képviselők konzuli szakmai munkájának segítése lehetne. Sydney mint a jelenleg legnagyobb forgalmú ausztráliai képviselői viszont csak klasszikus ügyekkel foglalkozik, ezen ügytípusokkal kapcsolatban a régió egységes gyakorlatának kialakításába könnyen bevonható.

35 Melbourne-ben él a legnagyobb és legszervezettebb magyar közösség. Több magyar ház és magyar szervezet működik itt. A város sugaras szerkezetű, könnyű benne közlekedni, a tömegközlekedés Ausztrálián belül itt a legfejlettebb. Melbourne országon belül is közlekedési (légi, vasúti, közúti) csomópont, de nemzetközi járatokkal is elérhető bármilyen irányból.

36 Nemcsak az épület maga, amiben a konzulátus jelenleg működik (<https://vhd.heritagecouncil.vic.gov.au/places/102762>, 2019.07.16.), de az egész városnegyed műemléki vagy városképi szempontból jelentős (ezt hívják North Fitzroy Heritage Overlay Area-nak); mindez a külső és belső átalakítást jelentős mértékben megnehezíti vagy éppen lehetetlenné teszi.

37 Vö.: BKE 5. cikk, illetve külügyi tv 57. § (1)-(3) bekezdései.

38 Magyar részről számos alkalommal felmerül az ötlet, hogy el kell érni, hogy Ausztrália újra nagykövetséget nyisson Budapesten. Ezt a célt reálisan kitűzni sem lehet, Ausztrália mintegy két évtizede folyamatosan építi le a közép-európai diplomáciai hálózatát. Hosszabb távon valószínűleg csak Berlinben (Németország az egyik legfontosabb európai kereskedelmi partner) és Belgrádban (a legnagyobb közép-európai származású diaszpóra a volt jugoszláv

államokhoz kötődik) lesznek jelen. Ilyen adottságok mellett sem reménytelen azonban a helyzet, ha például a kulturális diplomácia oldaláról közelítünk. Budapest és Melbourne hasonlóságait kiemelve a magyar fél egy ingyenes telekfelajánlás révén egy ausztrál kulturális intézet felállítását szorgalmazhatná. Vagyis diplomáciai síkon nem, de kulturális vonalon talán lenne esély Ausztrália budapesti jelenlétének helyreállítására. Viszonossági alapon Magyarország felajánlhatná, hogy a déli féltekén egyszer amúgy is nyitni tervezett magyar intézetet Ausztráliába, azon belül is Melbourne-be vinné, amihez szintén telket vagy hozzájárulást kér.

39 Itt nyilván azt kell mérlegelni, hogy a reprezentáció vagy a konzuli munkavégzés szempontjai fontosabbak. Amennyiben az előbbi, úgy Carlton vagy Kew patinás városrészei is szóba jöhetnek, amennyiben az utóbbi kap elsőbbséget, a legjobb döntés egy belvárosi irodaházbeli bérlet lehetne.

40 Csak egy lehetőséget felvázolva: Dzsakarta (Indonézia), Szingapúr (Szingapúr), Kuala Lumpur (Malajzia), Manila (Fülöp-szigetek), Hanoi és Ho Si Minh Város (Vietnám).

41 L. mintaként Magyarország Vancouveri Alkonzulátusát (<https://toronto.mfa.gov.hu/page/>

vancouveri-alkonzulatus, 2019.07.16.).

42 Ebben az esetben konzuli kerületként Sydneyhez tartozna: New South Wales, Queensland, Australian Capital Territory és Northern Territory, Melbourne-höz pedig Victoria, South Australia, Tasmania és Western Australia. Magyarok tekintetében ez nagyjából egyenlő elosztást jelentene: 40-40 ezer fővel. L. még: Domaniczky: i.m. 309-341.

43 Az a jól hangzó érv, hogy mindegyik képviselőt legyen konzuli részleg, ugyanolyan létszámmal, ugyanazon rangban lévő beosztottakkal csak papíron mutat jól, de az egyes városok jellegzeteségeire nem ad adekvát válaszokat. Bár jól hangzik, hogy KGA-k révén külgazdasági szempontból egy egész kontinenst le lehet fedni, a rendszerváltás óta eltelt időszak eseményeit áttekintve ebben a viszonylatban elsősorban a konzuli munkára, másodsorban a kulturális és tudományos együttműködésre érdemes koncentrálni. Külgazdasági eredményeket nagy valószínűséggel e témák „margóján” fogunk tudni elérni, tehát a külgazdaság legjobb helyen a klasszikus diplomáciai központban, Canberrában lenne. A konzuli képviselőteken így megüresedő helyeket a konzuli részlegek bővítésére lenne érdemes fordítani.

Dr. habil. Fenyvesi Csaba
 egyetemi tanár, Pécsi Tudományegyetem,
 Állam- és Jogtudományi Kar, Büntető- és
 Polgári Eljárásjogi Tanszék

A bizonyítási kísérlet jelentősége egy vagyon elleni bűncselekmény tükrében

I. Bevezetés

Sokszor hangoztatott tétel, hogy annyit ér az elmélet, amennyit abból a gyakorlatban meg tudunk valósítani. Egy konkrét, megtörtént bűnügyi eset alkalmat adott arra, hogy megvizsgáljam a digitális adatokon túlmenően a bizonyítási kísérlet kriminalisztikai felhasználhatóságát és büntető eljárásjogi bizonyító erejét.¹

II. Az elsődleges bűnügyi adatok

2014. július 2-i szerda délelőtt a pesti központban észlelték a pénzbegyűjtők, hogy az egyik, előző napon Pécssett címkézett zacskóban 510.000 forinttal kevesebb van, mint amiről a 800 ezer feletti tételes lista szól. Az egyébként sértetlen zacskón H. Róbert neve szerepelt.

Telefonon hívták is. Éppen szolgálatban találták, újabb kötegeket gyűjtött össze munkatársával a baranyai megyeszékhelyen mint a futár cég régóta foglalkoztatott aleggység vezetője. Értetlenül állt az eset előtt, ilyen még nem fordult elő tíz éves szolgálata alatt. Magyarázatot hirtelen nem is talált rá.

Pedig kértek tőle. Még nem szerdán, nem is csütörtökön, hanem július 5-én, pénteken. A Cég két vezetője is meglátogatta, behívták egy ingermentes, fehér falú irodába, ahol kérdőre vonták. Szerintük csak ő lehetett a tolvaj, senki más. Megkérdezték: mikor fizeti be az okozott kárt? Enyhe kifejezés a meglepődés, ami kiült Róbert arcára. Álmában nem gondolta, hogy ilyenmel meggyanúsítják, hogy egyáltalán felmerül valakiben is, hogy ő hozzányúlt más értékéhez.

A részletes céges meghallgatásán lényegében a következőket mondta el:

„12 éve dolgozom folyamatosan a technikai szakképzettségem megszerzése óta. Ebből 10 évet futár cégeknél tevékenykedtem, 8 évig egy országos hálózatú vállalatnál futárkodtam közel hat évet. Ezt követően pedig, immár majdnem három éve depóvezetőként dolgozom 230.000 forintos nettó keresettel. E munkakörében saját kezűleg fizetem be a bankba minden nap az előző napi utánvét összegeket, hiányom soha nem volt. Élettársammal, annak szüleivel és húgommal lakom saját, közös tulajdonú pécsi házunkban.

A konkrét eseménnyel kapcsolatban azt tudom közölni, hogy szerdán hajnali fél ötre mentem dolgozni, mint minden nap. Munkatársam, H.T. már a telepünkön volt. Nekiálltam átolvasni az e-maileket, miközben a raktárban lévő csomagokat elkezdtek

kivenni a kollégák. Lenyitották a nagy autót és elkezdték beérkeztetni a csomagokat. Szkennelés és pakolás után 7.30-7.45 körül indultunk ki a telepről. 16.30-17 óra körül végeztünk a munkával és értünk vissza a telepre. Kivettem a kocsiból a visszahozott csomagokat és bevittem az irodába. Ezeket felcímkéztem, összeraktam a papírjaimat és visszamentem a kocsinhoz, majd kivettem az autós széfől a pénzt.

Ezt követően a pénzzel együtt bementem a pénzszerelő asztalhoz, a bekamerázott nagy raktárba. Itt szétválogattam a pénzt címletenként. Megszámoltam az összeget, majd megírtam a címletező jegyzéket és az eredeti példányát a pénzzel együtt beraktam a pénzes zacskóba, amit a rajta található ragasztószalaggal lezártam és lesimítottam.

A zacskóba a nagy címleteket raktam alulra és rá sorban a többi, ennek tetejére pedig a címletező jegyzéket, ami a nevemet is tartalmazta. (Mintegy felelősként, behelyzőként.) Ezután a lezárt zacskót bevittem a kiskraktárba, ahol a széf található és betettem a ledobó nyílásba és meghúztam a kart. Arra nem emlékszem, hogy leesett volna (mert annak van egy kisebb puffanó hangja). Azonnal ki is jöttem.

Utána beültem depózni, a bejövő futárok papírjait ellenőriztem és a visszahozott csomagokat szkenneltem és raktam be a raktárba. 19-19.30 körül adtam át a biztonságiaknak (R. cégnek) a pénzes zacskókat a széfől. A széfet csak együtt tudjuk kinyitni, ők, a pestiek (R) hozzák a kulcsot, mi, pécsiak tudjuk a kódot. (Rajtam kívül még H. T. és SZ. I.) A széf nyitása után kivettem a széfől a pénzes zacskókat, becsuktam a széfet és az R. alkalmazott rázárta kulccsal.

A pénzes zacskókat, miután kivettem a kiürített széfől, kivittem az irodába, az

íróasztalra, ahol a kamera látja az átadást. Ezután, nagy szövetzsákba beleszámoltuk a pénzes zacskókat és kaptunk róla egy átvetelit, hogy hány zacskót számoltunk bele a nagy zsákba. Amint ez megvolt, akkor a Cég saját plombájával plombáltam a zacskót. Miután a pestiek elmentek, körülbelül 15-20 percet töltöttem az irodában még az egyéb papírok elkészítésével. Majd lezártam a telepet, beriasztottam és elindultam haza.

Másnap reggel (szerdán) ugyanígy mentem dolgozni 4.30-ra és ugyanazt a túrát vittem. Hét óra körül szólt a társam, hogy baj van, mert hiányzik 510.000 Ft az utánvétes pénzből Budapesten. Miután elmentek az aznapi futárok, H. T.-vel együtt megnéztük a kamerafelvételeket, amelyeket kimentettünk cd-re. Ezután ledolgoztam a szerdát (július 2.) és a csütörtöki (július 3.) napot, a szokásos rendben.

Pénteki napon (július 4-én) nem kellett futárként beállnom, csak depóztam, ami papírmunkával járt. Miután elmentek a futárok, H.T. szólt, hogy le kell vinnem egy csomagot és egy autót Szekszárdra. Elindultunk két autóval, a másikat H.T. vezette. Szekszárdon átadtam a kocsit és a csomagot egy szekszárdi sofőrnek.

Fél óra elteltével megjelent a szekszárdi Cégek központból két ember, akik azzal fogadtak, hogy mikor adom vissza a pénzt, mert minden bizonyíték ellenem szól. Vádaszkodásuk után nem jutottunk dűlőre, határozottan állítottam akkor is, hogy nincs közöm az üggyhez, nem én tettem. Ennek ellenére felfüggesztettek az állásomból és megtették a rendőrségi büntető feljelentést.

Július 7-én, hétfőn hívott H.T., hogy menjek be kedden 14 órára, mert a pécsi főnökünk is szeretne beszélni velem. A július 8-i (keddi) megbeszélésen, ahol szintén megerősítettem, hogy nem nálam kell ke-

resni a hiányzó összeget, szóba jött a poligráfós vizsgálat, amire igent mondtam. Még úgyis, hogy ennek költségét, 76.000 forintot nekem kellett fizetnem a saját pénzből és a végrehajtó személyét is a Cég választotta. Így még teljesen függetlennek sem volt mondható. Még ebben a formában is vállaltam, hogy lezárjuk az ügyet, hogy tisztázódjon személyem is.

Szerdára (július 9-re) kaptunk is időpontot, amit a pécsi főnököm kért. A vizsgálat nem hozott semmilyen eredményt, rám nézve terhelőt sem. A poligráfós hölgy szerint „ingerszegénységes” volt a vizsgálat. Ennek ellenére a díját mégis ki kellett fizetnem saját pénzből.

A hazugságvizsgálatról hazafelé az úton H.T. jelezte, hogy beszélt a pécsi vezetővel. Azt üzeni, döntsem el, hogyan számolok le: közös megegyezéssel vagy hiánnyal?

A megdöbbenő, sokkoló kérdés után, ott-hon is végiggondolva – legfőképpen későbbi munkavállalásomra való tekintettel, célszerűségi okból – a közös megegyezés mellett döntöttem. A fizetésem visszatartása miatt meg kellett élnem valamiből, nagyon gyorsan munkát kellett találnom. Továbbá nem kívántam olyan cégnél dolgozni, ahol nem becsülik a munkámat, és nincs bizalmuk velem szemben. Ahol megkérdőjelezzék állításomat, szavahihetőségemet, amivel soha nem volt gond egyik munkahelyemen sem. Itt sem. Az eljárást (a céges viselkedést) igaztalannak és megalázónak tartottam. Július 9-én leszámoltattak, kompromisszumos közös megegyezéssel elváltunk.”

III. A nyomozási cselekmények

A Pécsi Rendőrkapitányság nyomozást rendelt el az ügyben ismeretlen tettes által elkövetett sikkasztás miatt. Július 15-én (még jogi képviselő nélkül) tanúként hallgatták ki a már munkájából felfüggesztett H. Róbertet, amelyen megerősítette a fentieket. Felderítői kérdésekre kiegészítette még azzal, hogy:

1. „az esetleges borraivaló pénzt külön tartja,
2. az autójukban van egy festékpattonnal védett széf, azon kívül maximum 40.000 forint váltópénz lehet a szállítónál,
3. július elsején kb. 50 címen járt, mind ellenőrizhető a gépjármű GPS-e alapján,
4. július elsején teljesen stimmelt a borraivaló (jatt) és a befizetett összeg, kétszer is átszámolta a kamerával védett helyiségben,
5. többször volt a széfes szobában július elsején is, miután beérkeztek, mert a visszahozott csomagokat is oda kell bevinni,
6. más munkatársak is bejárnak a széfes terembe, mert oda viszik be és hozzák ki a csomagokat is,
7. minden munkatársa ismeri a kamerák létét, sajátosságait,
8. az inkriminált pénzeszacskó bedobása után még három (általa megnevezett) munkatársa is bent volt, dolgozott a cégnél (a kamerás teremben és a széfesben is),
9. a zacskókhhoz mindenki egy nyitott polcon tárolva szabadon hozzáfér

a kamerás teremben, alkalmanként többet is a kezükbe foghatnak egyszerre,

10. *háromféle tartozása van (Provident, könyvvásárlás, telefonrészlet) összességében kb. 600-700 ezer forint,*
11. *megjelölte mindkét bankszámláját,*
12. *a poligráfos vizsgálatnál nem állt gyógyszerek hatása alatt, két nappal előtte vett be egy Frontint, hogy tudjon aludni (akkor már nem engedték dolgozni),*
13. *ha valaki a teljes zacskót vitte volna el, az már kiderült volna az R. céges átadásnál, tehát július 1-jén este Pécssett."*

Számára az ügy azonban nem zárult le. Néhány nappal később ugyanis újabb idézést kapott. Augusztus 4-re. Már gyanúsítottként. Ekkor kereste fel (védő)ügyvédjét, pontosan augusztus 1-jén.

Aprólékos, saját kézzel aláírt önvallomást is készített még aznap, amiben a fentiekén túl még hozzátette, hogy verziója szerint:

- A) *„Saját magam tisztázására (bár erre kötelezett nem vagyok, de érdekem egyúttal) elgondolkodtam azon is, hogy ki és miként hajthatta végre a pénzszerzést. A saját véleményem szerint két lehetőség adódik, anélkül, hogy bárkivel szemben konkrét gyanút fogalmaznék meg:*
- B) *vagy az R. munkatársak férhettek hozzá a zsák tartalmához,*
- C) *vagy aki utánam ment be pénzt ledobni és az esetlegesen fennakadó pénzes zacskót megtalálta, átzacskózta és újra ledobta most már sikeresen. Erre utalhat az a tény, hogy*
– a vizsgálat során közölték velem

– máshogy volt a zacskóban a címlemező jegyzék, mint az első felvételén, ahogy én beraktam a zacskóba."

Továbbá megfogalmazta: *„Az eddigi rossz tapasztalataimra is alapítva már itt jelzem, hogy a továbbiakban poligráfos vizsgálaton nem kívánok részt venni. Az ellenem irányuló hamis vádak miatt idegilegi állapotom bizonytalan, elmondom, hogy nyolc kilógrammot fogytam egy hónap alatt a meghurcoltatások miatt."*

Az önvallomást a meghatalmazásával együtt rövid úton eljuttatta védőügyvédje a nyomozószervnek.

2014. augusztus 4-én védőjével együtt megjelent H. Róbert a kapitányságon, ahol az előadó közölte, hogy marad a tanúkenti státusz, folytatólagos vallomásfelvétel lesz.

Róbert annyiban bővítette a kihallgató által jelzett videofelvételek alapján a tényeket [már a (tanú) ügyvédje jelenlétében], hogy:

1. *„Lehetséges, hogy voltak benn együtt a társával Sz. Zs.-vel a széf-teremben a cselekményi esten, ám ha együtt is mentünk be, Zs. akkor is ledobhatott pénzes zacskót, én azt nem figyelem, ha észreveszem, akkor sem kérdezek rá. Hiszen én azt nem tudtam, hogy előtte Zs. dobott-e le már pénzt.*
2. *Annyit szeretnék még elmondani, hogy a poligráfos vizsgálaton nem szeretnék részt venni, meggondoltam magam. A történetek megvisseltek, az idegállapotom miatt ezen vizsgálatnak nem szeretném alávetni magam."*

A tanú ügyvédje észrevételezte a tanúkihallgatás végén:

„A képviseltem által felvetett két lehetséges magyarázat nem kimerítő jellegű, mivel ő az egész folyamatot, pénzkezelést nem látta és nem láthatja, így azon túlmenően a hatóságnál lehetnek olyan adatok, amelyek ezeken kívüli megoldási lehetőséget, múltbéli történést mutathatnak, magyarázhatnak.

Magam is azon az állásponton vagyok, hogy bár első pillanatra tetszetősnek tűnhet az azonnali kizárás lehetősége poligráf által, azonban mind az elméleti kutatások (hazai és nemzetközi) és a saját szakmai tapasztalataim is azt mutatják, hogy ilyen felzaklató előzmények, ilyen erős érintettség esetén önmagában a túlzott közel állás már torz fizika, regisztrált tüneteket produkál a poligráfos vizsgálatnál és a műszeres vallomás ellenőrzés nem ad választ a miért kérdésére, vagyis mi húzódik az esetleges jelzett túlzott reakciók mögött. Egyébként képviseltem elmondása szerint Budapesten megvolt egy poligráfos vizsgálata és semmiféle terhelő adatot nem tárt fel vele szemben.”

Miután az ügyvéd megismerte a képviseltje tanúvallomásait, a bűnüldözői kérdéseket, a releváns tényeket, az alábbi észrevételeket, indítványokat nyújtotta be augusztus 7-én írásban a nyomozó hatóságnak – a tényállás teljes felderítése érdekében.

„1. Kriminálisztikai tapasztalataink alapján minden értelmes, épeszű bűnelkövető arra törekszik szándékos bűncselekménye végrehajtásakor, hogy legyen lehetőség elrejtőzésre, a felelősség alóli kibújásra, hogy tette észrevétlen maradjon, illetve rá semmi esetre se terelődjön a gyanú, ne is kerüljön lehetőség szerint a hatóság látókö-

rébe. Jelen esetben életszerűtlennek és az elovel, fenti megfigyeléssel és élettapasztalattal, mondhatni a józan ésszel ellentétes lenne az a magatartás, ha az összesen 12 éve, abból alegység vezetőként is 2,5 évet, a jelen cégnél másfél éve kifogástalanul dolgozó (büntetlen előéletű, szabálysértésmentes, normális-rendezett családi körülmények között élő, a hiányészleléstől kezdve mind a munkahelyi vezetőknél, mind a hatóság tagjainak következetesen valló, bármiféle illegális cselekedetet visszautasító, saját pénzből poligráfos vizsgálatot is vállalt, és azon terhelő adatot nem produkáló, az eset utáni napokban is nyugodtan dolgozó) H. Róbert az általa felügyelt, ellenőrzött, a videokamerák által is rögzítetten ő maga által csomagolt pénzeszacskóból a későbbiekben bármennyi összeget is kivenne. Hiszen teljesen nyilvánvaló, hogy nála, rajta keresnék azonnal, hiszen ő készítette el a csomagot, helyezte el a széfben, amely a kamerával ellátott szobából nyílik.

Úgy is fogalmazhatunk, semmi értelme nem volt és nem lenne saját magát megkárosítania, a saját felelősségét megteremtteni, hiszen teljesen világos, hogy azonnal az általa megírt zacskóval neki kell elszámolnia, ha hiány derül ki.

(Élettapasztalat szerint vannak szorító, ún. vészhelyzetek is /pl. fenyegetettség, gyors tartozás visszafizetési kényszer, mögöttes erőszak/, amelyek kiválthatnak bukás kockázatát is vállaló cselekedeteket, illetve vannak nagyon nagy összegre, „minden mindegy” alapon történő (biztos bukású) elkövetések. Egyik sem áll fenn H. Róbert esetében, nincs adat bármiféle – a szokásos, magyar embereket általában érintő hitelek rendszeres visszafizetési kötelezettségén túlmenő – szorító tényezőre, kényszerre, „vészhelyzetre”. Ezt igazolhatják a kép-

viseltem a banki, számlavezetési adatai, amelyek nyomozóhatósági beszerzése – helyesen – folyamatban van és amelyet a jogi képviselő is ösztönöz.

2. A rendelkezésre álló cégtelepi videokamerás felvételekből – legjobb tudomásunk szerint – ez idáig már kiderült, hogy a videokamerával ellátott széfes szobában, az ún. kistraktárban összesen 6 másodpercet tartózkodott H. Róbert azzal a pénzes zacskóval a birtokában, amelyet be kellett oda vinnie a pénzszámloló asztalos teremből és be kellett helyezni az ott levő széfbe.

3. Saját magunk is ellenőriztük, („házi bizonyítási kísérlettel”), hogy a 6 másodperc alatt nem lehetséges a leragasztott pénzes zacskót (ami a kb. 800.000 ezer forintot tartalmazta) feltépni, majd egy új zacskót venni elő, áttenni kb. 300 ezer forintot, kivenni és eltenni 510.000 ezer forintot, áttenni a videós szobában pontosan megírt, elszámoló papírt, majd lezárni és behelyezni a széfbe. Ez kizárt, nem lehetséges 6 másodpercen belül.

4. Verzióként felmerülhet, hogy nem lett bedobva a széfbe és előre elkészített zacskók pénzt vett elő a képviseltem és kicserélte a kettőt és az előre elkészítettet dobta be a széfbe, a csökkentett összegűt. Ezt a verziót két tény zárja ki: egyrészt az aznapi zacskók pénzmennyiségét (pénztartalmát, mivel a kocsiiban levő széfbe kell bedobni a pénzt a szállítónak és 40.000 forint váltópénznél, készpénznél nem is lehet több nála) soha nem lehet előre tudni, így amikor pontosan megszámlálják a videós teremben, ott írják fel az asztalnál az elszámoló lapra a pontos összeget, azon belül még a bankjegyek pontos mennyiségét is. Például hány 20.000, hány 10.000 forintos és így tovább van a zacskóban. Ennek részletező

leírását és végösszegét tartalmazza a címletező lista (elszámoló lap), amit a kamera előtt tett be képviseltem a zacskóba, melyet a videón is láthatóan leragasztott (ragasztócsíkkal), majd bevitte a széfes (nem beka-merázott kistraktár) terembe, ahonnan 6 mp múlva ki is jött. (2014. július 1-jén, kedden kb. 17 órakor.) Nem tudta előre megírni az elszámolólapot (címletező listát), mert nem ismerte az aznapi bevételt és annak bankjegyes megoszlását, vagyis, hogy mi-ből tevődik össze a kb. 800.000 forint. Az elszámolólap előre elkészítésének hiánya és másodsorban a széfes teremben való rövid idő miatt a cserezacskós megoldás, elkövetés is kizárható, nem lehetett előre megírni, előkészíteni a cserezacskót. Márpedig a H. Róbert által részletesen megírt, eredeti címletező lapot találták meg a budapesti zacskófelbontók is, akik észlelték a pénzhiányt, már másnap (július 2-án, szerdán) kora reggel.

5. Felmerülhet verzióként, hogy nem dobta be a széfbe a képviseltem a pontosan megcímkézett, leragasztott pénzes zacskót, hanem elrejtette ruhájában (alá) és kísértált vele és valamilyen biztonságos, kamera által nem látott helyen kinyitotta, kicserélte a zacskót. (Mert ahhoz mind ő, mind más munkatársak szabadon hozzáférhetnek.) Kevesebb összeget tett át, majd beletette a saját kézzel megírt elszámoló lapot (cetlit), visszazárta, majd később újra bement a széfes szobába és behelyezte a széfbe. Ennek az 1. pontos érvelésen túlmenően ellentmond az a tény, és ezáltal ki is zárja ennek a lehetőségét, hogy a videofelvételeken legjobb tudomásunk szerint nincs olyan jelenet, amikor nem látható a képviseltem. (Részben az asztalos szobában van – egyszer van a gépjárművéhez kimenetele vízért, amit el is mond korábbi tanúvallomásában – a

felvételeken). Nincs olyan időszak, amikor ezt (akár például a WC mellékhelyiségben) végre tudta volna hajtani. (Visszamenetek a kistraktárba vannak, részben közös, mivel a 2014. augusztus 4-i folytatólagos kihallgatáson kiderült a nyomozói kérdésből, hogy a felvételen van közös visszatérés a széfes terembe, mégpedig Sz. Zs. nevű munkatárssal. (Illetve vannak visszahozott csomag bevitelek, amit képviseltem is részletezett a részletes kihallgatása során már július 15-én.)

6. Kriministaként kötelező elkerülni a szakirodalomból (lásd: Bárd Károly, Fenyvesi Csaba, Hack Péter, Handrik Adél kutatásait, publikációit) jól ismert justizmord okot, az ún. „monoverziós” gondolkodást, az állhatatos (perszerverantikus) ragaszkodást egyetlen verzióhoz, ha valóban válaszokat akarunk kapni a hét alapvető („arany”) kérdésre. (Mi, hol, mikor, hogyan, ki, kivel, miért?) Ennek szellemében és jegyében indítványozom megvizsgálni és nyomozni azon verziót is, (amely az „önfeljelentő” cselekményen kívül esik), amely éppen a tettes rejtőzködését segítette elő. Nevezetesen, hogy aki a cég belső rendszerét ismerte és a pénzt eltulajdonította az joggal számíthatott arra, hogy azonnal a zacskót elkészítő személyt veszik elő, a gyanú nála lép fel, hiszen ő tartozik ezért felelősséggel, az ő írását találják a zacskóban. Így éppen a valódi tettesre nem vetődik az árny, éppen segítheti a rejtőzést. Ki lehet az, hogyan férhetett a pénzes zacskóhoz?

7. Erre életszerű magyarázatként vetődik fel (és ennek a verzióknak az alapos kivizsgálását, alapos detektálását tartja helyénvalónak a jogi képviselő), hogy a széfbe helyezés nem sikerült tökéletesen, ahogyan a vallomásokból is kitetszik, előfordulhat, hogy nem esik le rendesen a széf

aljára a pénzes zacskó, hanem fennakad a nyílásnál és ezt nem észleli a behelyező. A következő széfhez érkező viszont észlelheti, hiszen az övét nem tudja benyomni, vagy egyszerűen meglátja a fennakadt zacskót és onnan könnyűszerrel kiemelheti, elteheti. („Alkalom szüli a tolvajt” a népi mondás szerint, és talán itt sem alaptalan, mindenesetre vizsgálandó.) A sajátját, amiért bejött, bedobhatja, majd kijöhet és mivel az egyedileg nem azonosítható másod (sokad)zacskó mindenkinek (kamera látószög mentes helyről vagy akár arról is többet összefogva) rendelkezésre áll, hozzáférhető, így egy kamerával nem ellenőrzött helyen a zacskócsere is megtörténhet. A pénzkívét után visszahelyezhető a képviseltem által megírt elszámolólap, a maradék pénzösszeg és lezárható az új zacskó. Pontosán olyanok tűnik, mint az előző zacskó. A ruha alá (vagy ruhába) rejtve visszavihető a széfes kistraktárba és behelyezhető a széfbe, arról már nincs kamera felvétel. Ez lehet akár egyénileg, lehet akár közös belépéskor, hiszen észrevétlenül megtehető egymás cselekményének tudta nélkül. (A többes elkövetés sem kizárt, ám abban H. Róbertnek megint nincs értelme részt venni, mert a felelősség – ahogyan az 1. pontban levezettem – rajta marad, tőle kéri számon.)

8. Vizsgálható a széfből kikerülő zacskók útja is, ott azonban videofelvételek vannak a zacskók (két személyes kiemeléséről), majd plombált zsákba helyezéséről és a budapesti kinyitásról is. (Ahol számszakilag rendben voltak a zacskók, azonban egynek a tartalma 510.000 forinttal kevesebbet mutatott). Így ebben a láncolatban kisebb a visszaélési lehetőség is, illetve ez jobban ellenőrizhető a kamerafelvételek által.

9. Következésképpen célszerűnek tartom, hogy a nyomozóhatóság megvizsgálja,

felkutassa, kiderítse, talán még nem késő, hogy:

a) ki járt közvetlenül H. Róbert után a széfes teremben? (a felvételek, illetve vallo-mások alapján);

b) ha volt, akkor ott mennyi ideig tartózkodott?

c) visszatért-e a későbbiekben akár egyedül, akár mással az a személy (vagy személyek) a széfes szobába?

d) ha igen, akkor mennyi ideig tartózkodott (tartózkodtak) ott?

e) ha volt H. Róbert után egyedüli betérő a széfes szobába, akkor az a személy látható-e folyamatosan utána a videofelvételeken? Vagy volt olyan időszak, amikor nem volt a képfelvételen és utána mégis visszatért a széfes szobába?

f) Volt-e más munkatársak (tehát nem H. Róbert) céghez érkezése óta (az elmúlt egy évben) bármiféle dolog eltűnés, tárgyhiany a cégnél?"

Augusztus 13-ra jött a harmadik tanú idézés. Akkor a nyomozó egy lefoglalt kisméretű céges füzetéről érdeklődött. Ügyvédje jelenlétében H. Róbert higgadtan válaszolt a feltett kérdésekre. Mások írták javarészt, ami hozzá kapcsolódott az egy irreleváns csomagról és egy szemétszállítási emlékeztetőről szólt.

Kicsivel később, augusztus 13-i dátummal érkezett a tanú ügyvédjének egy rendőrségi határozat. A bűnfelderítők elutasították a bizonyítási indítványai egy részét. Indokolásuk szerint:

- a) már kihallgatták azon személyt, aki H. Róbert után lépett a kamerával nem védett széfes terembe,
- b) a hatóság már lefoglalta a videofelvételt, ami mutatja, hogy H.

Róbert után kik és mikor, mennyi ideig tértek be a széfes terembe,

- c) ellenőrizte a nyomozóhatóság, hogy a céges telephelyen az elmúlt egy évben tulajdon elleni szabálysértés, lopás vagy sikasztás bűncselekmények miatt nem indult eljárás.

Következő kriminalisztikai lépésként szeptember 15-én bizonyítási kísérletet hajtott végre a Cég telepén a nyomozó hatóság. Célja az volt, hogy ellenőrizzék azon (tanú ügyvédje által is felvetett) verziót: lehetséges-e bármiféle fennakadás a pénzeszacskók bedobásánál, a széfbe rakásuknál?

A kamera nélküli kisméretű széfeteremben gyűltek össze az érintettek: a bizonyítási kísérletet vezető detektív, H. Róbert, az ügyvédje, a Cég képviselője és egy fotós-videós hatósági szakember. H. Róbert megmutatta, hogy történik az egy méter magas fémdoboz 5x22 cm-es nyílásán a pénzes tasakok behelyezése, majd a jobb oldalsó falra szerelt kar meghúzásával a lebillentése. Az első öt simán lement. A hatodik megakadt. És ez még egyszer előfordult a tízes szériában.

Azt is megmérte a hatóság a modellezés során, hogy:

- a) zacskócserevel a pénz kivét 41 másodpercet vesz igénybe legalább,
- b) gyors, spontán zacskócsérés akció legalább 28 másodpercet vesz igénybe.

Jogász (ténybeli) következtetésként és észrevételként megerősítette a tanú ügyvédje: „miután a jelen kísérletnél kétszer is előfordult, így nem kizárt, hogy a

technikai tökéletlenség miatt fennakadjon zacskó a nyílásban, a széf „szájában”. Ez pedig észlelhető és lehetőséget ad esetleges visszaélésre, különösen egy olyan teremben, ahol nincs felvételt készítő kamera. Azonnali pénzkivételre pedig nincs igazán idő, hiszen H. Róbert 6 másodperccel a belépése után kijött a széfes teremből az inkriminált idejű videofelvétel bizonyossága szerint.”

2014. november 25-én negyedszer idézte a rendőrhatalóság H. Róbertet. Most is tanúként. Érdemi, releváns részletről már nem volt szó a rövid kihallgatáson.

Több idézés nem érkezett sem a nyomozóhatóságtól, sem más hatóságtól (ügyészségtől, bíróságtól), se tanúként, se gyanúsítottként. A nyomozóhatóság még ellenőrizte H. Róbert bankszámláit, adósság fizetési szokásait, átutalásait, telefonhívásait. Az esetlegesen fennállt személyi bűnsejtés, gyanú azonban nem erősödött tovább.

A tettes ismeretlen maradt abban az időben. Azóta több mint öt év telt el. Így már nem is lesz sikeres felgöngyölítés, mivel elévült a bűncselekmény. A Cég időközben kamerát szereltetett a széfes terembe is.

IV. Az ügyből és nyomozásából levonható kriminalisztikai és büntető eljárásjogi tanulságok

1. Az elektronikus (digitális) adatok hiánya – mivel a széfes teremben az elkövetéskor nem volt kamera – elősegítette a bűncselekmény elkövetését és

nagyban megnehezítette a felderítők munkáját, az egész bizonyítást.²

2. A felszerelt és jól működő térfigyelő kameráknak bűnmegelőző és bűnfelderítő hatásuk lehet.³

3. A poligráfos vizsgálat sem megerősíteni, sem cáfolni nem tudta a dolgozó által elmondott tényeket, nem vitte előrébb a nyomozást egyik irányba sem.⁴

4. A bizonyítási kísérlet pozitív eredménye, a „megtörténhetőség” mindig csak egy valószínűséget, egy lehetőséget igazolhat, ami alátámaszthat (potenciális) terhelti, résztvevői védekezést is. Bizonyosságot inkább a negatív eredménytől, a „biztosan így nem történhetett” verziótól kaphatunk.⁵

5. Önmagában a gyanú nem elegendő a továbblépéshez, a tárgyra (in rem) és személyre szóló (in personam) megalapozott gyanúhoz további adatokra van szükség, csakúgy mint a vádemeléshez kívánatos „nyomatékos gyanúhoz”, végül pedig a bizonyossághoz.⁶

6. Az „in dubio pro reo”, a „kétségekben a terhelt javára” szóló ártatlanság vélelmi összetevő megjelenik útmutatóként már az előkészítő eljárásban (terhelti pozíció nélkül) is, annak ellenére, hogy elvi éllel (tankönyvszerűen) mondjuk ki, hogy a bírósági ügydöntő, érdemi határozatokra vonatkozik az alapelv.⁷

1 A személyek nevét – személyiségi jogok védelme és relevancia hiánya miatt – megváltoztattam, az egyéb tényadatok valódiak.

2 Lásd erről részletesebben a szerző tollából: A digitális adatok jelentősége a kriminalisztikában. JURA 2016/2. 50-59. o.

3 Bővebben a témáról lásd: Fenyvesi Csaba-Orbán József: Az elektronikus adat mint a 7-5-1-es krimi-

nalisztikai piramismodell építőköve. *Belügyi Szemle*, 2019/2. 45-55. o.

4 Az őszinteség vizsgáló eszköz validitásától lásd: Budaházi Árpád: *Poligráf. Műszeres vallomásellenőrzés a bűnügyekben*. NKE Szolgáltató Kft. Budapest, 2014.

5 A speciális nyomozási cselekmény szerepéről lásd bővebben: Budaházi Árpád: *Bizonyítási kísérlet a felderítésben és a bizonyításban*. In: Gaál Gyu-

la-Hautzinger Zoltán (szerk.): *Modernkori veszélyek rendészeti aspektusai*. Pécsi Határőr Tudományos Közlemények XVI., Pécs, 2015. 127-132. o.

6 Erről lásd részletesebben: Tremmel Flórián: *Bizonyítékok a büntetőeljárásban*. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs, 2006.

7 Részletezve lásd: Herke Csongor-Tremmel Flórián-Fenyvesi Csaba: *A büntető eljárásjog elmélete*. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs, 2012. 58-61. o.

dr. Gulyás Noémi
közjegyzőhelyettes

A nem lajstromozott ingó dolgokat terhelő jelzálogjogok nyilvántartásait érintő változások áttekintése

I. Bevezetés

A zálogjog a magyar magánjog régi intézménye, szerződést biztosító korlátozott dologi jog, amely kielégítési elsőbbséget biztosít a zálogjogosult számára: ha a kötelezett nem teljesít, a zálogjogosult más hitelezőket megelőzően jogosult a követelését kielégíteni. A zálogjog célja, hogy oly módon segítse a hitelfelvételt, hogy hatékony biztosítékot nyújt a hitelező számára, ugyanakkor megfelelő védelemben részesíti a zálogkötelezett tulajdoni érdekeit.

Az ingó zálogjog létrejöttének indoka az a gazdasági igény, mely ahhoz fűződik, hogy az adós gazdasági tevékenységének folytatásához szükséges eszközök, mint vagyontárgyak, úgy legyenek felhasználhatók biztosítékként, hogy közben ne kerüljenek ki az adós birtokából és ezáltal ne lehetetlenítsék el az adós sikeres üzleti tevékenységét, a hiteltörlesztés elsődleges forrását. A gazdálkodást folytató adósok hitelfelvételi képességének növelése érde-

kében tehát egy olyan zálogjogra volt és van szükség, amely lehetővé teszi, hogy a zálogtárgy az adós birtokában maradjon és azt továbbra is rendeltetésszerűen használhassa. Egy ilyen típusú zálogjogi szabályozás, az ahhoz kapcsolódó nyilvántartás létrehozása, formálása nagyon összetett feladat. A zálogjogi szabályozással szemben támasztott igények sokoldalúsága miatt egyértelműen kompromisszumos megoldást igényel. Szem előtt kell tartani egyrészt a zálogjogosult azon érdekét, amely a fedezet biztonságához, meglétéhez, a zálogjog érvényesítéséhez, a kielégítési elsőbbséghez fűződik, másrészt a zálogkötelezett azon érdekét, mely a zálogtárgy birtoklásához, a zavartalan gazdasági tevékenység folytatásához, adott esetben a zálogtárgy feldolgozásához és elidegenítéséhez fűződik. Nem lehet továbbá figyelmen kívül hagyni a forgalom érdekeit védő nyilvánosság biztosításának kötelezettségét sem. A szabályozás, illetve a nyilvántartási rendszer számára a legnagyobb kihívást mégis az jelenti, hogy az ingóságok egyedi megjelölése legtöbbször nem lehetséges, az ingóságok általában nincsenek és nem is lehetnek lajstromba véve.

A megfelelő ingó zálogjogi nyilvántartás létrehozását az is indokolta, hogy az ingó dolgokon alapított zálogjogként a korábbi szabályozás kizárólag a kézizálogot ismerte¹, melynél a zálogtárgy birtokának zálogkötelezetre történő átruházása miatt nem volt szükség nyilvántartásra, ám az ingó jelzálogjog létrehozásával a zálogkötelezett érdekeinek védelmében, a zálogjog nyilvánosságának biztosítására

szükség volt egy megfelelő nyilvántartásra. Zálogjogok esetén az alapításhoz a felek megegyezésén túl egy további aktus is szükséges: kézizálog esetén a birtokbaadás, jelzálogjog esetén a nyilvántartásba történő bejegyzés.

2014. március 15-ét, a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény² hatálybalépésének napját megelőzően, a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvényben³ a zálogjog szabályozására a Kötelmi részben került sor, tekintettel arra, hogy a zálogszerződés a biztosítéki szerződések, a szerződést biztosító mellékkötelezettségek közé sorolható. Az új Ptk. által bevezetett szerkezeti változás, hogy – tekintettel arra, hogy a zálogjog korlátolt dologi jog – a zálogjogra vonatkozó szabályozás a Dologi Jogi Könyvben került elhelyezésre. A ketősség oka, valójában az, hogy dogmatikailag maga a zálogjog a dologi jogok közé, míg a zálogszerződés a kötelmi jogba tartozik, gyakorlati szempontból mégis együtt szükséges a zálogjog minden részletét szabályozni, és amíg a régi Ptk. a zálogjogi szabályozás kötelmi jellegére fektette a hangsúlyt, addig az új Ptk.-ban a zálogjog dologi jellege határozza meg a szabályozás elhelyezését a jogszabály szerkezetében.

Szerkezeti változás a zálogjog szabályozása körében az is, hogy míg a régi Ptk. az általános zálogjogi szabályok meghatározását követően tartalmazta az egyes zálogfajtákra vonatkozó külön rendelkezéseket az új Ptk.-ban a szabályozás nem különül el a zálogjog fajtái szerint, hanem a zálogjog keletkezésétől a megszűnéséig, a zálogjog

létszakaszait követve egységes szerkezetben szabályozza azt.⁴

Az új Ptk. nemcsak szerkezeti, hanem tartalmi változásokat is hozott a zálogjog szabályozásában, és ezek a változások a nem lajstromozott ingó dolgokat terhelő jelzálogjogok nyilvántartását is jelentősen érintették. Jelen tanulmány célja a nem lajstromozott ingó dolgokat terhelő jelzálogjogok nyilvántartásait az utóbbi évtizedben érintő változások és a változások következtében párhuzamosan működő elektronikus zálogjogi nyilvántartások rendszerének az áttekintése.

II. A Magyar Országos Közjegyzői Kamránál vezetett zálogjogi nyilvántartás (ZONY)

A zálogjogi nyilvántartás (ZONY) részletes szabályait a Polgári Törvénykönyv hatálybalépéséről és végrehajtásáról szóló 1960. évi 11. törvényerejű rendelet⁵ és a zálogjogi nyilvántartás részletes szabályainak megállapításáról szóló 11/2001. (IX.1.) IM rendelet⁶ tartalmazza.

A régi Ptk.⁷ rendelkezései szerint a nem lajstromozott ingó dolgokat terhelő jelzálogjog alapításához a zálogszerződés *közjegyzői okiratba foglalása* és a jelzálogjognak a Magyar Országos Közjegyzői Kamránál külön törvény rendelkezései szerint vezetett nyilvántartásba (*zálogjogi nyilvántartás*) való bejegyzése szükséges. Az így létrehozott nyilvántartás a zálogkötelezettek személyéhez kapcsolódóan tartalmazza a

bejegyzéseket, a *perszonálfólium* elvén működik. Ennek indoka az, hogy a jelzálog jog tárgyát képező dolgok sokfélesége legtöbbször nem teszi lehetővé a zálogtárgyak egyedi azonosítását és így - eltérően az ingatlanoktól, amelyekre vonatkozó zálogjogot az ingatlan-nyilvántartásban, vagy a lajstromozott dolgoktól, amelyekre vonatkozó zálogjogot a lajstromba, mint tárgyi elven, a reálfólium elvén működő nyilvántartásokba lehet bejegyeztetni - a nem lajstromozott ingó dolgokat terhelő jelzálog jog nyilvántartására a zálogkötelezett személyéhez kapcsolódó nyilvántartás a legcélravezetőbb.⁸

A nyilvántartás *közhitelűen* tartalmazza a nyilvántartásba bejegyzett ingó dolgot, illetve vagyont terhelő zálogjogot alapító zálogszerződés⁹ vagy a zálogjogviszony létesítésére irányuló bírósági határozat, illetve hatósági döntés létrejöttét. A nyilvántartásba bárki betekinthez, a szerződő felek személyes adatait azonban csak az ismerheti meg, aki ehhez fűződő jogát vagy jogos érdekét igazolja. A betekintésre bármely közjegyzőnél lehetőség van, a betekintés a zálogkötelezett neve alapján történhet. A nyilvántartás adatainak lekérdezésre szolgáló rendszert bárki működtethet, aki biztosítja az üzemeltetés megfelelő technikai követelményeit és vállalja a rendszerbelépéssel, illetve a rendszer használatával kapcsolatos díjak megfizetését, és erről, valamint a rendszer használatának egyéb feltételeiről a Magyar Országos Közjegyzői Kamarával szerződést köt.

Bár a nyilvántartás az ingó dolgok természetéből eredően abban a tekintetben nem teljes körű, hogy sem a zá-

logjoggal nem terhelt ingóságokat, sem pedig a zálogjoggal terhelt ingóságokkal kapcsolatos egyéb jogokat nem tartalmazza, abból a szempontból viszont *teljes körűnek tekintendő*, hogy a nyilvántartáson kívül a régi Ptk. hatálya alatt ingó dolgot terhelő jelzálog jog nem jöhetett létre, tehát a nyilvántartás valamennyi nem lajstromozott ingó dolgot terhelő jelzálog jogot tartalmazza.

Fontos kiemelni, hogy a nyilvántartás a zálogjogot alapító zálogszerződés vagy a zálogjogviszony létesítésére irányuló bírósági határozat, illetve hatósági döntés létrejöttét tanúsítja közhitelűen, nem pedig magának a zálogjognak a létrejöttét. Ennek oka pedig az, hogy a nyilvántartás nem nyújt arra garanciát, hogy a zálogtárgy létezik, hogy a zálogtárgy felett a zálogkötelezettnek van-e rendelkezési joga. A zálogszerződés közjegyzői okiratba foglalásánál az okiratot készítő közjegyző a felek nyilatkozataihoz van kötve, általában nincs arra eszköze, hogy a felek nyilatkozatának valóságáról meggyőződjön és ezért ez nem is kötelessége. A szerződés közjegyzői okiratba foglalásánál a szerződő felek felelnek a jognyilatkozataik, közléseik valóságáért.¹⁰ Ennek következtében a nyilvántartásban feltüntetett zálogtárgyak meghatározása, illetve megjelölése a szerződő felek nyilatkozatán alapul.

1. A nyilvántartásba bejegyezhető zálogjogok, a zálogjog tárgya

A régi Ptk. szabályozása szerint a zálogjogi nyilvántartásba a nem lajstromozott *ingó dolgot terhelő jelzálog jog*, illetve *keretbiztosítéki jelzálog jog*, valamint

a vagyont terhelő zálogjog jegyezhető be. A nyilvántartásba bejegyezhető zálogjog tárgya csak ingó dolog lehet, amelyet elsősorban egyedileg kell megjelölni. Ha a zálogjog több zálogtárgyat terhel, továbbá, ha a zálogtárgy egyedi megjelölés nem lehetséges, a zálogtárgy, illetve a zálogtárgyak köre fajta és mennyiség szerint vagy körülírással is meghatározható.¹¹ A bejegyzett jelzálogjog tárgya lehet – a rendelkezési jog megszerzésétől függő hatállyal – olyan dolog is, amelyre a zálogkötelezett a zálogszerződés megkötése után szerez rendelkezési jogot.

A vagyont terhelő zálogjog tárgya a jogi személy, illetve jogi személyiség nélküli gazdasági társaság vagyonának egésze vagy annak önálló gazdasági egységként működtethető része az ezt alkotó dolgok, jogok és követelések meghatározása nélkül. A vagyont terhelő zálogjog vonatkozásában a vagyon meghatározáson kizárólag az aktívumok értendők és a zálogkötelezettek köre is eltér az általános szabálytól, mivel a törvény a vagyont terhelő zálogjog alapítására jogosult zálogkötelezettek körét a jogi személyekre, illetve a jogi személyiség nélküli gazdasági társaságokra korlátozza.¹²

Nem lehet viszont a nyilvántartás tárgya jogot vagy követelést terhelő zálogjog. A régi Ptk. rendelkezései¹³ szerint jogon vagy követelésen az erre irányuló írásba foglalt szerződéssel alapítható zálogjog és ez a zálogjog a zálogkötelezett javára jövőben keletkező jogokra és követelésekre is kiterjedhet. A jogot vagy követelést terhelő zálogjog a zálogszerződéssel keletkezik. Ebben az esetben tehát nem érvényesül a zá-

logjog nyilvánossága, mivel a zálogjog létrejöttéről a feleken kívül más nem szerez információt. Bejegyzésre csak abban az esetben van szükség, ha a jog vagy követelés fennállását közhiteles nyilvántartás tanúsítja (például a szabadalmi nyilvántartás és a használati minták nyilvántartása) ebben az esetben a zálogjog az e nyilvántartásba való bejegyzéssel jön létre.¹⁴

2. A bejegyzés alapjául szolgáló okiratok

A zálogjogi nyilvántartásba történő bejegyzéshez a zálogszerződés *közjegyzői okiratba foglalása* szükséges. Zálogjognak a zálogjogi nyilvántartásba történő bejegyzése alapjául a zálogszerződés vagy a zálogjogviszony létesítésére irányuló *bírósági határozat*, illetve *hatósági döntés* adatai szolgálnak.

A vagyont terhelő zálogjognak meghatározott vagyontárgyakat terhelő zálogjoggá való átalakítása esetén a változásbejegyzési kérelemhez az átalakításra vonatkozó okiraton kívül mellékelni kell a vagyont terhelő zálogjog alapításáról szóló közjegyzői okirat hiteles kiadmányát vagy másolatát, továbbá azt az okiratot, amely igazolja, hogy az átalakító jognyilatkozatnak a zálogkötelezettel való közlése megtörtént.¹⁵

Ha jogszabály szerint valamely bejegyzés alapjául közokiratba nem foglalt jognyilatkozat is elegendő, azt olyan teljes bizonyítóerejű magánokiratba kell foglalni, amelyen a nyilatkozattevő fél aláírásának valódiságát közjegyző tanúsítja.

3. A zálogjog bejegyzése iránti eljárás

A zálogjog alapítására, valamint a változásra vonatkozó bejegyzés *kérelemre* vagy a bíróság, illetve más hatóság *megkeresésére* történik. Ha a kérelmet a zálogszerződés vagy határozat tartalmazza, a bejegyzés az okirat benyújtásával kezdeményezhető.

A zálogjogi nyilvántartásba történő bejegyzésre a *közjegyzőknek kizárólagos hatásköre* van. A zálogjog alapítását, valamint a változást a közjegyzői irodában működő adatszolgáltató és lekérdező rendszeren keresztül elektronikus adatátvitel útján a közjegyző jelenti be a zálogjogi nyilvántartásba.¹⁶ A bejegyzésre, illetve a bejegyzett adatok törlésére közjegyzői okirat alapján az okiratszerkesztő közjegyző, egyéb esetben bármely közjegyző illetékes.

A nyilvántartásba nem jegyvezhető be a változás, ha az annak alapjául szolgáló magánokiratnak olyan alaki vagy tartalmi hiányossága van, amely miatt az abban foglalt jognyilatkozat nyilvánvalóan érvénytelen, vagy ha a bejegyzési kérelem az annak tartalmát meghatározó jogszabály rendelkezéseinek egyéb okból nem felel meg.

A közjegyző a bejegyzési kérelem tárgyában *nemperes eljárás* keretében – a mellékelt okiratok alapján, egyéb bizonyítás felvétele nélkül – végzéssel határoz. A kérelemnek helyt adó határozat ellen fellebbezésnek nincs helye. A határozatban foglaltak bejegyzéséről a közjegyző a határozat meghozatalával egyidejűleg intézkedik.

4. A zálogjogi nyilvántartás tartalma

A zálogjogi nyilvántartás a bejegyzés alapjául szolgáló okiratban foglalt adatok közül a régi Ptké.¹⁷ alapján az alábbiakat tartalmazza:

a) a zálogkötelezett, a személyes kötelezett és a zálogjogosult adatait (név, előző név, születési idő, lakcím vagy elnevezés, székhely, azonosító);

b) a zálogtárgy megjelölése (a bejegyzés alapjául szolgáló okirat, illetve melléklete szerint, vagy az okiratban, illetve mellékletben foglaltakra történő utalással – ilyen esetben a zálogtárgy mibenlétét, szokásos köznapi vagy kereskedelmi gyakorlatban alkalmazott elnevezését is fel kell tüntetni);

c) a biztosított követelés jogcíme, pénzneme, lejárat, összege, illetve legmagasabb összege;

d) a bejegyzés alapjául szolgáló okirat megnevezése, kiállítója, kelte, ügyszáma, valamint a bejegyző közjegyző neve, székhelye és törzsszáma;

e) a zálogjog keletkezésének és módosulásának időpontja, ha ez a bejegyzés napjától eltér;

f) a törölt zálogjog ranghelyének fenntartására, illetve a ranghellyel való rendelkezés jogáról történő lemondás;

g) a zálogjog érvényesítésére irányuló, illetve a zálogkötelezettséget egyébként érintő bírósági vagy más hatósági eljárás megindításának időpontja, az eljárást elrendelő vagy azt folytató hatóság megnevezése és ügyszáma;

h) a vagyont terhelő zálogjog átalakítása.

5. A zálogjogi nyilvántartásba történő bejegyzés költségei

Tekintettel arra, hogy a nem lajstromozott ingó dolgot terhelő zálogjog alapításához a zálogszerződés közjegyzői okiratba foglalása szükséges, a zálogjog nyilvántartásba történő bejegyzésének költségeinél figyelembe kell venni a zálogszerződés közjegyzői okiratba foglalásának díját is. A zálogszerződés közjegyzői okiratba foglalásának díját 2019. június 30. napjáig a közjegyzői díjszabásról szóló 14/1991. (XI. 26.) IM rendelet¹⁸ határozta meg. A díjszámítás alapja a zálogjoggal biztosított követelés összege, az ügyérték.

A zálogszerződés közjegyzői okiratba foglalásának díján kívül a régi Közjegyzői Díjrendelet¹⁹ rendelkezései alapján a zálogjog bejegyzéséért, a betekintésért, a lekérdezésért, továbbá a zálogjog törléséért és egyéb változás bejegyzéséért költségtérítést kell fizetni, amelynek összege betekintés és lekérdezés esetében 1.000,-Ft, egyéb esetben 5.000,-Ft zálogkötelezettként. A 2019. július 1. napján hatályba lépett, a közjegyzői díjszabásról szóló 22/2018. (VIII. 23.) IM rendelet²⁰ alapján a zálogjog bejegyzéséért, a zálogjogi nyilvántartásba történő betekintésért, a lekérdezésért, továbbá a zálogjog törléséért és egyéb változás bejegyzéséért fizetendő költségtérítés összege nem változott.

III. Az egyedi azonosításra kétséget kizáróan alkalmas ingó dolgok zálogjogi nyilvántartása (GkZONY)

A nem lajstromozott ingó dolgokat terhelő zálogjogok nyilvántartásának szabályaiban jelentős változást hozott a régi Ptké. módosítása, melynek következtében a régi Ptké. 2009. szeptember 1-én hatályba lépett 48/A. §-a létrehozta az egyedi azonosításra kétséget kizáróan alkalmas ingó dolgok zálogjogi nyilvántartását, és a Ptké. 48/A. § (6) bekezdésének felhatalmazása alapján hatályba lépett az egyedi azonosításra kétséget kizáróan alkalmas ingó dolgok zálogjogi nyilvántartásának részletes szabályairól szóló 80/2009. (XII.28.) IRM rendelet.²¹

A hivatkozott jogszabálmódosítás nemcsak egy újfajta zálogjogi nyilvántartás hozott létre, hanem kimondja azt is, hogy az egyedi azonosításra kétséget kizáróan alkalmas ingó dolgot terhelő jelzálogjog a zálogszerződés közjegyzői okiratba foglalása nélkül is alapítható, tehát „feloldja” a régi Ptk. által előírt közokirati kényszert.

Az így létrehozott új nyilvántartás és a korábbi, de továbbra is fennálló zálogjogi nyilvántartás közötti egyik fő különbség a nyilvántartás elve, tekintettel arra, hogy az új nyilvántartás a zálogjogra vonatkozó adatokat nem a zálogkötelezettek személyéhez kapcsolódóan, hanem az egyedi azonosítóval megjelölt zálogtárgyak szerint tartalmazza. Az egyedi azonosításra kétséget kizáróan alkalmas ingó dolog

az *alvázszámmal rendelkező gépjármű*, és a gépjármű egyedi azonosítója az *alvázsám*.²² A nyilvántartást a Magyar Országos Közjegyzői Kamara köteles a jogszabályban meghatározottak szerint működtetni.

Véleményem szerint annak ellenére, hogy a régi Ptk. egyetlen, a Magyar Országos Közjegyzői Kamaránál külön törvény rendelkezései szerint vezetett nyilvántartásról (zálogjogi nyilvántartásról) rendelkezik, mely rendelkezés egyetlen egységes ingó zálogjogi nyilvántartást feltételez, én mégsem tudok a GkZONY-ra olyan nyilvántartásként tekinteni, amelyet egységes nyilvántartásként kell kezelni a zálogjogi nyilvántartással. Bár a két nyilvántartás célja egy, a nyilvántartások jogi szabályozása, a nyilvántartások szerkezete, gyakorlati működése mégis teljes mértékben elkülöníthető (pld. közhitelesség, a nyilvántartás alapja, a bejegyzés alapjául szolgáló okiratok alaki követelményei stb.). Véleményem szerint annak a nézőpontnak a kialakítását, hogy két párhuzamosan működő, de közös célt szolgáló nyilvántartásról beszélhesünk maga a hivatkozott Pkt. rendelkezés is lehetővé teszi az alábbiak szerint:

„Más dologot terhelő jelzálogjog alapításához - *ha jogszabály eltérően nem rendelkezik* - a zálogszerződés közjegyzői okiratba foglalása és a jelzálogjognak a Magyar Országos Közjegyzői Kamaránál külön törvény rendelkezései szerint vezetett nyilvántartásba (zálogjogi nyilvántartás) való bejegyzése szükséges.”²³

A GkZONY nyilvántartás a zálogjogi nyilvántartással ellentétben *nem közhiteles*. A nyilvántartásból megállá-

pítható, hogy az egyedi azonosítóval megjelölt zálogtárgyra vonatkozó bejegyzés milyen zálogjogot (jelzálogjog, keretbiztosítéki jelzálogjog, vagy önálló zálogjog) és milyen időrendben létesít. A nyilvántartás a törvényben meghatározott korlátok között az e célra létrehozott internetes felületen térítésmentesen hozzáférhető. A nyilvántartásba bárki, bármely közjegyzőnél is térítésmentesen betekinthez, és annak alapján saját céljára feljegyzést készíthet. A hozzáférés, illetve a betekintés a zálogtárgy egyedi azonosítója alapján történhet.

Ez a nyilvántartás sem teljes körű a zálogtárgyak tekintetében, mert nem tartalmazza az összes, zálogjoggal nem terhelt egyedi azonosításra kétséget kizáróan alkalmas ingó dolgot, sem pedig a zálogjoggal terhelt ingó dolgokkal kapcsolatos egyéb jogokat. Abból a szempontból viszont *teljes körűnek tekintendő* - egyezően a zálogjogi nyilvántartással - , hogy a nyilvántartáson kívül a régi Ptk. hatálya alatt egyedi azonosításra kétséget kizáróan alkalmas ingó dolgot terhelő jelzálogjog nem jöhetett létre, tehát a nyilvántartás valamennyi egyedi azonosításra kétséget kizáróan alkalmas ingó dolgot terhelő jelzálogjogot tartalmazza.

Az egyedi azonosításra kétséget kizáróan alkalmas ingó dolgokat terhelő zálogjogok nyilvántartásába a nyilvántartást létrehozó jogszabály hatálybalépése után megkötött szerződéssel keletkezett zálogjogokat lehet bejegyezni, melyre tekintettel az egyedi azonosításra kétséget kizáróan alkalmas ingó dolgok zálogjogi nyilvántartásának létrehozása előtt a zálogjogi nyilván-

tartásba egyedi azonosításra kétséget kizáróan alkalmas ingó dolgokra bejegyzett zálogjogokat továbbra is a zálogjogi nyilvántartás tartalmazza. A zálogjogi nyilvántartásba bejegyzett ilyen zálogjogok változására vonatkozó kérelmeket továbbra is az IM rendelet szerint kell előterjeszteni és az illetékes közjegyző ezen kérelmeket szintén az IM rendelet szerinti nem peres eljárásban bírálja el, és ennek megfelelően teszi meg a zálogjogi nyilvántartásban a szükséges bejegyzéseket.

1. A zálogjog tárgya, a nyilvántartásba bejegyezhető zálogjogok

A nyilvántartás tekintetében egyedi azonosításra kétséget kizáróan alkalmas ingó dolognak minősül az alvázszámmal rendelkező gépjármű. Az ilyen gépjármű egyedi azonosítója az alvázszám. A nyilvántartás a zálogjogra vonatkozó adatokat az alvázszámmal megjelölt zálogtárgyak szerint tartalmazza. A nyilvántartásba az egyedi azonosításra kétséget kizáróan alkalmas ingó dolgot terhelő *jelzálogjog, keretbiztosítéki jelzálogjog* vagy *önálló zálogjog* jegyezhető be.

2. A bejegyzés alapjául szolgáló okiratok

A nyilvántartásba történő bejegyzés alapjául a *közokiratba foglalt zálogszerződés, bírósági határozat, hatósági döntés* vagy a zálogjogi nyilatkozat tételére jogosult által *elektronikus úton tett zálogjogi nyilatkozat* szolgálhat. A jelzálogjog a zálogszerződés közjegyzői okiratba

foglalása nélkül, elektronikus úton tett zálogjogi nyilatkozat alapján indult eljárásban is bejegyezhető a nyilvántartásba, de ennek további jogszabályi feltételei vannak, ugyanis ilyen nyilatkozat benyújtására az jogosult, aki kérte a felhasználóként való nyilvántartásba vételét, azaz regisztrációját. A *regisztrációt* pedig az a természetes személy kérheti, aki minősített elektronikus aláírással és elektronikus levelezési címmel rendelkezik. A saját nevében eljáró természetes személy közvetlenül a Magyar Országos Közjegyzői Kamara (Kamara) felé nyújtja be regisztrációját azzal, hogy az általa közölt adatok valósággal egyezőségére és hitelességére vonatkozó nyilatkozatot tesz, amelyet minősített elektronikus aláírással és minősített időbélyegzővel lát el. Az a személy, aki egy meghatározott személy vagy szervezet nevében állandó képviselőként kíván regisztrálni, az általa közölt adatok és képviseleti jogosultságának valósággal egyezőségét és hitelességét közjegyző előtt köteles igazolni. Amennyiben ennek igazolása megtörtént, a minősített elektronikus aláírással és minősített időbélyegzővel ellátott regisztrációt a közjegyző névaláírás-hitelesítéssel látja el és továbbítja a Kamarához. Ezt követően a Kamara a kérelmezőt felhasználóként nyilvántartásba veszi és felhasználónevet, jelszót, valamint tárhelyet bocsát a rendelkezésére.

3. A zálogjog bejegyzése iránti eljárás

A zálogjog bejegyzése *kérelemre* vagy a bíróság, hatóság *megkeresésére* történik (kérelem). A kérelemhez mellékelni

kell a bejegyzés alapjául szolgáló okiratot. A zálogjogi nyilatkozaton alapuló bejegyzés iránti kérelmet a Kamara rendszerén keresztül kizárólag elektronikus úton a regisztrált felhasználó nyújthatja be. A zálogszerződés közjegyzői okiratba foglalása esetén pedig a kérelmet a zálogszerződés is tartalmazhatja.

A közjegyzői okiratba foglalt zálogszerződéssel alapított zálogjog bejegyzése iránt az a közjegyző jár el, aki a zálogszerződést közokiratba foglalta, bírósági, más hatósági megkeresés alapján pedig az a közjegyző, akihez a bíróság vagy hatóság megkeresése érkezett. Az elektronikus úton benyújtott bejegyzési kérelem alapján a Kamara rendszere által az automatikus ügyelosztás keretében meghatározott közjegyző jár el. A közokiratba foglalt zálogszerződés alapján az okiratot készítő közjegyző a zálogszerződés közokiratba foglalásával egyidőben intézkedik a zálogjog bejegyzéséről. A bíróság, hatóság megkeresése alapján a közjegyző a megkeresésben foglalt közokiraatra utalással közvetlenül foganatosítja a bejegyzést.

Az elektronikus úton tett zálogjogi nyilatkozatát a nyilatkozattevő (kérelmező) *elektronikus nyomtatványon* teheti meg, melynek adattartalmát az IRM rendelet²⁴ melléklete határozza meg.

A Kamara informatikai szűrőjén ájtutott kérelmek elosztása a rendszer alkalmazásával automatikusan a közjegyzői állások között egyenlő arányban történik. Ha az ellenérdekű fél nem regisztrált felhasználó, de a bejegyzéshez szükséges a hozzájárulása, vagy a nyomtatványt egyénként aláírja, akkor

elegendő a magánokirati formában papír alapon készült nyomtatvány elektronikus másolatát a nyilatkozattevőnek minősített elektronikus aláírással és minősített időbélyegzővel ellátni.

Az elektronikus úton tett zálogjogi nyilatkozatok a következők:

- a zálogjog bejegyzésére irányuló nyilatkozat és a zálogjog bejegyzéséhez hozzájáruló nyilatkozat;
- a zálogjogot érintő változás bejegyzésére irányuló nyilatkozat és a változás bejegyzéséhez hozzájáruló nyilatkozat;
- a zálogjog törlésére irányuló nyilatkozat és a zálogjog törlésére irányuló nyilatkozat;
- a zálogjog bejegyzésének fenntartására irányuló nyilatkozat;
- a zálogjog ranghelyének fenntartására irányuló nyilatkozat.²⁵

A bejegyzés iránti kérelem és annak alapjául szolgáló okirat alapján a közjegyző a bejegyzésről nem peres eljárásban, végzéssel határoz, míg a bíróság vagy hatóság megkeresése alapján közvetlenül foganatosítja a bejegyzést.

A kérelemnek helyt adó, valamint a kérelmet elutasító végzés a fellebbezésre tekintet nélkül végrehajtható. A közjegyző a bejegyzést az azt elrendelő végzés jogerőre emelkedésének bevétele nélkül, a végzés meghozatalával egyidejűleg teljesíti.

4. Az egyedi azonosításra kétséget kizáróan alkalmas ingó dolgok zálogjogi nyilvántartásának tartalma

A zálogjogi nyilvántartás a bejegyzés alapjául szolgáló okiratban foglalt adatok közül az alábbiakat tartalmazza:

a) a zálogkötelezett, a személyes kötelezett és a zálogjogosult adatait (név, előző név, születési idő, lakcím vagy elnevezés, székhely, azonosító);

b) a zálogtárgy megjelölése (a bejegyzés alapjául szolgáló okirat, illetve melléklete szerint, vagy az okiratban, illetve mellékletben foglaltakra történő utalással – ilyen esetben a zálogtárgy mibenlétét, szokásos köznapi vagy kereskedelmi gyakorlatban alkalmazott elnevezését is fel kell tüntetni);

c) a biztosított követelés jogcíme, pénzneme, lejárat, összege, illetve legmagasabb összege;

ezen kívül a feltüntetni a zálogjog típusát, valamint azt, hogy a nyilatkozata szerint a zálogkötelezett jogosult-e rendelkezni a zálogtárgyról, illetve a zálogbejegyzést a zálogkötelezettnek a zálogtárgy feletti rendelkezési jogának megszerzésétől függő hatállyal kéri, valamint a nem regisztrált felhasználó elektronikus levelezési címét.²⁶

5. Az egyedi azonosításra kétséget kizáróan alkalmas ingó dolgok zálogjogi nyilvántartásába történő bejegyzés költségei

Tekintettel arra, hogy az egyedi azonosításra kétséget kizáróan alkalmas ingó dolgok zálogjogi nyilvántartásába történő bejegyzéshez nem szükséges a zálogszerződés közjegyzői okiratba foglalása, így ezzel a költséggel a nyilvántartásba történő bejegyzésének költségeinél a kérelmezőknek nem kell számolniuk.

A IRM rendelet alapján²⁷ a nyilvántartási rendszer üzemeltetési költségeinek fedezésére a Kamara javára

eljárásonként költségtérítést, az eljárás lefolytatásáért a közjegyzőt megillető munkadíj és költségtérítés fejében meghatározott összeget kel fizetni, amelynek összegét az ügyértékre figyelemmel az IRM rendelet melléklete határozza meg.

Az eljárás költségeinek megállapításánál mindenképpen fontos kiemelni, hogy egy eljárás keretében egy zálogtárgyra egy - zálogjogra vonatkozó - bejegyzés kérhető, tehát az eljárás díjának megfizetése zálogtárgyanként és bejegyzett zálogjogonként számítandó.

IV. Az hitelbiztosítéki nyilvántartás (HBNY)

A hitelbiztosítéki nyilvántartás a 2014. március 15-én hatályba lépett új Ptk. egyik fontos újítása. A hitelbiztosítéki nyilvántartás a már létező, a nem lajstromozott ingó dolgokat terhelő zálogjogokat tartalmazó nyilvántartást (ZONY, GkZONY) váltja fel. A nyilvántartás részletes szabályait a hitelbiztosítéki nyilvántartásról szóló 2013. évi CCXXI. törvény²⁸, valamint a hitelbiztosítéki nyilvántartás részletes szabályainak megállapításáról szóló 18/2014. (III. 13.) KIM rendelet²⁹ tartalmazza. A hitelbiztosítéki nyilvántartás létrehozásának célja, hogy a szerződő felek számára az ingó dolgot terhelő zálogjog alapítását lényegesen megkönnyítse és olcsóbbá tegye, ezáltal az ingó dolgot terhelő zálogjog, mint biztosítéki forma alkalmazása használhatóbbá, a hitelviszonyokban elterjedtebbé váljon. A hitelbiztosítéki nyilvántartás teljes mértékben internet alapú,

elektronikus nyilvántartás, melybe történő bejegyzésre és törlésre az ellenérdekű fél hozzájárulásával, elektronikus formanyomtatvány megfelelő kitöltése útján, emberi (hatósági) közreműködés nélkül, automatikusan, lényegében azonnal sor kerül.

Az új Ptk. hatályba léptető rendelkezései szerint a hitelbiztosítéki nyilvántartás létrejöttével a zálogjogi nyilvántartás és az egyedi azonosításra kétséget kizáróan alkalmas ingó dolgokat terhelő zálogjogok nyilvántartása nem szűnnek meg, azok a hitelbiztosítéki nyilvántartással párhuzamosan továbbra is léteznek, de az új Ptk. hatályba lépését követően kötött zálogszerződéssel alapított zálogjogokat már kizárólag csak a hitelbiztosítéki nyilvántartásba lehet bejegyezni. Amennyiben például a zálogjogosult a zálogjogi nyilvántartásba bejegyzett vagyont terhelő zálogjogot egyoldalú nyilatkozatával ingó dolgot terhelő jelzálogjoggá alakítja át, ezt a zálogjogi bejegyzést – tekintettel arra, hogy a zálogszerződés a régi Ptk. hatálya alá tartozik – továbbra is a zálogjogi nyilvántartásba és nem a hitelbiztosítéki nyilvántartásba kell elvégezni.

A korábbi nyilvántartások fennmaradását az oda bejegyzett zálogjogok indokolják, tekintettel arra, hogy a hitelbiztosítéki nyilvántartásba történő átjegyzésre nincs jogszabályi lehetőség, tehát a korábban bejegyzett jelzálogjogokat továbbra is a ZONY és a GkZONY tartalmazza. Fontosnak tartom kiemelni – korábbi jogesetekre tekintettel –, hogy a zálogjognak a korábbi nyilvántartásból való törlése és az új, hitelbiztosítéki nyilvántartásba történő bejegyzés nem a korábban létrejött

zálogjog új nyilvántartásba történő átvételét, a „zálogjog aktualizálását” eredményezi. A korábban bejegyzett jelzálogjog ZONY vagy GkZONY nyilvántartásokból való törlése komoly jogkövetkezménnyel jár, a jelzálogjog megszűnését eredményezi.

A korábbi zálogjogi nyilvántartások (ZONY, GkZONY) így még hosszú ideig tartalmazzák a bejegyzett zálogjogokat és a hitelbiztosítéki nyilvántartással párhuzamosan működnek. Ennek következtében a hitelező csak akkor jár el körültekintően, ha az összes zálogjogi nyilvántartás tartalmát ellenőrzi. Tekintettel arra, hogy ez az ellenőrzés a nyilvántartásokba külön-külön történő betekintéssel igazán körülményes lenne, a hitelbiztosítéki nyilvántartás biztosítja azt is, hogy bárki, azonosítás nélkül, lekérdezés útján tájékozódhasson arról, hogy a ZONY a zálogkötelezett személye szerint nyilvántart-e olyan zálogjogi bejegyzést, amelyet még nem töröltek, illetve a GkZONY tartalmaz-e a zálogkötelezettet érintő adatot.

1. A nyilvántartásba bejegyezhető zálogjogok és egyéb hitelbiztosítékok, a bejegyezhető zálogjogok tárgya

Az új Ptk. zálogjogi nyilvántartás helyett a hitelbiztosítéki nyilvántartás elnevezést vezette be, tekintettel arra, hogy az új nyilvántartásba már nemcsak a nem lajstromozott ingó dolgokat terhelő zálogjogok, hanem a *zálogjogon kívül elismert dologi hitelbiztosítékok*, illetve az ilyen *biztosítékot magukba foglaló finanszírozási formák* (tulajdonjog-fenntartás, lízing és faktoring) is bejegyzésre

kerülhetnek. Az új Ptk. hatálybalépésével a korábbi szabályozástól eltérően a jogot és követelést terhelő jelzálogjogot a hitelbiztosítéki nyilvántartásba kell bejegyezni, a jogot és követelést terhelő jelzálogjog alapításához a hitelbiztosítéki nyilvántartásba történő bejegyzés szükséges (a fizetésiszámla-követelés óvadéku lekötésének kivételével).³⁰ A törvényalkotó célja ezzel a módosítással az, hogy az új nyilvántartás a zálogjog nyilvánosságának funkcióját a korábbi nyilvántartásoknál jobban be tudja tölteni, és ezzel a forgalom biztonságát erősítse.

A zálogjog bejegyzésnél a zálogtárgy meghatározható egyedileg és körülírással is. A zálogjogi nyilatkozatot tevő fél nyilatkozatában választhat, hogy a zálogtárgyat az egyedi azonosítójával (pl. gépjármű esetén), öt azonosítóval (gyártási év, gyártó neve, gyártási száma, gyártó által adott egyedi azonosítója, gyártó által adott elnevezése), illetve fajta és mennyiség szerinti, vagy más, az zálogtárgy azonosítására alkalmas körülírással határozza meg. A meghatározás továbbra is magába foglalhat olyan zálogtárgyat, amely felett a zálogkötelezettet nem illeti meg rendelkezési jog, és az új Ptk. lehetőséget ad olyan zálogtárgy bejegyzésére is, amely a szerződés megkötésekor még nem létezik.

2. A bejegyzés alapjául szolgáló okiratok

A hitelbiztosítéki nyilvántartásba való bejegyzésre, a bejegyzés módosítására és törlésére a zálogjogosultnak, illetve a zálogkötelezettnek jogszabályban

meghatározott, *elektronikus formanyomtatvány* kitöltése útján, a hitelbiztosítéki nyilvántartás internetes honlapján tett nyilatkozata alapján, a nyilatkozat tartalmi vizsgálata nélkül automatikusan kerül sor. Hitelbiztosítéki nyilatkozatot csak a hitelbiztosítéki rendszerben felhasználóként nyilvántartásba vett (*érvényesen regisztrált*) személy és csak a hitelbiztosítéki rendszerben felhasználóként nyilvántartásba vett (*érvényesen regisztrált*) személlyel szemben tehet.³¹

A hitelbiztosítéki nyilatkozatok bejegyzésre, törlésre, módosításra, továbbá az ezekhez való hozzájárulásra, illetve a zálogjogi bejegyzés fenntartására irányulhatnak.

A nyilvántartásba történő zálog bejegyzés alapjául az alábbi hitelbiztosítéki nyilatkozatok szolgálhatnak:

- zálogjog bejegyzésére szolgáló zálogjogosulti vagy zálogkötelezett nyilatkozat;
- a zálogjog bejegyzéséhez hozzájáruló zálogkötelezett nyilatkozat;
- a zálogjogi bejegyzés módosítására irányuló zálogjogosulti vagy zálogkötelezett nyilatkozat;
- a zálogjogi bejegyzés módosításához hozzájáruló zálogjogosulti vagy zálogkötelezett nyilatkozat;
- a zálogjogi bejegyzés törlésére irányuló zálogjogosulti vagy zálogkötelezett nyilatkozat;
- a zálogjogi bejegyzés törlésére irányuló nyilatkozat esetén a bejegyzés törléséhez hozzájáruló zálogjogosulti nyilatkozat;

- a zálogjog ranghelyének előzetes biztosítására irányuló tulajdonosi nyilatkozat;
- a zálogjogi bejegyzés törlésére irányuló nyilatkozat esetén a bejegyzés fenntartására irányuló zálogjogosulti nyilatkozat.³²

Azon regisztrált felhasználók, akik nem rendelkeznek elektronikus aláírással hitelbiztosítéki nyilatkozatukat nem tudják közvetlenül elektronikus úton a hitelbiztosítéki nyilvántartásban megtenni. Az elektronikus hitelbiztosítéki nyilatkozat tartalmával megegyező papír alapú hitelbiztosítéki nyilatkozatuk rögzítéséhez a közjegyző közreműködését kell kérniük. A közjegyző miután a nyilatkozattevő személyazonosítását elvégzi, a papír alapú hitelbiztosítéki nyilatkozatot „az nyilatkozattevő helyett” rögzíti a nyilvántartásban.

Amennyiben a zálogszerződés a szerződő felek választása alapján ügyvéd által ellenjegyzett magánokiratba foglaltan, illetve közjegyzői okiratba foglaltan jön létre, úgy az okiratot készítő ügyvéd, illetve közjegyző a felek erre vonatkozó rendelkezése alapján a szerződés alapján megtett hitelbiztosítéki nyilatkozatot rögzíti a rendszerben.

3. A hitelbiztosítéki nyilvántartásba történő zálogjog bejegyzés folyamata

A hitelbiztosítéki nyilatkozat megtételét a nyilatkozattevő személyének a hitelbiztosítéki rendszerbe felhasználóként történő nyilvántartásba vétele, azaz érvényes regisztráció kell, hogy megelőzze, mely közvetlenül a hitelbiztosítéki rendszer e célra rendszeresített

felületén, vagy bármely közjegyzőnél személyesen kezdeményezhető. Ezt követően a regisztráció érvényesítéséhez a kérelmező bármely közjegyző előtt a regisztrációs kérelmében közölt adatok valósággal egyezőségére és hitelességére vonatkozóan nyilatkozatot (*azonossági nyilatkozat*) tesz. Miután a közjegyző az előtte személyesen megjelent kérelmező személyi és okmányadatainak a regisztrációban foglalt adatokkal való egyezőségéről meggyőződött, az azonossági nyilatkozat megtételének tényét a hitelbiztosítéki rendszerben rögzíti, a regisztrációt érvényesíti. Ha a regisztrációt kérő személy regisztrációját egy másik személy vagy szervezet nevében, állandó képviselőként kéri, képviseleti jogosultságát a regisztráció érvényesítéséhez a közjegyző előtt közokirattal vagy teljes bizonyítóerejű magánokirattal köteles igazolni.

A zálogjog hitelbiztosítéki nyilvántartásba történő bejegyzése *külön kérelem, illetve hatósági eljárás nélkül* – az erre vonatkozó díj igazolt, hiánytalan megfizetését követően – a felek hitelbiztosítéki nyilatkozatának a hitelbiztosítéki nyilvántartásban történő rögzítésével közvetlenül történik. Ha a zálogjog bejegyzésére irányuló nyilatkozatot a zálogjogosult teszi, a nyilatkozat alapján a zálogjog bejegyzésére akkor kerül sor, ha a bejegyzéshez a zálogkötelezett elektronikus formában a hitelbiztosítéki nyilvántartás internetes honlapján tett nyilatkozatával hozzájárult. A hitelbiztosítéki rendszer a zálogjogosult nyilatkozatát a zálogkötelezett hozzájáruló nyilatkozatának beérkezéséig, de legfeljebb három hónapig tárolja. Ha a zálogjog bejegyzésére irányuló

nyilatkozatot a zálogkötelezett teszi, a zálogjog bejegyzésére a nyilatkozat alapján kerül sor.

Ha a zálogjog törlésére irányuló nyilatkozatot a zálogjogosult teszi, a zálogjog törlésére a nyilatkozat alapján kerül sor. Ha a zálogjog törlésére irányuló nyilatkozatot a zálogkötelezett teszi, a nyilatkozat alapján a zálogjog törlésére akkor kerül sor, ha a zálogjogosult a zálogjog törléséhez külön nyilatkozattal hozzájárult, vagy a zálogkötelezettek a zálogjog törlésére irányuló nyilatkozatától számított harminc napon belül nem tett a bejegyzés fenntartására irányuló nyilatkozatot.

Azok a tárolt hitelbiztosítéki nyilatkozatok, amelyek a nyilvántartásban csak az ellenérdekű fél hozzájárulásával válnak rögzíthetővé, három hónap elteltével a hitelbiztosítéki rendszerből törölődnek, amennyiben ez idő alatt az ellenérdekű fél hozzájáruló nyilatkozatának rögzítésére nem került sor. A hitelbiztosítéki nyilatkozatot a nyilatkozatot tevő a hitelbiztosítéki nyilatkozat megtételére vonatkozó szabályok szerint megújíthatja.

A zálogjog bejegyzésére irányuló hitelbiztosítéki nyilatkozatnak tartalmaznia kell a zálogkötelezett és a zálogjogosult nevét és adatait (természetes személy esetén családi és utónevét, születési családi és utónevét, anyja születési nevét, születési idejét, lakcímét; jogi személy, jogalanyisággal rendelkező egyéb szervezet elnevezését, székhelyét és cégjegyzékszámát vagy adószámát), a jogi személy nevében eljáró természetes személy nevét és adatait és a zálogtárgy egyedileg vagy körülírással történő meghatározását, határo-

zott kérelmet a nyilatkozat rögzítésére vonatkozóan, valamint a nyilatkozat megtételének időpontját. Nem kötelező tartalmi eleme, de tartalmazhatja a nyilatkozat azt az összeget is, amelynek erejéig a zálogjogosult a zálogtárgyból kielégítést kereshet.

4. A hitelbiztosítéki nyilvántartás tartalma

A hitelbiztosítéki nyilvántartás kötelezően tartalmazza a hitelbiztosítéki nyilatkozattal megegyezően a zálogkötelezett és a zálogjogosult nevét és adatait, a jogi személy nevében eljáró természetes személy nevét és adatait és a zálogtárgy egyedileg vagy körülírással való meghatározását, a zálogjog bejegyzésének időpontját és a bejegyzés sorszámát (*nyilvántartási azonosítóját*), illetve ha a nyilatkozatot az annak alapjául szolgáló szerződést közokiratba foglaló közjegyző, vagy a szerződést ellenjegyző ügyvéd rögzítette a nyilvántartásban.

5. A hitelbiztosítéki nyilvántartásba történő bejegyzés költségei

A hitelbiztosítéki nyilvántartásba történő regisztráció, illetve a hitelbiztosítéki nyilatkozat rögzítésének költségeit 2019. június 30. napjáig a régi Közjegyzői Díjrendelet, ezt követően – a díjak mértékének megváltoztatása nélkül – az új Közjegyzői Díjrendelet, valamint a KIM rendelet 18. fejezete határozza meg.

A közjegyző részére az azonossági nyilatkozat előterjesztéséért, a regisztrált felhasználók adataiban bekövetkezett változás átvezetéséért, valamint

a hitelbiztosítéki regisztráció törlésért fizetendő munkadíj és költségtérítés 5.000,-Ft. Ha a regisztrációját kérő állandó képviselőként kíván eljárni a közjegyző részére fizetendő díj a tevékenységre fordított időhöz igazodóan minden megkezdett óráért 6.000,-Ft, azzal hogy az legfeljebb három órára megállapított munkadíjnak megfelelő összegig terjedhet.

A közjegyző részére fizetendő díj a hitelbiztosítéki nyilatkozat rögzítésért a tevékenységre fordított időhöz igazodóan minden megkezdett óráért 6.000,-Ft, azzal hogy az legfeljebb három órára megállapított munkadíjnak megfelelő összegig terjedhet.

A hitelbiztosítéki nyilatkozat tételéért a Magyar Országos Közjegyzői Kamara részére fizetendő költségtérítés 7.000,-Ft, mely összeg tartalmazza a hitelbiztosítéki nyilatkozathoz hozzájáruló vagy a hitelbiztosítéki bejegyzés fenntartására irányuló hitelbiztosítéki nyilatkozat költségtérítését is, valamint a hitelbiztosítéki bejegyzés tekintetében egy törlésre irányuló nyilatkozat költségtérítés megfizetése nélkül tehető. Amennyiben a hitelbiztosítéki nyilatkozatban a nyilatkozattevő több zálogtárgyat jelöl meg, úgy a 7.000,-Ft költségtérítésen felül a második zálogtárgytól kezdve zálogtárgyanként további 3.500,-Ft költségtérítést kell megfizetnie a Kamara fizetési számlájára.

V. Összegzés

A nem lajstromozott ingó dolgokat terhelő zálogjogok nyilvántartásának megújítására, a zálogjog nyilvánosság-

ának teljes körűvé tételére, a forgalom biztonságának javítására vonatkozó jogalkotói törekvés eredményességét a változások hatálybalépése óta eltelt rövid idő és a még kialakulóban lévő gyakorlat miatt egyelőre nem lehet megállapítani. Az mindenesetre elmondható, hogy a jelenlegi szabályozás következtében a zálogjog bejegyzésének folyamata egyszerűsödött, a bejegyzés költségei csökkentek, a nyilvántartások tartalma bárki számára könnyebben hozzáférhetővé vált. A változás ellen felhozható érv viszont, hogy az így létrehozott hitelbiztosítéki nyilvántartás tartalma mögött szinte semmilyen megelőző kontroll nincs. A zálogjog létrejöttéhez az ingó dolgot terhelő jelzálogjog tekintetében a régi Ptk. és az új Ptk. is egyaránt három feltételt támaszt: az írásba foglaltan létrejött zálogszerződést, a zálogjog nyilvántartásba történő bejegyzését és hogy a zálogkötelezett rendelkezési joggal bírjon a zálogtárgy fölött. A zálogjogi nyilvántartásba történő bejegyzéssel kapcsolatban felmerülő aggály az volt, hogy hiába a közjegyzői okiratba foglalt zálogszerződés és a közhiteles nyilvántartásba történő bejegyzés, ha nem ellenőrizhető a zálogkötelezett rendelkezési joga, hiszen elegendő, ha arról a zálogszerződés létrejöttékor „csak” nyilatkozik. Itt jegyezném meg, hogy a zálogkötelezett nyilatkozatának valóságtartalmához kapcsolódó büntetőjogi felelősség, illetve jogkövetkezmény sem ugyanaz a közjegyzői okiratba foglalt zálogszerződés és a hitelbiztosítéki nyilatkozat, mint magánokirat esetén. Ehhez képest a hitelbiztosítéki nyilvántartásba bejegyzett jelzálogjog

esetében azon kívül, hogy a zálogkötelezett rendelkezési joga a zálogtárgy fölött továbbra is bizonytalan, a bejegyzés mögött álló, írásba foglalt zálogszerződés létezése is megkérdőjelezhetővé, bizonytalanává válhat, ami a későbbi gyakorlatban több jogvitához, illetve eljáráshoz vezethet. A zálogjogi nyilvántartásba történő bejegyzéshez a korábbi szabályozás által megkövetelt közjegyzői okiratba foglalt zálogszerződés egyik előnye az volt, hogy a nyilvántartás közhitelesen tanúsította a szerződés létrejöttét, a másik fontos előnye pedig a zálogjogból való kielégítéshez kapcsolódott, tekintettel arra, hogy a kielégítési jog megnyíltát követően a zálogkötelezett nemcsak a jelzálogjoggal biztosított követelés által nyújtott kielégítési elsőbbséget élvezhette, hanem a közjegyzői okiraton alapuló közvetlen bírósági végrehajtás előnyét is.

A zálogszerződés közjegyzői okiratba foglalásának jogszabályi követelménye valóban túlzott feltételnek tűnhet ahhoz képest, hogy más szerződésre a jogszabályok ilyen szigorú alaki kényszer nem írnak és nem is írtak elő. Az eljárás egyszerűsítése iránti gazdasági igényen kívül dogmatikailag is indokolt volt a közokirati kényszer feloldása. Ettől függetlenül a szerződő felek részére továbbra is nyitva áll annak a lehetősége, hogy a jogszabályok által lehetővé tett legbiztosabb formában, közjegyzői okiratba foglaltan kössék meg zálogszerződésüket, és alapítsanak zálogjogot ingóságaikon, mely egyben az így alapított zálogjog jogszabály által biztosított egyik leggyorsabb

úton történő érvényesíthetőségét is garantálja.

1 1928. évi magánjogi törvényjavaslat Magyarország Magánjogi Törvénykönyve (továbbiakban: Mtv.) 844-45. §

2 A Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (továbbiakban: új Ptk.).

3 A Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény (továbbiakban: régi Ptk.).

4 Magyarország Kormánya T/7971. számú törvényjavaslat a Polgári Törvénykönyvről Előadó: Dr. Navracsics Tibor közigazgatási és igazságügyi miniszter Budapest, 2012. július

5 A Polgári Törvénykönyv hatálybalépéséről és végrehajtásáról szóló 1960. évi 11. törvényerejű rendelet (továbbiakban: régi Ptk.).

6 A zálogjogi nyilvántartás részletes szabályainak megállapításáról szóló 11/2001. (IX.1.) IM rendelet (továbbiakban: IM rendelet).

7 régi Ptk. 262. § (2) bek.

8 Dr. Anka Tibor - Dr. Gárdos István - Dr. Nemes András: A zálogjog kézikönyve, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft. Budapest, 2003. 213. o.

9 régi Ptké. 47. § (1) bek.

10 Anka - Gárdos - Nemes: i.m. 214. o.

11 régi Ptk. 262. § (2) bek.

12 Anka - Gárdos - Nemes: i.m. 286. o.

13 régi Ptk. 267. § (1) bek.

14 Wolters Kluwer Jogtár: Jogár-Kommentár, Kommentár a régi Ptk. 267. § (1) bekezdéséhez.

15 IM rendelet 8. § (2) bek.

16 IM rendelet 3. §

17 régi Ptké. 47. § (5) bek.

18 A közjegyzői díjszabásról szóló 14/1991. (XI. 26.) IM rendelet (továbbiakban: régi Közjegyzői Díj-rendelet)

19 Régi Közjegyzői Díjrendelet 12. § (2) bek.

20 A közjegyzői díjszabásról szóló 22/2018. (VIII. 23.) IM rendelet (továbbiakban: új Közjegyzői Díjrendelet)

21 Az egyedi azonosításra kétséget kizáróan alkalmas ingó dolgok zálogjogi nyilvántartásának részletes szabályairól szóló 80/2009. (XII.28.) IRM rendelet (továbbiakban: IRM rendelet)

22 IRM rendelet 6. § (1) és (2) bek.

23 régi Ptk. 262. § (2) bek.

24 IRM rendelet 18. § (1) bek.

25 IRM rendelet 7. § (3) bek.

26 Az IRM rendelet 16. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó régi Ptké. 47. § (5) bek. a)-c) pont.

- 27 IRM rendelet 26.§ (1) bek.
- 28 A hitelbiztosítéki nyilvántartásról szóló 2013. évi CCXXI. törvény (továbbiakban: Hbnytv.)
- 29 A hitelbiztosítéki nyilvántartás részletes szabályainak megállapításáról szóló 18/2014. (III. 13.)
- KIM rendelet (továbbiakban: KIM rendelet)
- 30 Új Ptk. 5:93. § (1) bek. b) pont.
- 31 Hbnytv. 4. § (1) bek.
- 32 KIM rendelet 21. § (1) bek. a) pont.

dr. Serbakov Márton Tibor

PhD hallgató, Pécsi Tudományegyetem

Állam- és Jogtudományi Kar Büntetőjogi

Tanszék

Okostelefonos alkalmazások a terroristák szolgálatában*

I. Bevezetés

A legtöbb ember számára az okostelefonok és az azokhoz kötődő alkalmazások a mindennapok elengedhetetlen kellékei. Ezzel korunk terroristái sincsenek másképp. Jelen tanulmányban megvizsgálom, hogy a terroristák, főleg az Iszlám Állam (ISIL vagy ISIS¹) terrorszervezet, miért, mire és milyen okostelefonos alkalmazásokat használ. Rá kívánok világítani a témával kapcsolatban a titkosszolgálatok kiemelt szerepére, valamint választ próbálok találni arra a kérdésre, hogy a terroristák ezeken a felületeken való jelenlétéből hogyan kovácsolható előny a terrorizmus elleni harc során.

* Jelen tanulmány az Igazságügyi Minisztérium jogászképzés színvonalának emelését célzó programjai keretében valósult meg.

II. A terroristák és az internet

Bartkó Róbert a terrorizmus változatoságával kapcsolatban rávilágít az egyes terrorszervezetek módszereinek kiismerhetetlenségére: „Az egyes elhárítási eszközök a terrorista akciókkal együtt fejlődnek, így továbbra is alátámasztódnak látszik a mára már „közhelynek” tekinthető állítás, miszerint a bűnözők egy lépéssel mindig a bűnüldöző hatóságok előtt járnak.”² Megállapíthatjuk, hogy a bűnözők, köztük a terrorizmus finanszírozók és a terroristák is folyamatosan fejlesztik a technikáikat, szívesen használnak egyedi, vagy kísérleti jellegű szolgáltatásokat és termékeket, céljaik elérése érdekében.³

Könnyen egyetérthetünk Lieberman-nal: „Az internet forradalmasította a terrorizmust.”⁴ Mire is tudják a terroristák a világhálót felhasználni? Gabriel Weimann felosztása szerint: *pszichológiai hadviselésre, publicitásra és propagandára, adatbányászásra, adománygyűjtésre, toborzásra és mobilizációra, kapcsolattartásra, információ megosztására, tervezésre és koordinációra.*⁵ Az okostelefonok és az egyéb hordozható készülékek megváltoztatták azt, ahogy a világ nagy része egymással kommunikál, az ilyen technológiák használatát a terroristák is hamar átvették. Korunk terroristái erősen támaszkodnak az internet nyújtotta lehetőségekre, növekvő online jelenlétük pedig új biztonsági kockázatokat hozott magával.⁶ A kiberterrorizmus mára már a terrorizmus egyik új típusának tekinthető.⁷

Az ISIS közösségi média használata nem új vagy egyedi; például az Arab-félsziget al-Kaidája (AQAP) több

mint egy évtizede él a közösségi média és online propaganda eszközének használatával, az angol nyelvű digitális magazinja inspirálta a 2010-es Boston Maratoni merénylet elkövetőit is.⁸

Az ISIS az újoncok megcélzására, motivációjára, felkészítésére irányuló mesteri közösségi média használata és más kiber-módszerei viszont messze meghaladják Anwar al-Awlaqi-ét, aki annak idején az AQAP online „Inspire Magazine-ját” indította útjára.⁹

Felmerülhet a kérdés, hogy 2019-ben egyáltalán veszélyt jelent-e még az Iszlám Állam online aktivitása, hiszen az ISIS már elveszítette az elfoglalt területeit.¹⁰ Baguz elestével, 2019 márciusában az ISIS földrajzi értelemben vett „kalifátusa” megszűnt létezni, és a terrorszervezet folytatta a főleg rejtett hálózatokba történő átalakulását.¹¹ Abu Bakr al-Baghdadi az Iszlám Állam vezetője 2019. október 26-án „felrobbantotta magát”, amikor az amerikai erők egy éjjeli rajtaütés során sarokba szorították, Idlibben, Szíria északi részén.¹² Mark Esper, az USA védelmi minisztere nyilatkozata szerint Baghdadi halála „egy pusztító csapást jelent az ISIS maradványai számára”.¹³ Egy nappal később Abu Hassan al-Muhajirt, az ISIS szóvivőjét, akit Abu Bakr al-Baghdadi valószínű utódjának tartottak, egy amerikai légitámadás ölt meg.¹⁴ Egyetértek Anne Speckhard álláspontjával, aki szerint a harcos dzsihádisták azt fogják gondolni, hogy Trump elnök nyilatkozatával szemben a vezetőjük „Allahu Akbar!” felkiáltással halt mártírhalált, és azonnal a paradicsomba jutott. Baghdadi egyébként a követőit ugyanerre szólította fel. Speckhard szerint Bag-

hdadi „mártírhalála” sok ISIS követőt fog inspirálni, és Baghdadi földi életének vége nem jelenti az ISIS végét is.¹⁵

Mindezek ellenére a „virtuális Kalifátus” még életben van, új tartalmaikat generál, régiakat hasznosít újra, az online kommunikáció és toborzás terén továbbra is aktív. Az Iszlám Állam internetes tevékenysége továbbra is fenyegetést jelent. Több mint 150 közösségi média felületen van jelen az ISIS, az al-Kaida, és más extrémista csoportok.¹⁶

1. Az alternatív kommunikációs csatornák irányába történő elmozdulás jelensége

A terroristák közösségi médián való jelenléte ellen bizonyos platformok ellenlépéseket foganatosítottak. A Twitter például kifejezetten erélyesen lépett fel az ISIS-szimpatizáns felhasználói fiókokkal szemben.¹⁷

A terroristák alkalmazkodó képesek, céljaik elérése és a kommunikáció biztosítása érdekében folyamatosan alternatív lehetőségek után kutatnak.¹⁸ Kénytelenek biztonságosabb és rejtettebb alternatívákat keresni az internet felszíni része és a közösségi média felületei helyett.¹⁹ Miközben a fő platformok, mint a Facebook, Twitter, YouTube és a Telegram alkalmazás egyre „barátságatlanabb” az ISIS-szel szemben, a terrorszervezet folyamatosan terjeszkedik a vállalkozások és játékosok számára tervezett, kevésbé ismert üzenetküldő alkalmazásokon. Iraki és szíriai területvesztései után az ISIS újratervezi a technológia használatának stratégiáját a toborzás és koordináció

terén.²⁰ A terroristák más platformokon végzett tevékenységüket az ún. dark web felé fordulva egészítik ki, ugyanis annak titkosításokkal rendkívül erősen védett platformjai vannak, melyeknek köszönhetően a felhasználók IP címeit a bűnüldöző szervek rendkívül nehezen tudják lekövetni, ezért nagyfokú anonimitást biztosít. A dark web ezért rengeteg illegális tevékenységnek otthona.²¹

További alternatív kommunikációs csatornát jelentenek a bűnözők, terrorizmus finanszírozók, pénzmosók számára az online videojátékok, ún. MMORPG-k (Massively Multiplayer Online Role Playing Game), mint például a World of Warcraft és Second Life chat szobái és privát üzenetei.²²

III. A terroristák által használt okostelefonos alkalmazások

Alkhouri és Kassirer a következő eszközöket sorolja a terroristák digitális „szerszámosládájába”: biztonságos böngészők, a VPN-ek és proxy szolgáltatások, védett e-mai szolgáltatások, okostelefonos biztonsági alkalmazások, titkosítással ellátott üzenetküldő alkalmazások, és okostelefonos propaganda applikációk.²³ Jelen tanulmányban a terroristák által használt alkalmazásokat Alkhouri és Kassirer kategorizálását (okostelefonos biztonsági alkalmazások, titkosítással ellátott üzenetküldő alkalmazások, és okostelefonos propaganda applikációk)²⁴ követve mutatom be. Az alkalmazások tipizálhatók még

terrorista fejlesztésű és nem terroristák által fejlesztett, de általuk használt alkalmazásokként.

1. Biztonsági alkalmazások

Az okostelefonos alkalmazások használata kockázatokkal is jár a terroristák számára. Óvintézkedések hiányában harmadik személyek könnyen hozzáférhetnek a szenzitív adataikhoz, például a GPS lokációjukhoz, vagy IP címükhöz. A biztonsági kockázatok csökkentése érdekében ezért további alkalmazásokat használnak. A következő biztonsági applikációk kedveltek a terroristák körében: Locker, FAKE GPS, D-Vasive Pro, AMC Security, ESET Mobile Security, Battery Saver, Call/SMS Blocker, Privacy Locker, APP Manager, iSHREDDER PRO, Override DNS, DNSCrypt, Net Guard, AFWall, F-Secure Freedom, Hide.me, Tutanota.²⁵

2. Titkosítással ellátott üzenetküldő alkalmazások

A terroristák szívesen élnek ún. end-to-end encryptionnel, azaz végpontok közötti titkosítással ellátott mobiltelefonos alkalmazások használatával, hogy lebukást elkerüljék.²⁶

Az ilyen applikációkat a terroristák már évek óta használják diszkrét kommunikációra. Ezek általában okostelefonról és számítógépről is elérhetőek.

A terroristák szívesen használják a svájci Threema-t, mely nem gyűjt és igényel személyes adatokat, és minden szempontból (pl. fájlok, audiók etc. tekintetében) erős titkosítással rendelke-

zik.²⁷ 2016-ban, Dakkában, Banglades fővárosában a Holey Artisan Bakery-ben elkövetett terrortámadás során, hogy a „digitális lábnyomukat elrejtésük”, az elkövetők a Threema applikációt használták kommunikációra, és annak használatával töltöttek fel képeket az áldozataikról. Az alkalmazás erős titkosítottsága megnehezítette a bangladesi hatóságok dolgát, hogy a bűncselekménnyel kapcsolatban digitális nyomokat²⁸ gyűjtsenek. A Threema még a szervereiről is törli az üzeneteket.²⁹ A Threema-t használta továbbá a Srí Lankán, 2019. április 21. húsvétvasárnapi terrortámadásokat elkövető National Thowheed Jama'ath (NTJ) terrorista sejt is.³⁰ Az alkalmazás honlapján vélhetően a Threema erős titkosítottságát megindokolni hivatott (véleményem szerint sarkított) érvek olvashatóak a tömeges megfigyelés (mass surveillance) ellen. Az érvek röviden: a tömeges megfigyelés a demokráciával összeegyeztethetetlen; haszna megkérdőjelezhető a terrorizmus elleni harc során, hiszen a terrorcselekmények megelőzése szempontjából a múltban nem vált be; nem kívánt következményekkel és szükségtelen kockázatokkal jár, például ha valaki tudja, hogy megfigyelik, megváltoztatja a viselkedését, ez pedig az individuumok öncenzúrázásához és konformista társadalomhoz vezet, a tömeges megfigyelés során gyűjtött adatokkal vissza is lehet élni; a „ha nincs rejtenivalód, akkor nincs semmitől félned” nem érvényes érv, mert a magánélet önmagában is érték, és ha a magánéletet csak akkor védjük, ha van valami rejtenivalónk akkor az hasztalanná válik, a nem vétkeket nem kel-

lene kitenni megfigyelésnek etc.; végül a megfigyelés semmilyen szintje nem lehet képes teljes biztonságot garantálni, a tömeges megfigyelés igazolásául a terrorizmus elleni harcnak kellene szolgálnia, de csak a terroristák demokráciát felforgató szándékát segítjük azzal, ha feladjuk a magánéletet, a terrorizmus elleni harcban a terrorcselekmények megelőzésére való törekvés csupán a tünetek és nem a kiváltó ok elleni harc, a hatékony terrorizmus elleni harc során a kiváltó okot kell kezelni.³¹

Az orosz VKontakte³² alapítója, Pavel Durov nevéhez köthető Telegram tűnik a terroristák kedvenc alkalmazásának.³³

Az Iszlám Állam a Telegramot használta például a 2016-os berlini karácsonyi vásáron elkövetett merénylethez is: azzal toborozták a terrortámadás elkövetőit. A 2017-es, 15 emberéletet követelő szentpétervári terrortámadást is az alkalmazással tervezték meg. A Telegram rendkívül magas fokú titkosítással, privát chat szobákkal, önmegsemmisítő üzenetekkel rendelkezik, könnyű hozzá csatlakozni és új felhasználói fiókokat létrehozni.³⁴ Az alkalmazás csatornáin belül a felhasználók végtelen mennyiségű fotót, videót, dokumentumot, hangüzenetet oszthatnak meg. A Telegram akár 1,5 GB (!) méretű fájlok megosztására is alkalmas.³⁵ Egy kutatás során 2017. június és december között 98 angol nyelvű oktatóanyagokat terjesztő csatornát elemeztek a Telegramon, melynek eredményeként megállapították, hogy a 98 vizsgált csatornának átlagosan 98,7 tagja volt, a legtöbb követővel rendelkezőnek pedig több mint 350. Ezeken a csatornákon a támo-

gatók több mint 7560 fotót, 563 videót, 300 hangüzenetet, 8243 fájlt, és 689 URL linket osztottak meg. A csatornákon három féle anyag jelenléte volt túlsúlyban: Robbanóanyagok készítése: információ és lépésről lépésre lebontott instrukciók robbanóanyagok szintetizálására, rögtönzött robbanószerkezetek és útmutatás robbantószerrel elkövetett terrorcselekményekhez. Alacsony technológiájú (low-tech) támadások: információ és útmutatás olyan akciókhoz, amelyekhez nem kell robbantószer (mint késsel, gépjárművel elkövetett támadások, gyújtogatás, vonatkisziklatás etc.). Műveleti biztonság és kiberbiztonság: információ a lebukás elkerüléséről, és az elfogás kockázatának csökkentéséről terrorcselekmények elkövetése esetén; instrukciók az online aktivitás megfigyelésének elkerüléséhez, köztük a titkosítást maximalizáló alkalmazások és szolgáltatások installálásáról, mint VPN-ek, anonim böngészők, önmegsemmisítő programok, titkosított üzenetküldő alkalmazások és e-mail szolgáltatások etc.³⁶ Clifford és Powell 2017. június 1. és 2018. október 24. között 636 ISIS-t támogató angol nyelvű tartalmú csatornát vizsgált meg a Telegramon. Jelentésükben megállapították, hogy a Telegram továbbra is létfontosságú a terrorszervezet kommunikációs ökoszisztémájában. A platform funkcionális lehetőségei, és az alkalmazás használati feltételeinek relatíve laza betartatása miatt az ISIS szimpatizánsok számára a Telegram kiváló médium a hasonlóan gondolkodókkal való kapcsolattartásra és tartalmak felfedezésére. Az angol nyelvű ISIS támogatók visszaélnék a Teleg-

ram lehetőségeivel és globális szinten kommunikálnak hasonlóan gondolkodókkal, hivatalos és nem hivatalos ISIS médiatermékeket terjesztenek és oktatóanyagot kínálnak műveletekhez. Az angolul beszélő ISIS támogatók a Telegramon komolyan veszik a műveleti biztonságot (operational security), de a nagyobb közönség elérése érdekében történő további támaszkodásuk a nem biztonságos nyilvános platformokra a műveleti biztonsági óvintézkedések inkonzisztens alkalmazásával jár, és megnöveli a sebezhetőségüket. Az Iszlám Állam területének elvesztése és a nyilvános felületeken való jelenlétük elleni szigorú fellépés arra kényszeríti az angol nyelvű támogatókat, hogy a terrorszervezet katonai aktivitására koncentráljanak, biztosítsák a Telegramos hálózataik ellenálló képességét, kiegészítsék a hivatalos médiatermékeket nem hivatalosokkal, és hogy új módszereket fejlesszenek ki a műveletekhez való online útmutatáshoz.³⁷

A Telegramon megtalálható többek közt az ISIS, az Al-Kaida, az *al-Nuszra Front*, a *Hamasz*, a *Hezbollah* és a *tálibok*.³⁸ Újabb jelenségként figyelhető meg az alkalmazáson a szélsőjobboldali terrorizmust támogató tartalmak fokozott megjelenése.³⁹ 2015 decemberében James Comey, az FBI volt igazgatója, felszólította a felhasználók számára end-to-end encryption-t biztosító tech cégeket, hogy gondolják át az "üzleti modelljüket", és hagyjanak fel annak alkalmazásával.⁴⁰

Oroszország és Irán próbálkozott a Telegram betiltásával.⁴¹ A tiltás sem Oroszországban⁴², sem Iránban nem járt sikerrel.⁴³ Az orosz tiltási kísérlet ráadásus ellentétes hatást ért el: híressé

tette az alkalmazást.⁴⁴ Tavaly a Telegram szigorított – a hatóságoknak átadja felhasználók IP címét és telefonszámát, ha bírósági végzést kap arról, hogy a felhasználó terrorista gyanús - habár erre még nem volt példa.⁴⁵ 2019. november 21-22 között az Europol hágai központjában az Europol szélsőséges internetes tartalmakkal foglalkozó egysége (European Union Internet Referral Unit (EU IRU)) koordinálásával lezajlott az Iszlám Állam online terrorista propagandája elleni 16. Referral Action Day, melyhez 9 online szolgáltatást nyújtó, köztük a Telegram, Google, Files.fm, Twitter, Instagram és a Dropbox képviselői csatlakoztak.⁴⁶ Ennek az összehangolt akciónak a fókuszában az online terrorista tartalmak terjesztése volt, különös tekintettel a propaganda videókra, publikációkra, valamint terrorizmust és erőszakos extrémizmust támogató közösségi média felhasználói fiókokra. 2015 júliusa óta az Europol szélsőséges internetes tartalmakkal foglalkozó egysége együttműködik a bűnüldöző hatóságokkal és az online szolgáltatást nyújtókkal, a terroristák internettel való visszaélésének az EU Internet Forum keretirányelvben történő kezelése érdekében. Az elmúlt másfél évben az Europol együttműködött a Telegrammal a terroristák online aktivitása elleni fellépés érdekében. Az Europol sajtóközleménye szerint a Telegram komoly erőfeszítéseket tett a rossz szándékú tartalmak elleni fellépésre alkalmas technikai képességeinek megerősítésével, és azzal, hogy szoros partnerséget ápol nemzetközi szervezetekkel, mint az Europol.⁴⁷

A szkeptikus dzsihadista egyik alkalmazásban sem bíz meg teljesen, mivel a többségük nyugati fejlesztésű. 2013 februárjában a Global Islamic Media Front (GIMF) kifejlesztette az Asrar al-Darshah (Secrets of Chatting) nevű alkalmazást, mely egy titkosító plugin, ami élő beszélgetések titkosítását teszi lehetővé üzenetküldő platformokon, mint a Paltalk, Google Chat, Yahoo, MSN és Pidgin.⁴⁸

Az Iszlám Állam saját fejlesztésű titkosítással ellátott chat alkalmazása az Alrawi.⁴⁹

A TrueCrypt egy biztonságos kommunikációs alkalmazás, melyet 2004-ben indított útjára a programozó és bűnöző Paul Le Roux. Az ISIS titkosított kommunikációra és fájlmegosztásra használja.⁵⁰

A RocketChat egy nyílt-forrású üzenetküldő szolgáltatás, mely elérhető okostelefonról és PC-ről is, 2018. december közepe óta pedig ISIS csatornák is megtalálhatóak rajta. A Nashir News Agency és sok más ISIS-hez köthető média csoport a támogatókat sürgette az applikációhoz való csatlakozásra.

A Yahoo Together egy mobilos üzenetküldő alkalmazás, terroristák által kedvelt.

A Vibert az utóbbi időkben a terroristák fokozottan használják.

A Discord egy üzenetküldő applikáció videojátékosoknak, több mint 130 millió regisztrált felhasználóval rendelkezik, a platform a chat közöségeit szerverekre osztja, és ISIS barát szerverek is találhatóak rajta, például az „Al Bagdadi” vagy „dawlatulislam-biqiyah”.

Korábban az ISIS próbálkozott a Riot és TamTam platformokkal is, de ezek a cégek gyorsan reagáltak ellenük, ezért a terroristák felhagytak a használatukkal.

Az üzenetküldő cégek gyors reakciója vagy padig közömbössége határozza meg, hogy hova „migrálnak” a terrorista csoportok.⁵¹

Al-Khabir al-Taqni, egy dzsihádistá-támogató és önjelölt biztonsági szakértő a Twitteren 33 okostelefonos üzenetküldő alkalmazást rangsorolt biztonságosság szempontjából, mint nem biztonságos, mérsékelten biztonságos, biztonságos és legbiztonságosabb.⁵²

3. Propaganda alkalmazások

Az ISIS és más terrrorszervezetek saját propaganda alkalmazásokat is fejlesztettek.

Az Amaq médiaegységhez köthető The A'maq Agency az egyik első dzsihádistá fejlesztésű okostelefonos alkalmazás, mely hírekkel és harctéri videókkal szolgál az ISIS támogatóknak. Az Al-Bayan Radio applikáció az ISIS hivatalos rádió állomása. Ezzel az alkalmazással az Iszlám Állam támogatói Korán felolvasásokat, radikális előadásokat, és ISIS hadműveletekkel kapcsolatos bejelentéseket hallgathatnak. A 2016. április 1-én újtárá indított Voice of Jihad alkalmazás az afgán tálibokhoz köthető, mely hírek, jelentések, bejelentések, cikkek és videók nézését teszi lehetővé. Az ISIS dzsihádistá témájú, kifejezetten gyerekeknek készült Ábécé alkalmazása az arab betűket tanítja meg.⁵³ A 2016. május 10-én meg-

jelent dzsihádistá témájú arab ábécét tanító alkalmazásban többek közt kezdőbetűket lehet társítani különböző erőszakos dolgokat ábrázoló képekhez, pl. rakétához, puskához, tankhoz etc.⁵⁴ Az applikáció neve „Huroof”, melyet az Iszlám Állam „Zeal Hivatala” jelentetett meg. A „Hivatal” sajtóközleménye szerint az applikáció „megtanítja az oroszánkölyköknek az ábécé betűit”. Az Iszlám Állam oroszánkölyköknek nevezi a gyermekeket, a felnőtt terroristákat pedig oroszánoknak.⁵⁵

Az ISIS 2013-ban indította újtárá a Dawn of Glad Tidings nevű alkalmazását, mely a terroristák számára a résztvevő twitteres felhasználói fiókokból tweetek tízezreinek küldését teszi lehetővé, továbbá a twitteres közösségi média kampány magas szintű szervezését.⁵⁶

A terroristák nem csupán a saját fejlesztésű alkalmazásaikat használják propaganda célokra: Michael Weiss és Hassan Hassan szerint az Iszlám Állam a Zellót, egy számítógéphez és okostelefonokhoz fejlesztett hangfájlokat megosztó titkosított közösségi médiaalkalmazást előszeretettel használja, mely népszerű az ISIS fiatalabb célpontjai körében. Ez az alkalmazás gyakorlatilag adóvevővé változtatja az okostelefont, ami lehetővé teszi a hitszónokok beszédeinek diszkrét meghallgatását.⁵⁷

A rövid videók megosztására alkalmas TikTok applikáció 2019 szeptemberében a legnépszerűbb nem játékos alkalmazás volt. A Z generáció⁵⁸ körében rendkívül elterjedt, használóinak harmada 18 év alatti. Az ISIS a TikTok alkalmazást toborzásra használja fel,

mint legújabb propaganda eszközét. Az alkalmazásba fegyverekkel, halottakkal pózoló ISIS terroristákról szóló videókat, és Iszlám Állam dalokat töltötték fel. Néhány videó kifejezetten a potenciális jövőbeli terroristákat célozta meg. A videók között fiatal lányokat célba vevő is volt, melyek a „dzsihádist szerető”/”jihad lover” kifejezést használták, és olyan nők szerepeltek benne, akik „dzsihádistának és büszkének”/”-jihadist and proud” vallották magukat. A videók egyesén használták a TikTok lehetőségeit, azok filterekkel és szívecskékkel is el voltak látva. Az applikációról két tucat felhasználói fiókot távolítottak el. A TikTok közösségi politikája kifejezetten tiltja a terrorizmus promótlását, és az ki is jelenti, hogy tiltásra kerülnek az alkalmazásból a terror-szervezetek és más szervezett bűnözői elemek. A TikTok gyorsan fellép az ellentmondásos tartalmakkal szemben, azokat cenzúrázva. Az alkalmazás több ezer tartalom moderátort foglalkoztat a Kínában és az USA-ban.⁵⁹

4. A terrorista alkalmazások gyenge pontja?

Lényeges információ, hogy valamenyny terroristák által fejlesztett alkalmazás kizárólag androidra készül. A fő különbség az iPhone és Android eszközök között, hogy az Android lehetővé teszi felhasználói számára a kijelölt app store-on kívüli alkalmazások készítését és telepítését. Android applikációkat lehet készíteni és installálni függetlenül APK (Android application package) fájlként, anélkül hogy valaha is a Google Play Store-ba kerülne.

Ezt a technikát „sideloading-nak” nevezik, mely megkönnyíti a hatóságok és önjelölt igazságosztók dolgát, mivel a Google Play-en és IOS store-on kívüli alkalmazásokba könnyebb álcázott malware-t helyezni és az ISIS támogatók közé beszivárogni. Gyakori védekezési módszer az ilyen megtévesztés ellen az egyénileg generált checksum file-ok által történő hitelesítés, amivel meg lehet állapítani, hogy az eredeti fájlon eszközöltek-e változtatást, de nem minden ISIS támogató él ezzel a biztonsági intézkedéssel.⁶⁰

Mit lehet tenni az end-to-end encryption-nel szemben? A biztonsági ügynökségeknek a végpontoknál kell meghackelniük a szoftvert, főleg 0day⁶¹ igénybe vételével. Az end-to-end encryption feltörésével próbálkozni sajnos nem járható út. Az ügynökségeknek továbbá a terroristák gyenge operációs biztonságát (opsec) kell kihasználni, például a terroristák nem elég erős jelzavainak kitalálásával.⁶²

IV. A megelőzésről és a titkosszolgálatok kitüntetett szerepéről

Az amerikai politikatudós Samuel P. Huntington a helyes védelmi stratégiáról a *Die Zeit*-nak adott, 2001-es interjújában a következőképp nyilatkozott: „Ezzel az ellenséggel azért nagyon nehéz harcolni, mert nem lehet lokalizálni. Sok emberről van szó, akik számos országban és kis sejtekben dolgoznak. Minden bizonnyal a következő csapást készítik elő. Ebből következően az első

teendő a hírszerzésre vonatkozik: először is, az Egyesült Államok hírszerző szolgálatának az eddiginél sokkal többet kell a „human intelligence”-szel, a helyszíni felderítéssel foglalkoznia; másodsor jelentősen erősíteni kell a többi ország hírszerző szolgálataival való együttműködést. (...) Egyszerűen a hírszerző szolgálatnak a megelőzésre kell törekednie. (...) Az olyan nyitott társadalmakban, mint az amerikai és az európai, azért olyan nehéz a védekezés, mert nagyon könnyű beszivárogni ezekbe az országokba, könnyű beépülni a társadalomba, és ilyen bűntényeket megszervezni. (...) Következésképpen, a második teendő az akciók megelőzése.”⁶³

Jonathan Barker szerint nem elegendő csupán a már elkövetett terrorcselekményekre adott reakció, hanem a megelőzéssel is foglalkozni kell, és elengedhetetlen fontosságú a hírszerzés fejlesztése.⁶⁴

Boda József szerint a nemzetközi terrorizmus elleni hatékony fellépéshez nemzetközi összefogásra van szükség, a felderítést és a hírszerzést pedig a megelőzés leghatékonyabb eszközének tartja, a terrorista szervezeteket a lehetséges finanszírozási forrásaitól el kell vágni, és fel kell készülni a támadások megelőzésére és megakadályozására.⁶⁵

Finszter Géza szavait idézve: „Nem véletlen, hogy a terrorizmus és a szervezett bűnözés elleni küzdelmet gyakran nevezik bűnügyi hírszerzésnek, jelezve, hogy az ilyen típusú deliktumok felderítésében csak a titkosszolgálati eszközök lehetnek eredményesek.”⁶⁶

Értékesnek tartom Horváth gondolatait, aki szerint minden alvó vagy

szervezkedő terrorista csoport felderítése, vagy egyéb konspirációs tevékenységek közbeni felfedése és semlegesítése ideális célkitűzésnek tűnik, továbbá a titkosszolgálatok csupán a nemzeti és nemzetközi szervek együttműködése esetén képesek felvenni a harcot a terrorizmussal szemben, és ezt a kooperációt valamilyen formában ki kell terjesztetni a társadalom irányába is.⁶⁷ A nemzetbiztonsági szolgálatok titkos információgyűjtését elősegíti a társszolgálatokkal és a nemzetközi szervezetekkel (NATO, EU, ENSZ, EBESZ) történő kooperáció és a bilaterális kapcsolatok.⁶⁸

A hírszerzés számára a legnagyobb kihívást az jelenti a terrorelhárítás tekintetében, hogy olyan szervezkedések felderítése a feladat, amelyeket kis számú ember tervez és készít elő titokban, akik a műveleti biztonságot nagyon komolyan veszik.⁶⁹

Egyetértek Molnár István Jenő gondolataival a bűnmegelőzéssel kapcsolatban: „Mint mindenre, így a bűnmegelőzésre is igaz, hogy csak és kizárólag folyamatos megújulás és fejlődés mellett lehet eredményes.”⁷⁰

V. Következtetések

Egyetértek Gál álláspontjával, aki a következőképp fogalmaz a magyar jelenről: „Magyarországon az illegális tömeges migráció⁷¹ és a terrorizmus két olyan veszélyfaktor, amely szerencsére de facto nincs még jelen a mindennapokban, de fel kell készülnünk rá, és mindent meg kell tenni a megelőzés, a biztonság fokozása érdekében.”⁷²

Az interneten a terroristák megfigyelhetőek, a tevékenységük tanulmányozható; vannak elméletek, melyek szerint a terroristák online jelenléte valójában ellenük dolgozik. A különféle online felületek, a weboldalak és netes fórumok Conway szóhasználatával egy „korai figyelmeztető rendszerként” funkcionálnak a terrorcselekményeket illetően.⁷³ Michel Moutot szerint ugyan az okostelefon a terroristák kezében komoly „fegyver” lehet, viszont az a titkosszolgálatok számára egy eszköz is, hogy őket lekövethessék, így az „kétélű kard” a terroristák kezében.⁷⁴

Egyértelmű, hogy az internet biztosította anonimitás tehát nem csak a terroristáknak kedvez, mivel az fedett ügynökök beépülésére is lehetőséget ad. Az USA-ban számos FBI-ügynöknek sikerült már terrorszervezetekbe beépülni, és ez által terrortámadásokat megghiúsítani.⁷⁵

A terroristák által használt okostelefonos applikációk, továbbá az általuk frekventált online platformok és virtuális terek mind olyan felületek, amelyek lehetőséget adnak információszerzésre, felderítésre, leplezett eszközök használatára, terror-elhárítási célból⁷⁶, továbbá fedett ügynökök terroristák közé történő beépülésére és ezáltal terrorcselekmények elkövetésének és toborzás megakadályozására. A terroristákhoz kötődő alkalmazásokat fel kell törni, továbbá megfigyelő malware-ekkel ellátott hamis terrorista alkalmazásokat szükséges fejleszteni⁷⁷, ezek használatával terroristák közé beszivárogni és ezáltal terrorcselekményeket megelőzni.⁷⁸ Véleményem szerint a hatékony terrorizmus elleni harchoz, minél több

terrorcselekmény megelőzéshez és a terrorizmus fenyegetésének visszaszorításához hozzájárul a terroristák által használt okostelefonos alkalmazások beható és naprakész ismerete.

1 „A nyugati média az ISIL, vagy ISIS kifejezést használja, ezzel jelezni kívánják, hogy fegyveres szervezetről és nem államról van szó. Ez persze erősen vitatható, sőt nem igaz, mert a szervezet pont az állam létrehozását hangsúlyozza.” Kis-Benedek József: Katonai biztonság Marokkótól Iránig. Zrínyi Kiadó, Budapest 2018. 246. o.

2 Bartkó Róbert: A terrorizmus elleni küzdelem kriminálpolitikai kérdései. UNIVERSITAS-GYŐR Nonprofit Kft., Győr 2011. 68. o.

3 McCrossan, Sean: Combating the Proliferation of Mobile and Internet Payment Systems as Money Laundering Vehicles. ACAMS CAMS-FCI, USA 2015. 15. o.

<https://www.acams.org/wp-content/uploads/2015/08/Combating-the-Proliferation-of-Mobile-and-Internet-Payment-Systems-as-ML-Vehicles-S-McCrossan.pdf> (2019.12.10.)

4 Lieberman, Ariel Victoria: Terrorism, the Internet, and Propaganda: A Deadly Combination. Journal of National Security Law and Policy 2017. 9. sz. 122. o.

5 Weimann, Gabriel: www.terror.net: How Modern Terrorism Uses The Internet. United States Institute Of Peace, Washington, D.C. 2004. 5-10. o.

<https://www.usip.org/sites/default/files/sr116.pdf> (2019.12.10.)

6 Alkhouri, Laith - Kassirer, Alex: Tech for Jihad: Dissecting Jihadists' Digital Toolbox. Flashpoint, USA 2016. 1. o.

<https://www.flashpoint-intel.com/wp-content/uploads/2016/08/TechForJihad.pdf> (2019.12.10.)

7 Lásd bővebben a terrorizmus típusairól: Tóth Dávid: A terrorizmus típusai és a kiberterrorizmus. In: Rab Virág (szerk.): XII. Országos Grastyán Konferencia előadásai. PTE Grastyán Endre Szakkollégium, Pécs 2014. 286-296. o.

és Tóth Dávid: The history and types of terrorism. Law of Ukraine: Legal Journal:Scientific-practical professional Journal. 2015. 1. sz. 1-24. o.

8 Ward, Antonia: ISIS's Use of Social Media Still Poses a Threat to Stability in the Middle East and Africa <https://www.rand.org/blog/2018/12/isiss-use-of-social-media-still-poses-a-threat-to-stability.html>

(2019.12.10.)

9 Doyle, Paula: Four Policy Actions Needed to Strengthen US and Coalition Efforts

Against al-Qa'ida, ISIL, and Hizballah. In: Byrne-Diakun, Robert Morgan (szerk.): Georgetown Security Studies Review: What the New Administration Needs to Know About Terrorism and Counterterrorism. Georgetown Security Studies Review, USA 2017. 100. o.

10 Islamic State group defeated as final territory lost, US-backed forces say

<https://www.bbc.com/news/world-middle-east-47678157> (2019.12.10.)

11 Uo. 3. o.

12 Cohen, Zachary: Inside the dramatic US military raid that killed ISIS leader Baghdadi <https://edition.cnn.com/2019/10/27/politics/baghdadi-inside-the-raid-timeline/index.html> (2019.12.10.)

13 Britton, Bianca: Baghdadi's death: More details emerge from US raid: Defense secretary: Baghdadi's death "marks a devastating blow for the remnants of ISIS"

<https://edition.cnn.com/politics/live-news/baghdadi-monday-dle-intl/index.html> (2019.12.10.)

14 Hubbard, Ben - Shoumali, Karam: Likely Successor to Dead ISIS Leader Also Reported Killed <https://www.nytimes.com/2019/10/27/world/middleeast/al-baghdadi-successor-reported-killed.html> (2019.12.10.)

15 Speckhard, Anne: Baghdadi Just Confirmed ISIS 'Martyrdom' Narrative, Ensuring ISIS Will Live. The International Center for the Study of Violent Extremism (ICSVE) 2019.

<https://www.icsve.org/baghdadi-just-confirmed-isis-martyrdom-narrative-ensuring-isis-will-live/> (2019.12.10.)

16 Speckhard, Anne - Shajkovci, Ardian: Is ISIS Still Alive and Well on the Internet?

<https://www.hstoday.us/subject-matter-areas/terrorism-study/is-isis-still-alive-and-well-on-the-internet/> (2019.12.10.)

17 Alkhouri - Kassirer: i.m. 1. o.

18 Uo. 1. o.

19 Ozkaya, Erdal: The Use of Social Media for Terrorism. NATO Defence Against Terrorism Review 2017. 9/47. sz. 8-9. o.

20 Katz, Rita: A GROWING FRONTIER FOR TERRORIST GROUPS: UNSUSPECTING CHAT APPS https://www.wired.com/story/terrorist-groups-prey-on-unsuspecting-chat-apps/?fbclid=IwAR0rzGUvrv5SoMjy1_XGd-wHuTF6cgTGUrQls-WkpQr8_eZq_l6vSK0YKWcQ (2019.12.10.)

21 Ozkaya: i.m. 8-9. o.

22 Irwin, Angela - Slay, Jill: Detecting Money Laundering and Terrorism Financing Activity in Second Life and World of Warcraft. In: Valli, Craig (szerk.): Proceedings of the 1st International Cyber Resilience Conference ICR2010. Edith Cowan University, Perth 2010. 41. o.

23 Alkhouri - Kassirer: i.m. 1. o.

24 Uo. 1. o.

25 Alkhouri - Kassirer: i.m. 5-6. o.

26 Paganini, Pierluigi: The Role of Technology in Modern Terrorism

<https://resources.infosecinstitute.com/the-role-of-technology-in-modern-terrorism/#gref> (2019.12.10.)

27 Alkhouri - Kassirer: i.m. 7-8. o.

28 „A nyomozás során kiemelkedő szerepe van a digitális adatnak. Nemcsak az online, hanem a digitális környezetben megvalósított bűncselekmények is mindig digitális lábnyomot hagynak maguk után, amelyekből digitális adatok nyerhetők ki. Ezt hívjuk digitális nyomnak.” Torma Adrienne - Bendes Ákos László: A cybercrime és a gyermekpornográfia összeolvadása. In: Bendes Ákos - Nagy Melánia - Tóth Dávid (szerk.): Lépést tud-e tartani a jog a XXI. század kihívásaival? Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar Doktori Iskola, Pécs 2019. 20. o.

29 Bagchi, Indrani: Terrorists used app to hide digital footprint

<https://timesofindia.indiatimes.com/world/Terrorists-used-app-to-hide-digital-footprint/article-show/53070343.cms> (2019.12.10.)

30 Razeek, Thameenah: 'Threema' app used by 21/4 terrorists Encryption, a barrier against war on terror? <https://ceylontoday.lk/print-more/41446> (2019.12.10.)

31 https://threema.ch/press-files/content/arguments_against_mass_surveillance_en.html (2019.12.10.)

32 2006-ban megalkotott közösségi háló, az „ orosz facebook”, mely a legnépszerűbb közösségi oldal Oroszországban. Összesen 400 millió regisztrált felhasználóval rendelkezik. Forrás: Still don't know Vkontakte, the Russian Facebook with 70 Million active users?

<https://www.ecommerce-nation.com/still-dont-know-vkontakte-the-russian-facebook-with-70-million-active-users/> (2019.12.10.)

33 Alkhouri - Kassirer: i.m. 7-8. o.

34 Tan, Rebecca: Terrorists' love for Telegram, explained. It's become ISIS's "app of choice."

<https://www.vox.com/world/2017/6/30/>

15886506/terrorism-isis-telegram-social-media-russia-pavel-durov-twitter (2019.12.10.)

35 Clifford, Bennet: "Trucks, Knives, Bombs, Whatever:" Exploring Pro-Islamic State Instructional Material on Telegram. CTC Sentinel 2018. 11/5. sz. 25. o.

36 Uo. 25-26. o.

37 Clifford, Bennett - Powell, Helen: Encrypted Extremism: Inside the English-Speaking Islamic State Ecosystem on Telegram. Program on Extremism, Washington D.C. 2019. 3. o.

38 Terrorists on Telegram

<https://www.counterextremism.com/terrorists-on-telegram> (2019.12.10.)

39 Hayden, Michael Edison: Far-Right Extremists Are Calling for Terrorism on the Messaging App Telegram

<https://www.splcenter.org/hatewatch/2019/06/27/far-right-extremists-are-calling-terrorism-messaging-app-telegram> (2019.12.10.)

40 Paganini, Pierluigi: Islamic State launches the Kybernetiq magazine for cyber jihadists <http://securityaffairs.co/wordpress/43435/hacking/kybernetiq-magazine-cyber-jihad.html> (2019.12.10.)

41 Karasz, Palko: What Is Telegram, and Why Are Iran and Russia Trying to Ban It?

<https://www.nytimes.com/2018/05/02/world/europe/telegram-iran-russia.html> (2019.12.10.)

42 Kolomychenko, Maria: Russia tries more precise technology to block Telegram messenger

<https://www.reuters.com/article/us-russia-telegram/russia-tries-more-precise-technology-to-block-telegram-messenger-idUSKCN1LF1ZZ> (2019.12.10.)

43 Faghihi, Rohollah: Iran's conservatives return to Telegram after failed ban

<https://www.al-monitor.com/pulse/originals/2018/11/iran-telegram-ban-conservative-media-rejoin-tasnim-fars.html> (2019.12.10.)

44 Prins, Nico: An Analysis of the Russian Social Media Landscape in 2019 <https://www.linkfluence.com/blog/russian-social-media-landscape> (2019.12.10.)

45 Ghoshal, Abhimanyu: Telegram's updated privacy terms make it unsafe for terrorists - but what about the rest of us?

https://thenextweb.com/insider/2018/08/30/telegrams-updated-privacy-terms-make-it-unsafe-for-terrorists-but-what-about-the-rest-of-us/?fbclid=IwAR1Zw6___jIO82DQpA6U75Pg-OPzmdvWfEOK1G04zSor_WxFs0ZNOd6-Ko (2019.12.10.)

46 Referral Action Day against Islamic State

online terrorist propaganda <https://www.europol.europa.eu/newsroom/news/referral-action-day-against-islamic-state-online-terrorist-propaganda> (2019.12.10.)

47 Europol and Telegram take on terrorist propaganda online

<https://www.europol.europa.eu/newsroom/news/europol-and-telegram-take-terrorist-propaganda-online> (2019.12.10.)

48 Alkhouri - Kassirer: i.m. 7-8. o.

49 Constine, Josh: ISIS Has Its Own Encrypted Chat App

<https://techcrunch.com/2016/01/16/isis-app/?guccounter=2> (2019.12.10.)

50 Weimann, Gabriel: Terrorist Migration to the Dark Web. Perspectives on Terrorism 2016. 10/3. sz. 42. o.

51 Katz, Rita: A Growing Frontier for Terrorist Groups: Unsuspecting Chat Apps https://www.wired.com/story/terrorist-groups-prey-on-unsuspecting-chat-apps/?fbclid=IwAR3d9byhbjlYKMka_7bSRRF2FmXhLamDuQhSOV_2XC3cQnvSZmOY-qF0_Xo (2019.12.10.)

52 Katz, Rita: Almost Any Messaging App Will Do - If You're ISIS

https://motherboard.vice.com/en_us/article/kb7n4a/isis-messaging-apps (2019.12.10.)

53 Alkhouri - Kassirer i.m. 7-9. o.

54 Katz, Rita: ISIS's Mobile App Developers Are in Crisis Mode

https://motherboard.vice.com/en_us/article/qkj34q/isis-mobile-app-developers-are-in-crisis-mode (2019.12.10.)

55 Reisinger, Don: ISIS Has Launched A Mobile App - For Children

<http://fortune.com/2016/05/11/isis-mobile-app-children/> (2019.12.10.)

56 Mohamedou, Mohammad-Mahmoud Ould: A Theory of ISIS: Political Violence and the Transformation of the Global Order. Pluto Press, London 2018. 205. o.

57 Weiss, Michael - Hassan, Hassan: Az Iszlám Állam: A terror hadserege belülről. HVG Kiadó Zrt., Budapest 2015. 205-206. o.

58 „A generációelmélettel foglalkozó kutatók, az 1995-2010, évek között születetteket tekintik egy új generációnak, mégpedig egy digitális generációnak, akik már az információs társadalom digitalizált világában nőttek fel, és a Z generáció elnevezést kapták.” Zsigovits László: A Z generáció paradigmái a bűnüldözés és a bűnmegelőzés platformján. In: Gaál Gyula - Hautzinger Zoltán (szerk.): Pécsi Határőr

Tudományos Közlemények XXI.: A bűnüldözés és a bűnmegelőzés rendészettudományi tényezői. Magyar Hadtudományi Társaság Határőr Szakosztály Pécsi Szakcsoportja, Pécs 2019. 113. o.

59 Meisenzahl, Mary: ISIS is reportedly using popular Gen Z app TikTok as its newest recruitment tool

<https://www.businessinsider.com/isis-using-tiktok-to-target-teens-report-2019-10> (2019.12.10.)

60 Katz, Rita: ISIS's Mobile App Developers Are in Crisis Mode

https://motherboard.vice.com/en_us/article/kj34q/isis-mobile-app-developers-are-in-crisis-mode (2019.12.10.)

61 Oday egy a szoftver szolgáltatója és antivírus szolgáltatója előtt is ismeretlen sebezhetőséget megcélzó kibertámadás. A Oday sebezhetőségeknek piaca is van, szervezetek fizetnek kutatóknak, akik felfedeznek ilyen sebezhetőségeket. Van fehér, szürke és fekete piaca a Oday sebezhetőségeknek. Forrás: Zero-day (Oday) exploit <https://www.imperva.com/learn/application-security/zero-day-exploit/> (2019.12.10.)

62 Graham, Robert: How Terrorists Use Encryption. CTC Sentinel 2016. 9/6. sz. 25. o.

https://ctc.usma.edu/app/uploads/2016/06/CTC-SENTINEL_Vol9Iss614.pdf (2019.12.10.)

63 Huntington, Samuel P.: „Nem, nem a civilizációk összecsapása”. Josef JOFFE interjúja, Die Zeit, 2001. szeptember 17. In: Kovács Zsuzsa – Némethi Tamás (szerk.): Szeptember 11. Értelmezések, elméletek, viták., Balassi Kiadó, Budapest 2002. 31-32. o.

64 Barker, Jonathan: A terrorizmus. HVG Kiadói Rt., Budapest 2003. 145-146. o.

65 Boda József: A terrorizmus rövid története és az ellene való fellépés lehetőségei. Rendvédelem-történeti Füzetek 2007. 13/16. sz. 47. o.

66 Finszter Géza: Rendészettan. Dialóg Campus Kiadó, Budapest 2018. 78. o.

67 Horváth L. Attila: A terrorizmus csapdájában. Zrínyi Kiadó, Budapest 2014. 242. o.

68 Resperger István: A nemzetbiztonsági szolgálatok tevékenysége – biztonsági kihívások, kockázatok és fenyegetések. In: Resperger István (szerk.): Nemzetbiztonsági alapismeretek. Dialóg Campus Kiadó, Budapest 2018. 31. o.

69 Pillar, Paul R.: Terrorism and Current Challenges for Intelligence. In: Byrne-Diakun, Robert Morgan (szerk.): Georgetown Security Studies Review:

What the New Administration Needs to Know About Terrorism and Counterterrorism. Georgetown Security Studies Review, USA 2017. 108. o.

70 Molnár István Jenő: A bűnmegelőzés értelmezése és magyarországi fejlődése. In: Gaál Gyula – Hautzinger Zoltán (szerk.): Pécsi Határőr Tudományos Közlemények XXI.: A bűnüldözés és a bűnmegelőzés rendészettudományi tényezői. Magyar Hadtudományi Társaság Határőr Szakosztály Pécsi Szakcsoportja, Pécs 2019. 89. o.

71 A migráció és a kriminalitás kapcsolatáról bővebben lásd: Kóhalmi László: A migráció és a kriminalitás néhány összefüggése. Jura 2016. 22. sz. 94-99. o.

72 Gál István László: Korrelációs kapcsolat az illegális migráció és a terrorizmus finanszírozásának volumene között. In: Gaál Gyula – Hautzinger Zoltán (szerk.): Pécsi Határőr Tudományos Közlemények XXI.: A bűnüldözés és a bűnmegelőzés rendészettudományi tényezői. Magyar Hadtudományi Társaság Határőr Szakosztály Pécsi Szakcsoportja, Pécs 2019. 217. o.

73 Conway, Maura: Terrorist 'Use' Of The Internet And Fighting Back. Information & Security: An International Journal 2006. 19. sz. 21. o.

74 Moutot, Michel: Smartphones: a double-edged sword for terrorists

<https://phys.org/news/2018-11-smartphones-double-edged-sword-terrorists.html> (2019.12.10.)

75 Kis-Benedek József: Dzsihadizmus, radikalizmus, terrorizmus. Zrínyi Kiadó, Budapest 2016. 195-196. o.

76 A titkosrendőri munka tartalmáról bővebben: Finszter Géza: Szabályozott felderítés – titkosított büntetőeljárás. Miskolci Jogi Szemle 2019. 14/2. sz. 280-281. o.

77 Katz, Rita: Almost Any Messaging App Will Do – If You're ISIS

https://motherboard.vice.com/en_us/article/kb7n4a/isis-messaging-apps (2019.12.10.)

78 Serbakov Márton Tibor: Az online felületek és okostelefonos alkalmazások, mint a terrorcselekmények előrejelző rendszerei. In: Gaál Gyula – Hautzinger Zoltán (szerk.): Pécsi Határőr Tudományos Közlemények XXI.: A bűnüldözés és a bűnmegelőzés rendészettudományi tényezői. Magyar Hadtudományi Társaság Határőr Szakosztály Pécsi Szakcsoportja, Pécs 2019. 124. o.