

**TARTALOM**

**Tanulmány**

**DRINÓCZI TÍMEA:**

A racionális vagy tényeken alapuló jogalkotás és az Alkotmánybíróság ..... 229

**PRUGBERGER TAMÁS–ZACCARIA MÁRTON LEÓ:**

A versenytildalmi megállapodás elméleti és gyakorlati problémái  
a megváltozott munkajogi környezetben ..... 244

**FICSOR KRISZTINA:**

A bírői formalizmus a jogelmélet nézőpontjából ..... 256

**Szemle**

**ZSÉGER BARBARA:**

Milyen további kötelezettségeket ró a magyar államra az Európai Unió  
áldozatok támogatását szabályozó új irányelve? ..... 269

**Jogirodalom–jogélet**

**SÁNDOR ISTVÁN:**

A bizalmi vagyonkezelés Liechtensteinben és egyes külföldi jogrendszerekben ..... 276



# Contents

## *Studies*

TÍMEA DRINÓCZI:

Legislation Based on Rational Considerations  
or On The Facts and The Constitutional Court

TAMÁS PRUGBERGER–MÁRTON LEÓ  
ZACCARIA:

Theoretical and Practical Problems of The  
Non-competition Agreement in The Revised  
Labor Law Environment

KRISZTINA FICSOR:

Judicial Formalism From The Point of View  
of Legal Theory

## *Review*

BARBARA ZSÉGER:

What Are The Further Obligations of the  
Hungarian State in Connection With The New  
European Union Directive on Victim Protection?

## *Legal Life – Legal Literature*

ISTVÁN SÁNDOR:

Trusts in Lichtenstein and Several Other Foreign  
Legal Systems

# Inhalt

## *Abhandlungen*

TÍMEA DRINÓCZI:

Rechtssetzung auf Grund von Rationalismus oder  
Fakten und der Verfassungsgerichtshof

TAMÁS PRUGBERGER–MÁRTON LEÓ  
ZACCARIA:

Theoretische und praktische Probleme der  
Wettbewerbsverbotsklausel in der veränderten  
arbeitsrechtlichen Umgebung

KRISZTINA FICSOR:

Richterlicher Formalismus aus dem  
Gesichtspunkt der Rechtstheorie

## *Rundschau*

BARBARA ZSÉGER:

Welche Verpflichtungen ergeben sich für Ungarn  
aus der EU-Richtlinie über den Schutz von Opfern  
von Straftaten?

## *Rechtswissenschaft – Rechtsleben*

ISTVÁN SÁNDOR:

Regelung der Treuhand in Liechtenstein und in  
einigen ausländischen Rechtssystemen

A KIADVÁNY MEGJELENÉSÉT AZ MTA  
KÖNYV- ÉS FOLYÓIRATKIADÓ BIZOTTSÁGA TÁMOGATTA



**Jogtudományi Közlöny** \* A MTA Állam- és Jogtudományi Bizottságának folyóirata.

A Szerkesztő Bizottság vezetője: **Dr. Korinek László**

A Szerkesztő Bizottság tagjai: Dr. Hamza Gábor, Dr. Lamm Vanda, Dr. Szalma József

Felelős szerkesztő: **Dr. Vörös Imre** • Szerkesztő: **Dr. Szalai Éva, Dr. Udvary Sándor**

A szerkesztőség címe: 1015 Budapest, I. Donáti u. 35–45.

Kiadja a LOGOD Bt. 1012 Budapest, Logodi u. 49. Telefonszám: 214-2453

e-mail: logod@logod.hu, web: www.logod.hu

Előfizethető a LOGOD Bt. számlaszámán; 10900011-00000007-34760128

Felelős kiadó: Buday Miklós ügyvezető igazgató.

Nyomdai előkészítés: LOGOD Bt. • Terjeszti a LOGOD Bt. Megrendelhető a kiadó címén,

Előfizetési díj belföldön egy évre: 19 400 Ft, külföldön 125 EUR

Egyes lapszámok külön is megvásárolhatók, 1850 Ft/szám áron, melyet a postaköltség felszámolásával kézbesítünk.

Nyomdai munkálatok: PR-Innovation Szolgáltató és Kereskedelmi Kft. • HU ISSN 0021-7166

TANULMÁNY**A racionális vagy tényeken alapuló jogalkotás és az Alkotmánybíróság\****✎ Drinóczi Tímea egyetemi docens, Pécsi Tudományegyetem (Pécs)*

Vizsgálatra érdemesek azok az újabb, a racionális jogalkotásra és a jogalkotás eljárás felülvizsgálatára irányuló jogalkotástani fejlemények, amelyeket úgy tűnik, hogy az Alkotmánybíróság nem vesz figyelembe, és (így) a jogalkotó sem. A kérdés az: hogyan lehetne olyan alkotmánybíráskodást folytatni, ami az európai trendekbe illeszkedőnek látszhat, de leginkább: jobban megfelelhet az alkotmányossági követelményeknek, és így akár az Alaptörvénynek is. Mindehhez először az állam szerepére irányuló újabb álláspontokat kell felvázolni, amelyek – összefüggésben a jogalkotással – arra vonatkoznak, hogy milyen viszonyok között és feltételekkel történhet a 21. századi (gazdaságot is érintő) jogalkotás. Ezt követően három példán keresztül (egyháztörvények, takarékszövetkezeti integráció, dohánytermék kiskereskedelem) vizsgáljuk, hogy az Alkotmánybíróság hogyan állt hozzá 2014-ben a gazdaságpolitikai döntésekhez, az érintett alapjogok korlátozását eredményező állami jogalkotáshoz, továbbá ezek megítéléséhez milyen módszert és érvelést használt vagy éppen használhatott volna.

**Bevezetés**

Az Alkotmánybíróság a gazdaságpolitikai kérdésekben megnyilvánuló mozgásterét hagyományosan szűken értelmezi, és e lehetőségeit az alkotmányozó hatalom az Alaptörvény elfogadásával (és korábban az Alkotmány módosításával) még szűkebbre szabta. Az Alkotmánybíróság a gazdaságpolitikát érintő döntésekben évek óta alkalmazott tesztje az Alaptörvény hatályba lépésével sem változott. Ami azonban változott, az az Alkotmánybíróság alkotmányértelmezési gyakorlata: a testület az alapjogok korlátozási tesztjét „felhívítja”, illetve a jogalkotási (jogállami) elvek betartását nem kényszeríti ki. E kettő együttthatása révén a hazai alkotmánybíráskodás jelentősége csökken, „parlamentari törvénybarátsága” nő, az alapjogok és alkotmányi elvek fontossága gyengül, az alapjogok jelentős, lényegi korlátozása alkotmányosnak minősül. Végeredményben tehát az alkotmány nem tudja betölteni a funkcióját, ténylegesen nem korlátozza az államhatalmat, és nem biztosítja az alapvető jogokat.

Ez az „unortodox”<sup>1</sup> megközelítés annak ellenére nyer teret, hogy az alkotmányjog mellett mind a közgazdaságtudomány, mind a jogalkotástan fel tud sorakoztatni olyan érveket, együttthatásokat, amelyeknek éppen az ellenkező irányba kellene hatniuk. A tanulmányban azt mutatom be, hogy melyek azok az újabb, a racionális jogalkotásra és a jogalkotás eljárás felülvizsgálatára irányuló jogalkotástani fejlemények, amelyeket úgy tűnik, hogy az Alkotmánybíróság nem vesz figyelembe, és (így) a jogalkotó sem. Ezekre alapozva rámutatok arra, hogy hogyan lehetne olyan alkotmánybíráskodást folytatni, ami az európai trendekbe illeszkedőnek látszhat, de leginkább: jobban megfelelhet az alkotmányossági követelményeknek, és így akár az Alaptörvénynek is. Mindehhez először az állam szerepére irányuló újabb álláspontokat ismertetem, amelyek – összefüggésben a jogalkotással – arra vonatkoznak, hogy milyen viszonyok között és feltételekkel történhet a 21. századi (gazdaságot is érintő) jogalkotás. Ezt követően három példán keresztül (egyháztörvények, takarékszövetkezeti integráció, dohánytermék kiskereskedelem<sup>2</sup>) azt mutatom be,

\* A tanulmány a Bolyai János kutatási ösztöndíj támogatásával készült (Szerk.).

1 A jogalkotás tekintetében l. *Deák Dániel*: Unorthodoxy in legislation: the Hungarian experience., [http://unipub.lib.unicorvinus.hu/1601/1/SE\\_2014n2\\_Deak.pdf](http://unipub.lib.unicorvinus.hu/1601/1/SE_2014n2_Deak.pdf)

2 Az írásban nem foglalkozom a visszaható hatály problémájával annak ellenére, hogy az a jogállamiságból következő jogbiztonság egyik fontos elve. A hátrányos visszaható hatályú jogalkotás tilalmának való jogalkotói megfelelés alapvető jogállami követelmény. Ebből

hogyan állt hozzá 2014-ben a gazdaságpolitikai döntésekhez, az érintett alapjogok korlátozását eredményező állami jogalkotáshoz, továbbá ezek megítéléséhez milyen módszert és érvelést használt vagy éppen használhatott volna.

## I.

### Az állam szerepe és a jogalkotó feladata

1. Az állam szerepe<sup>3</sup> – figyelemmel arra, hogy az érett kapitalizmus korából átléptünk a tudásalapú gazdaság és társadalom korszakába<sup>4</sup> – a 21. századra, illetve e század elején alapvető változáson ment/megy keresztül.<sup>5</sup> Ez a változás azonban nem azt jelenti, hogy a szerepe csökkenne, hanem inkább ennek növekedésével,<sup>6</sup> illetve a funkciói megváltozásával jár.<sup>7</sup> A globális versenyben való helytállás<sup>8</sup> – a klasszikus állami feladatok<sup>9</sup> megmaradása mellett – új állami feladatot is eredményez, amely piactökéletesítő funkcióként jelentkezik. Ez magában foglalja az információs asszimetriák oldását, az állam erősödő koordinációs és ellenőrző funkcióját, illetve a versenypolitika és versenyszabályozás jelentősebb szerepét.<sup>10</sup>

Az államot tehát a gazdaságpolitika alakításában nem érdemes gátolni, mivel az aktív gazdasági igazgató elengedhetetlen: egyrészt szükséges a koordinálás és a szabályozás, másrészt az államnak felelősséget

kell vállalnia a közjóért, vagyis e tekintetben a relatív jólétért. Az állami beavatkozás addig engedhető meg, addig alkotmányos, ameddig e cél, illetve a gazdasági szabadságjogok kibontakozása szolgálatában – vagy legalábbis azok nem szükségtelen/aránytalan korlátozásában – áll. A gazdaságpolitikának megvan a szabadsága – és ennek az állam feladatává is kell válnia – amely alapján kialakítja a gazdaság rendjét, és olyan feltételrendszert alkot, amely stabil rendszert hoz létre. A törvényhozónak meg kell adni azt a szabadságot, hogy az erők szabad játékát irányító intézkedésekkel korrigálja annak érdekében, hogy elérje az általa kívánatos gazdasági és szociális rendet, amely esetben politikai döntésről van szó. A törvényhozó alakítási szabadsága azonban a gyakorlatban egyáltalán nem kötöttségektől mentesen létezik, mivel azt az alkotmány szabályainak figyelembe vételével lehet csak alakítani és értelmezni. A gazdasági élet stabilitása önmagában természetesen nem fogható fel alkotmányos értéként. Ha viszont a kormányzati gazdaságpolitika a gazdasági jogalkotás révén teljesen szabadon – adott esetben az alkotmányi rendelkezés(ek) figyelembe vétele nélkül – belátása szerint alakítja a gazdasági élet feltételrendszerét, ez komoly – gazdasági<sup>11</sup> és alkotmányi<sup>12</sup> – instabilitáshoz vezet. Mivel tehát az alkotmányjog politikai karakterrel is rendelkezik,<sup>13</sup> kérdésként merül fel, hogy minden esetben jogos-e az (alkotmány)jog és (gazdaság)politika közti különbségre hivatkozni akkor, amikor a gazdaságpolitikai dön-

következően az Alkotmánybíróságnak ezt nem az e tanulmányban ajánlott jogalkotási eljárás felülvizsgálata során kellene értékelnie, mivel tilalomként adott jogkorlátozásnál sem a szükségességet, sem az arányosságot nem alapozhatja meg. A 98%-os visszaható hatályú adózást követően a magyar jogalkotó újra a hátrányos retroaktív hatály alkalmazásához nyúlt, amit az Alkotmánybíróság a Kúriának a pénzügyi intézmények fogyasztói kölcsönszerződéseire vonatkozó jogegységi határozatával kapcsolatos egyes kérdések rendezéséről szóló 2014. évi XXXVIII. törvény elleni bírói kezdeményezéssel (devizakölcsönperekkel) kapcsolatos ügyben megint nem értékelt megfelelően, így újra legitímálta ezt a jogállamiság elvével alapvetően ellentétes szabályozási gyakorlatot. L. a 34/2014. (XI. 14.) AB-határozatot.

3 Ezt l. még *Drinóczi Tímea*: Gazdasági alkotmány az Alaptörvényben, *Jogtudományi Közlöny* 2012/10.

4 Világ gazdasági Kutatóintézet: A globális környezet középtávú gazdasági előrejelzése. A világpolitikai és világgazdasági erőkerek változása 2015–2020-ig. Vitaanyag. Center for EU Enlargement Studies, 2007. január, 8.

5 Világ gazdasági Kutatóintézet: A globális környezet középtávú gazdasági előrejelzése. 5. Simai Mihály szerint a hagyományos állam fogalmát több tényező is megkérdőjelezi: a nemzetközi viszonyok alakulása (globalizáció és a szétesés); a fragmentálódás és a kölcsönös függőségi viszonyok; illetve a civil társadalom és a politikai és gazdasági mikroszintje. Simai Mihály: A „láthatatlan kéz”, az állam és a globalizáció, *Közgazdaság* 2006/1. 50.

6 Ennek okai: a gyorsan változó világgazdasági követelményekhez való strukturális és intézményi alkalmazkodás; a nemzeti versenyképesség megőrzése és javítása, a globalizáció és a regionalizálódás kihívásaira adott megfelelő válasz igénye; a transznacionális társaságok tevékenységéből származó potenciális előnyök realizálása; illetve a hátrányok és veszélyek elkerülésének szükségessége. Szentes Tamás: Az állam szerepe a felgyorsult globalizáció korában, *Köz-gazdaság* 2006/1. 17.

7 *Simai*: i. m. 61., *Kádár Béla*: Állam és államigazgatás a globalizáció feltételrendszerében, *Társadalom és Gazdaság* 2009/1. 33. Ehhez kapcsolódhat az állami szuverenitás fogalmának az eddigittől eltérő értelmezése is. Erről l. *Drinóczi Tímea*: A párbeszéd hatása az állami szuverenitásra, *MTA Law Working Papers*, 2014/27 [http://jog.tk.mta.hu/uploads/files/mtalwp/2014\\_27\\_Drinoczi.pdf](http://jog.tk.mta.hu/uploads/files/mtalwp/2014_27_Drinoczi.pdf)

8 E helytállás *Simai* szerint az egyik az államok jellegzetes 21. századi feladatköreiből. A többi: a társadalom működésének, rendjének, biztonságának biztosítása, a játékszabályok megállapítása; a jövedelmek megosztásának, elosztásának, a közös kockázatvállalásnak (szociális viszonyok, katasztrófaelhárítás) a befolyásolása; gazdaság stabilizálása vagy a gazdasági fejlődés előmozdítása. *Simai*: i. m. 53–54.

9 Pl. jogrendszer, védelem, szociális, kulturális, környezetvédelmi feladatok, jövedelmek elosztása. Ld. pl. *Szentes*: i. m. 31.

10 Előtérbe kerül a fenntartható fejlődés (Állam Számvevőszék Kutató Intézete: Az állam célszerű gazdasági szerepvállalása a XXI. század elejének globális gazdaságában. 22.) követelményének való megfelelés is. „A fenntartható fejlődés a fejlődés olyan formája, amely a jelen szükségleteinek kielégítése mellett nem fosztja meg a jövő generációit saját szükségleteik kielégítésének lehetőségétől.” Állam Számvevőszék Kutató Intézete: Az állam célszerű gazdasági szerepvállalása a XXI. század elejének globális gazdaságában. 22., 21. Fontos marad az állam korrigáló szerepe, amely kiegészül a világgazdasági környezetben való helytállással, illetve azzal a feladattal, hogy a gazdasági fejlődést összhangba kell hozni a társadalmi felemelkedéssel (felzárkóztatás, esélyteremtés, társadalmi kohézió, szolidaritás fenntartása), valamint a tudományos munka és az innováció feltételeinek megteremtésével, a technológiai színvonal emelésével, a közlekedési, információs stb. hálózatok építésével. Vö. *Simai*: i. m. 61. *Juhász Lilla Mária*: Az állam szerepe a XXI. században. *Pro Publico Bono Online*, <http://propublicobono.hu/pdf/Juh%C3%A1sz%20Lilla%202011.pdf>. 2011. 11.

11 Pl. a jogbiztonság hiánya esetében a beruházások elmaradhatnak.

12 Az alkotmány normativitása gyengül, kétségessé válik a jog érvényesíthetősége.

13 Vö. *Petrétei József*: Az alkotmányos demokrácia alapintézményei. Dialog Campus Kiadó, Budapest – Pécs 2009.

tés alkotmányi rendelkezéseket (jogállam, jogbiztonság, alapjogok stb.) is érinthet. Többek között az erre adott válasz is meghatározza az Alkotmánybíróságnak a gazdaságpolitikai jellegű döntések – akár eljárási szempontú – alkotmányossági felülvizsgálatához való hozzáállását.

A minőségi/intelligens szabályozás követelményeinek megfelelő jogi normák alkotásával kapcsolatban a globális pénzügyi válság egyik tanulságára érdemes utalni: a pénzügyi piac kudarca nem piaci kudarc volt, hanem a sikertelen kormányzás látványos példája.<sup>14</sup> A hatékony és globálisan koordinált pénzügyi piaci szabályozás ugyanis elengedhetetlen; hiba lenne visszatérni az évtizedekkel ezelőtti túlszabályozott pénzügyi piacok modelljéhez.<sup>15</sup> Tehát nem „kevesebb piac, több állam” kell, hanem „kevesebb kormányzati költségre és jobban szabályozott piacokra” van szükség.<sup>16</sup> Mivel azonban a piac nem képes az önkorekcióra, állami ellenőrzésre és intelligens (azaz pl. felesleges terhet nem kirovó), illetve adekvát, hatékony és hatásos szabályozásra, azaz minőségi jogalkotás koncepcióját szem előtt tartó jogalkotásra van szükség.<sup>17</sup> Az ilyen módon jobban és intelligensebben szabályozott piacok pedig lehetővé tehetik az állam olyan gazdasági szerepét, amely kevesebb közköltséget és kevesebb adóztatást igényel, illetve valódi változást és fenntarthatóságot eredményezhet.<sup>18</sup>

2. A jogalkotó államnak tehát – a gazdaság területén is – vannak kötétségei: az alkotmány, az alapjogok betartása, a minőségi jogalkotás követelményeinek megfelelő jogalkotási tevékenység. A jogalkotónak a gazdaságpolitika alakítása során alkotmányi elvek és értékek között (versenyszabadság, alapjog érdekében történő beavatkozás) kell a megfelelő egyensúlyt megtalálnia. A jogalkotó tehát ebben az értelemben érték kötött: köti az az alkotmányi értékrend, ami keretet ad a társadalmi együttélésnek. A jogállamiság gazdaságra vonatkozó elvének fel kell ismernie a közgazdaságtan tapasztalatait, és arra kell törekednie, hogy a személyes és a gazdasági szabadság megvalósulhasson, vagyis

szükségtelenül ne érje korlátozás. A jogállamiságból közvetlenül levezethető elvek közül a téma vonatkozásában az alábbiaknak van jelentősége: a jogalkalmazás (közigazgatás és bírászkodás) törvényességének alapelve, amely biztosítja a gazdasági alapjogok megfelelő gyakorlását; az egyenlőség általános elve garantálja a mindenki számára azonos elbánást, elbírálást és lehetőségeket; a jogbiztonság elve jelenik meg a bizonyosság és egyértelműség alapelveiben, illetve a visszaható hatály tilalmában is. Azt is figyelembe kell venni, hogy vállalható gazdaságpolitikai célról van-e szó. A törvényhozó szabadságának tehát el kell érnie az elvárhatóság szintjét, a törvénynek pedig a tervezett cél (a relatív jólét) elérésére alkalmasnak kell lennie, továbbá szükségtelenül és aránytalanul nem korlátozhat alapjogot. Ez az elv nemcsak az egyént, hanem magát a versenyt is védi. A törvényhozónak továbbá „a téves prognózishoz joga” van, de a tévedés lehetőségét a megfelelő módszerekkel (konzultációk, előzetes hatásvizsgálatok, ideértve az adminisztratív terhekre és az alapjogokra vonatkozó hatások mérését is) csökkenteni lehet. Hasonló módszerek alkalmazhatóak a jogi normákban megjelenő gazdaságpolitikai döntések meghozatalakor is. Ez pedig összefüggésben áll a minőségi jogalkotással, ami megvalósítása politikai elkötelezettséget és a politikai döntéshozatal során racionalitást és önkorlátozást feltételez.

## II.

### Racionális vagy tényeken alapuló jogalkotás – kitekintés

A versenyképesség növelését előtérbe helyező Európában és a jogalkotástannal foglalkozó szakirodalomban egyre inkább felmerül(t) az az igény, hogy az uniós és nemzeti jogalkotók tényekre alapozottan, racionálisan alkossanak jogot. A jogalkotók törekednek útmutatókat kidolgozni annak érdekében, hogy a jogalkotásuk (előkészítési fázist is ideértve) a lehető leg-

14 *Vito Tanzi*: The Economic Role of the State Before and After the Current Crisis. Paper presented at the plenary session of the 65th Congress of the International Institute of Public Finance, CapeTown (South Africa), August 13, 2009. [http://www.iipf.org/speeches/Tanzi\\_2009.pdf](http://www.iipf.org/speeches/Tanzi_2009.pdf) 34.

15 *Tanzi*: The Economic Role of the State Before and After the Current Crisis. 34. Simai a globális szabályozó rendszer kialakítása mellett a globális munkanélküliségi válság kezelését is szükségesnek tartja. Simai Mihály: A jelenlegi világválság háttere, jellemzői és következményei, valamint a válság utáni időszakba való átmenet, Délkelet Európa – SouthEast Europe International Relations Quarterly Vol. 1. No. 3. (Autumn 2010/3 Ősz) 9.

16 *Vito Tanzi*: The Economic Role of the State Before and After the Current Crisis. Ppt presentation at the ECB Public Finance Workshop, Frankfurt, 29 January, 2010. [http://www.ecb.int/events/pdf/conferences/fip/Vito\\_Tanzi.pdf?7b0eada44359fb12e66ac5ff040b6517](http://www.ecb.int/events/pdf/conferences/fip/Vito_Tanzi.pdf?7b0eada44359fb12e66ac5ff040b6517)

17 A minőségi jogalkotásról l. *Drinóczi Tímea*: Minőségi jogalkotás és adminisztratív terhek csökkentése Európában. HVGOrac Kiadó, Budapest, 2010.

18 *Tanzi* hozzáteszi, hogy ha az ilyen stratégia politikailag nem vállalható, akkor az államoknak a pénzügyi hurrikánok valódi következményeivel kell szembenéznük. *Tanzi*: The Economic Role of the State Before and After the Current Crisis. Ppt presentation. Egyet lehet érteni Joseph E. Stiglitz megállapításával is, (*Joseph E Stiglitz*: Towards a New Global Economic Compact. Principles for Addressing the Current Global Financial Crisis and Beyond, [http://www.unngls.org/docs/ga/cfr/principles\\_current\\_global\\_fcrcris.pdf](http://www.unngls.org/docs/ga/cfr/principles_current_global_fcrcris.pdf) vagy [http://www.un.org/ga/president/63/interactive/gfc/joseph\\_p.pdf](http://www.un.org/ga/president/63/interactive/gfc/joseph_p.pdf)), aki szerint szükség van a fogyasztók védelmére, a (jog)biztonságot előtérbe helyező reformokra, átfogó és kikényszeríthető és kikényszerített szabályozásra. Hasonló szabályozási kultúrát sürget Sárközy is. *Sárközy Tamás*: Az újraértékelendő államszervezetünkről, *Mozgó Világ Online* 2010 május, <http://mozgovilag.com/?p=3415> 7. Sárközy Tamás szerint továbbá az állam piacsabályozó és piacfelügyeleti szerepére, válság esetén pedig az állam válságfeloldó szerepére van szükség. Uo. 1.

megalapozottabb legyen abban a tekintetben is, hogy ne sértsen alapjogot. A jogalkalmazás pedig ehhez úgy igazodik, hogy megpróbálja kikényszeríteni ezeknek a szabályoknak az alkalmazását úgy, hogy a nem kelően megalapozott és alapjogot sértő szabályt erre hivatkozással helyezzenek hatályon kívül, vagy állapítsák meg annak alapjogba ütköző voltát. Példaként az EJEB említhető, amely alkalmazza azt a megközelítést, ami a racionális vagy bizonyítékon alapuló jogalkotáshoz való jogot az alapjogokat kiegészítő jogként az Egyezmény alapján is elismerni látszik.<sup>19</sup>

### 1. Jogalkotás

1.1. Az uniós jobb szabályozás harmadik felülvizsgálata 2009-ben még<sup>20</sup> a speciális hatások (kkv-kre, alapjogokra, fogyasztókra stb.) alaposabb vizsgálatának szükségességéről szólt, a 2014-es Közlemény<sup>21</sup> pedig kifejezetten utal arra, hogy a közigazgatásnak olyan eszközöket kell biztosítani (a társadalmi partnerek és a stakeholderek aktív bevonását a teljes döntéshozatali folyamatban az előzetes hatásvizsgálattól az utólagosig), amelyekre támaszkodva tudja a jogalkotó meghozni a tényekre alapozott politikai döntését. Ami az alapjogokra vonatkozó hatást illeti, az Operational Guidance on taking account of Fundamental Rights in Commission Impact Assessments<sup>22</sup> 2011 óta segíti a Bizottságnál dolgozók munkáját abban, hogy a gyakorlatban hogyan kell mérni a jogalkotási tervezeteknek az alapjogokat érintő hatását. Ez a dokumentum az egyike azoknak, amelyek megalkotását 2010-ben a Strategy for the effective implementation of the Charter of Fundamental Rights by the European Union<sup>23</sup> tűzött ki annak érdekében, hogy az Alapjogi Chartában foglalt alapjogoknak a lehető legmegfelelőbb érvényesülést tudja biztosítani. Az Operational Guidance az EU intelligens jogalkotási politikájának<sup>24</sup> is részét képezi, mivel abban még 2010-ben a Bizottság előre jelezte, hogy reflektál az Alapjogi

Charta megváltozott jogi státusára, és meg szeretné erősíteni az alapjogokat érintő hatások vizsgálatát. A Közlemény kifejezetten utal a tagállamoknak a megfelelő átültetésért és az uniós jog maradéktalan alkalmazásáért viselt felelősségére. Ez azonban nehezen megvalósítható, ha a tagállami jogalkotás – a hatásvizsgálat és a konzultáció tekintetében – nem hasonló irányba halad.

1.2. Sok régi demokráciában a hatásvizsgálatot jogi normában kifejezetten nem szabályozzák, míg számos – úgynevezett új – demokráciában a hatásvizsgálat használatát szabályozzák annak érdekében, hogy ez által szervezeti változásokat érthessenek el. Az is látható, hogy az uniós tagállamok és a kelet-európai országok közötti megkülönböztető tényező nem a hatásvizsgálatra vonatkozó követelmények jogi/normatív és nem-normatív szabályozása, hanem sokkal inkább a szabályok tényleges végrehajtása, illetve az intézményi keretek és a módszertanok közti különbség. A közép-kelet-európai országok ugyanis nem különösebben rendelkeznek egyikkel sem.<sup>25</sup> Ami a konzultációt illeti, a felmérések azt mutatják, hogy a különböző állami szervek véleményének kikérése jogilag kötelező, viszont az esetek többségében nem áll fenn jogi kötelezettség arra nézve, hogy a nem kormányzati szervezetek véleményét is szükséges volna kikérni. A tendencia azt mutatja, hogy a hatóságok szorosabb együttműködést építenek ki a civil társadalommal jogilag nem kötelező többoldalú megállapodások alapján, ami viszont felveti a kikényszeríthetőség kérdését. Ugyanakkor a civil szervezetek tényleges bevonása a jogi szabályozás mellett elsősorban a társadalom szervezetségi szintjétől függ.<sup>26</sup>

Minél jobban körüljárja a jogalkotó tehát a szabályozási tárgykört, annál több információval rendelkezik ahhoz, hogy racionális vagy célravezető (a REFIT Közlemény magyar változatának szóhasználata) szabályozást alkosson. A körüljárás eszközei pedig pl. a fent említett hatásvizsgálat és konzultáció lehetnek. A

19 L. Patricia Popelier: A Fundamental Right to Rational Law Making? An exploration of the European Court of Human Rights' Case Law. in: International Scientific Conference, The Quality of Legal Acts and its Importance in Contemporary Legal Space 45 October, 2012. University of Latvia Press 2012.

20 A Third strategic review of Better regulation in the EU COM(2009)16

21 A Bizottság közleménye az Európai Parlamentnek, a Tanácsnak, az Európai Gazdasági és Szociális Bizottságnak és a Régiók Bizottságának Célravezető és hatásos szabályozás program (REFIT): helyzetkép és kilátások, COM(2014)368final. A REFIT feloldása: Regulatory Fitness and Performance Programme. A Közlemény magyar fordításában olvasható: „Több tanulság vonható le a REFIT végrehajtása során szerzett eddigi tapasztalatokból. Először is az intelligens és célravezető szabályozás megköveteli a szilárd politikai kötelezettségvállalást és a szakpolitikák és eljárások ahhoz kapcsolódó kiigazítását valamennyi szinten – a Bizottságon belül, az európai intézmények között és a tagállamokban. A célravezető szabályozás nem egyszeri felszíni kezelést igénylő vagy pusztán formális feladat. Azt előfeltételezi, hogy a közigazgatási szervek megkapják a tényeken alapuló szakpolitikai döntéshozatal megvalósításához szükséges felhatalmazást és eszközöket, ugyanakkor pedig aktívan bevonják a szociális partnereket és az érdekelteket a szakpolitikai ciklus valamennyi szakaszában, a hatásvizsgálattól az utólagos értékelésig.”

22 SEC(2011)567 final

23 Ezt a Bizottság 2010. október 19-én fogadta el.

24 A BIZOTTSÁG KÖZLEMÉNYE AZ EURÓPAI PARLAMENTNEK, A TANÁCSNAK, AZ EURÓPAI GAZDASÁGI ÉS SZOCIÁLIS BIZOTTSÁGNAK ÉS A RÉGIÓK BIZOTTSÁGÁNAK Intelligens szabályozás az Európai Unióban, COM(2010)543 végleges *Aare Kasemets*: Impact Assessment of Legislation for Parliament and Civil Society: a Comparative Study, [https://www.siseministerium.ee/public/Kasemets\\_Aare.pdf](https://www.siseministerium.ee/public/Kasemets_Aare.pdf) 54, 61, 62, 90, 98.

26 Hollandiában például, ahol nem áll fenn jogi kötelezettség a civil társadalom bevonásával kapcsolatban, nagyon szokatlan és elfogadhatatlan, ha ezek a szervezetek nem vesznek részt a politikai döntéshozatali folyamatban a kezdetektől fogva.

racionális vagy tényeken alapuló, illetve célra vezető jogalkotási irányuló megközelítésnek a kikényszeríthetősége lényegében három szereplőn múlik. Az egyik a politikai döntéshozó, akinek a részvételre vagy hatásvizsgálatok elvégzésére/azok hiányára vonatkozó döntésén (szabályozza-e ezeket, és ha igen, azokat a szabályokat betartja-e) múlik a fentiek érvényesítése. A másik a civil szervezetek érdekérvényesítési képessége: képesek-e kikényszeríteni a velük való érdemi tárgyalást, a konzultációk során érdemi hatást tudnak-e elérni. A harmadik szereplő az alkotmánybírók: megköveteli-e a jogalkotótól pl. az alapjogokat érintő kérdésekben a „tényeket”, és ha igen, azt hogyan teszi.<sup>27</sup>

## 2. Jogalkalmazás

2.1. A jogalkotás felülvizsgálatát érintően megállapítható, hogy az Egyesült Államok Legfelsőbb Bíróságán is nőtt az érdeklődés a jogalkotási eljárás felülvizsgálata tekintetében. A korlátozást megengedő döntés meghozatalához vizsgálják a jogalkotási feljegyzéseket is azért, hogy bizonyítékot találjanak a jogalkotói megállapításokra vagy arra, hogy a vita megfelelően folyt-e le, vagyis a jogalkotás minősége fontos az ügy eldöntésében. A német bírák is kapcsolnak eljárási megfontolásokat az érdemi vizsgálathoz, de az eljárási felülvizsgálat nem vesz át a helyét az érdemi vizsgálatnak. Mindazonáltal az EU tagállamaiban, beleértve Németországot is, megfigyelhető, hogy nő az érdeklődés a jogalkotás eljárási elvei iránt, aminek alapja a megfelelő/minőségi jogalkotás elvei meghatározása iránti igény, ami a racionalitás egyetemes elvével áll szoros kapcsolatban.<sup>28</sup>

2.2. Az EJEB az *Evans v. UK* ügyben kifejezetten megerősítette, hogy az, hogy a törvény egy kivételesen részletes vizsgálat eredménye, illetve több észrevétel, konzultáció és vita gyümölcse volt, a jogkorlátozás arányosságát megalapozza.<sup>29</sup> Az *Alajos Kiss v. Hungary* ügyben megállapította, hogy az államnak széles mozgástere van az alábbiakban: i) a választójog korlátozása indokoltságának megítélésében, ii) az abban való döntésben, hogy a tisztességes kiegyensúlyozás, arányosság hogyan érhető el, iii) abban, hogy milyen eljárást kell kialakítani a mentálisan beteg személynek a választójog gyakorlására való alkalmasságának megítélésére. Az EJEB az eljárása során azonban észlelte, hogy a jogalkotó semmilyen bizonyítékot nem

adott arra vonatkozóan, hogy egyáltalán törekedett-e: i) a versengő érdekek mérlegelésére vagy ii) a korlátozás arányosságának vizsgálatára.<sup>30</sup> A Magyar Keresztény Mennonita Egyház and Others v. Hungary ügyben a Bíróság több esetben azt állapította meg, hogy a döntést a jogalkotó nem támasztotta alá megfelelő bizonyítékokkal: adatokkal, dokumentumokkal, érvekkel. A de-regisztrációval kapcsolatban a Bíróság megállapította: a Kormány nem igazolta, hogy kevésbé drasztikus fellépés – bírósági kontroll, feloszlás – a problémákkal szemben nem volt elérhető. A re-regisztrációval kapcsolatban a Bíróság abban látta a problémát, hogy a Kormány nem igazolta: az ex lege elismert egyházak teljes mértékben a magyar történelmi hagyományokat tükrözik annyiban, amennyiben a panaszosok abban nem szerepelnek, sőt, a jogalkotó egészen 1895-ig visszautal, de az újabb kori történelmi fejleményeket nem veszi figyelembe. A Bíróság szerint a jogalkotó nem igazolta a társadalomra való veszélyességnek – mint a re-regisztráció feltételének – az indokoltságát, és nem is bizonyította semmivel, hogy a panaszosok részéről tényleges veszély fenyegetne, továbbá nem folyik semmilyen olyan eljárás, amely a panaszosok működésének a jogellenességére vagy annak visszaélészerűségére vonatkozna. Hasonló érvelést alkalmaz az EU Bírósága is:<sup>31</sup> „81 Semmi nem utal arra ugyanis, hogy a Tanács és a Bizottság az 1290/2005 rendelet 44a. cikke és a 259/2008 rendelet elfogadása során figyelembe vette az érintett kedvezményezettekkel kapcsolatos információk közzétételének olyan módozatait – mint például az érintett kedvezményezettekkel kapcsolatos név szerinti információk közzétételének a támogatások időtartama, gyakorisága vagy típusa, illetve nagysága szerinti korlátozása –, amelyek megfelelnek e közzététel céljának, és egyben kevésbé sértik az érintett kedvezményezetteknek általában a magánélet tiszteletben tartásához és különösen a személyes adatok védelméhez való jogát. [...] 83 Az intézményeknek tehát a szóban forgó érdekek súlya kiegyensúlyozott mérlegelése keretében meg kellett volna vizsgálniuk, hogy az olyan korlátozott név szerinti közzététel, mint amilyen a jelen ítélet 81. pontjában szerepel, nem lett volna-e elegendő az alapeljárásban szóban forgó uniós szabályozás céljainak eléréséhez. Nem tűnik úgy, hogy különösen az ilyen korlátozás, amely egyes kedvezményezetteket megóvna a magánéletükbe való beavatkozástól, nem adna az említett szabályozás céljainak elérését lehetővé tevő, eléggé hű képet a polgároknak az EMGA-ból és az EMVA-ból nyújtott támogatásokról.”<sup>32</sup>

27 Vö. *Kasemets*: i. m. 54, 61, 62, 90, 98.

28 *Ittai Bar-Siman-Tov*: Semiprocedural judicial review. *Legisprudence* Vol. 6, No. 3.276., 277.

29 *Evans v. UK* [GC], no. 6339/05, § 86, ECHR 2007–I. Hivatkozva *Bar-Siman-Tov*: i. m. 275.

30 *Alajos Kiss v. Hungary* (Application Nr. 38832/06), Judgment of the ECHR on 20 May 2010, 41.

31 Bővebben l. még *Drinóczi Tímea-Kocsis Miklós*: A jogalkotási eljárás materiális feltételeiről. *Új Magyar Közigazgatás* 2011/8.

32 „Mindezek alapján az 1290/2005 rendelet 44a. cikkét és a 259/2008 rendeletet érvénytelennek kell nyilvánítani annyiban, amennyiben az EMGA-ból és az EMVA-ból nyújtott támogatások természetes személy kedvezményezettjeit illetően e rendelkezések előírják, hogy

2.3. Az EJEB döntéseit feldolgozó irodalom szerint a deliberatív jogalkotói eljárás elvezetheti a bíróságot ahhoz, hogy a jogkorlátozást arányosnak fogadja el, és ezzel egy időben olyan követelményt is támaszt a parlamenttel szemben, hogy a jogokat korlátozó döntések tényleges deliberáció tárgyai legyenek. Mások szerint az ilyen döntések megalapozhatnak egy olyan alapjogi bíraskodási módszert, amely megköveteli a bíróságtól, hogy értékelje a parlamenti eljárás megfelelőségét, és ha a vita kívánivalót hagy maga iránt, akkor e tény az arányossági vizsgálat részeként értékelni kell. Az európai alkotmánybíróságok, az amerikai legfelsőbb bíróság, az EU Bírósága és az EJEB gyakorlatának áttekintése alapján a jogalkotással kapcsolatos (alkotmány)bírósági döntések közös vonásaként megállapításra került, a bírák egyre nagyobb figyelmet fordítanak a jogalkotási eljárásra, azaz a jogalkotási eljárás milyenségét a döntésük részeként használják fel akkor, amikor a jogszabályok alkotmányosságáról döntenek tartalmi szempontból. Ez azt is jelenti, hogy a jogalkotási eljárás vizsgálata nem izoláltan történik, a döntéshozatali eljárás minősége befolyásolja a bírót, de az nem az egyetlen oka az alkotmányosságról való döntésnek. Az eljárás csak olyan esetekben lesz a vizsgálódás tárgya, amikor a törvény tartalmi alkotmányellenességét állítják, és ebben az esetben a bíró általában a saját maga által megállapított kritériumok alapján értékeli. Ezekkel a jellemzőkkel rendelkező felülvizsgálatot Ittai Bar-Siman-Tov szemiprocedurális vizsgálatnak nevezte el.<sup>33</sup>

### 3. Szakirodalom

Bar-Sima-Tov mellett többen is foglalkoznak a jogalkotási eljárás felülvizsgálata kérdésével. A racionális vagy bizonyítékon alapuló jogalkotáshoz való jog Patricia Popelier által megállapított összetevői a joghoz való hozzáférhetőség és a jog előreláthatósága, illetve a parlamenti eljárás „megfelelősége”.<sup>34</sup> Popelier szerint a racionális cselekvés kötelezettsége elsődlegesen a jogalkotót terheli. Abban az esetben, amikor a jogalkotó széles mérlegelési jogkörrel rendelkezik – és aminek következtében az EJEB vizsgálata az eset érdemét tekintve korlátozott – az EJEB-et az eljárás éssze-

rűségi/racionális követelményei segítik annak eldöntésében, hogy a döntéshozatal során a jogok és az érdekek megfelelő mérlegelése megtörtént-e. Az a törvény, amely súlyosan beavatkozik az alapjogokba, demokrácia-deficitben szenved, és ilyen szempontból hibásnak minősül akkor, ha a parlament nem szervez és vesz részt nyilvános vitákban, vagy nem teszi lehetővé a közigazgatási és bírói szerveknek a konkrét esetek elbírálásakor adott arányossági vizsgálat elvégzését. Anne C. M. Meuwese szerint az arányosság vizsgálatának számos lépése (alkalmasság, szükségesség) magában foglal egyfajta hatásvizsgálatot is.<sup>35</sup> Bar-Siman-Tov a fent említett szemiprocedurális felülvizsgálatot elkülöníti<sup>36</sup> a tisztán érdemi felülvizsgálattól, mivel ez utóbbi esetén csak a jogszabály tartalma alapján, valamelyik teszt alkalmazásával döntenek a jogszabály alkotmányosságáról, míg a félig-eljárési vizsgálat esetében azt is figyelembe veszik, hogy a jogalkotó megfelelő figyelmet fordított-e a jogszabály meghozatala eljárási követelményeinek. A bíróság tehát nemcsak a jogoknak és értékeknek, hanem annak is a biztosítója lesz, hogy a jogalkotó komolyan vegye a jogalkotói feladatait, ami alkotmánybírósági szerepfelfogás változást is eredményezhet vagy megkövetelhet. A tisztán eljárási vizsgálatban ehhez képest önmagában az eljárási követelmények hiánya alapozza meg az alkotmányellenességet. Ekkor a bíróság kizárólag a jogalkotói eljárást vizsgálja, mivel azok elvégezhetőek az érdemi vizsgálatól elkülönítve is. Ez nálunk a közjogi érvénytelenségi vizsgálatnak feleltethető meg. Ennél a szemiprocedurális vizsgálat viszont több, mivel érdemi és eljárási vizsgálatot is tartalmaz, de a szemiprocedurális vizsgálat önmagában nem, csak akkor igazolt, ha a jogalkotói aktus jogokat és értékeket sért. A bírák ebben az esetben tipikusan az általuk kimunkált követelményeket kérik számon (feltéve, hogy az alkotmányok ilyeneket nem tartalmaznak, amire a svájci alkotmány hatékonyság követelményétől eltekintve lényegében nincsen példa<sup>37</sup>), ami értelemszerűen túlmutat a jogi szabályozáson, és a vizsgálatba bevonja a jellemzően törvényi vagy alacsonyabb szinten vagy kézikönyvekben meglévő szabályoknak<sup>38</sup> való megfelelés vizsgálatát jegyzőkönyvek, és hasonló dokumentumok tanulmányozásával. Ez pedig felveti az féléjárési felülvizsgálat igazolhatóságának és védhetőségének a kér-

megfelelő szempontok – mint például a részükre nyújtott támogatások időtartama, gyakorisága vagy típusa, illetve nagysága – alapján történő különbségtétel nélkül, valamennyi kedvezményezettre vonatkozóan közzé kell tenni a személyes adataikat.” A bíróság ítélete (nagytanács), 2010. november 9., C-92/09. és C-93/09. sz. egyesített ügyekben, 81, 83, 89, <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=79001&pageIndex=0&doclang=HU&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=203135>

33 *Bar-Siman-Tov*: i. m. 275.

34 *Popelier*: i. m. 33.

35 *Anne C. M. Meuwese*: Impact Assessment in EU lawmaking. Kluwer Law International, 2008. 159. L. mg *David Keyaerts*: Ex ante evaluation and judicial review by the European Court of Justice. In *Marta Tavares Almeida-Luzius Mader* (eds): Proceedings of the 9th IAL Congress Quality of Legislation – Principles and Instruments. Lisbon, 24–25 June 2010. NomosVerlag 2011

36 *Bar-Siman-Tov*: i. m. 279–281., 288–291.

37 *Drinóczi Tímea*: Összehasonlító jogalkotástán: trendek és kihívások. In *Nochta Tibor-Monori Gábor*: IUS EST ARS. Ünnepi tanulmányok Visegrády Antal professzor 65. születésnapja tiszteletére. Pécs, 2015. (megjelenés alatt)

38 Ehhez l. *Drinóczi*: Minőségi jogalkotás és adminisztratív terhek csökkentése Európában



dését. Az ilyen felülvizsgálat megvédi azokat az eljárási értékeket, amelyekre vonatkozó döntés egyben érték döntést is jelent arra vonatkozóan, hogy melyik eljárási értéket kell önmagában is védeni: pl. a részvételt megvalósító konzultációt vagy a képviseleti elv megvalósítását eredményező érdemi parlamenti vitát, stb. Amikor a bíróság ilyen alapvető értékekről és elvekről dönt, akkor fontos szerepet játszik az ezekről szóló politikai és társadalmi párbeszéd elősegítésében és biztosításában. Az ilyen döntés felvállalása nyilvánvalóan nagyban függ az adott állam demokrácia-felfogásától.

### III.

#### A magyar alkotmánybírósági gyakorlat: gazdaságpolitika és jogalkotás

##### 1. A magyar Alkotmánybíróság és egy új szerepkör

Az alkotmánybíráskodás feladata az állam (gazdasági) jogalkotásával összefüggésben az, hogy azt alkotmányos keret között tartsa, rákényszerítve a jogalkotást arra, hogy juttassa érvényre az Alaptörvényben foglaltakat: a jogállamiság követelményétől kezdve az M) cikken<sup>39</sup> át az alapjogok védelméig bezárólag. Ez kettős, de összekapcsolódó megközelítést feltételez: az egyik az alapjogok védelme a túlzó állami beavatkozásokkal szemben, amikor az alapjogokra irányuló korlátozási tesztekkel kell az Alkotmánybíróságnak alkalmaznia; a másik pedig a jogalkotás alapvető követelményeinek a betartatása. A kapcsolódási pont az, hogy a jogalkotó a nem megfelelően körültekintő, nem racionális, nem tényeken alapuló, nem kellő mértékben előkészített vagy a parlamenti eljárásba nem megfelelő módon megtárgyalt jogalkotással is okozhat alapjogsérelmet. Az alapjogok és az állami beavatkozás értékelésekor az alkotmánybírósági mérlegelésben tehát valahol meg kell jelennie annak a szempontnak, hogy a jogalkotó i) tényleg, hitelt érdemlő módon kimutatja azt, hogy az alapjogba való beavatkozás szükséges, és a cél másként nem elérhető, és/vagy ii) valóban a lehető legkevesebb sérelmet okozza az alapjogokban a választott szabályozási megoldással. Ehhez azonban az szükséges, hogy az Alkotmánybíróság értékelje magát a jogalkotási folyamatot, vagyis lényegében a szemiprocedurális vizsgálatot lehetne elvégeznie. Ha a jogalkotási folyamat maga nem okoz közjogi érvénytelenséget, amelyet az Alkot-

mánybíróságnak véleményem szerint az eddigiekhez képest szigorúbban kellene vizsgálnia (1. alább a 3.2. pontot), akkor azt kellene értékelnie, hogy mennyire megalapozottan döntött a jogalkotó a szabályozási megoldásról. E vizsgálat nem menne el odáig, hogy értékelje a döntés helyességét, mivel ekkor maga hozná meg a (gazdaság)politikai döntést, pusztán annak feltárására irányulna, hogy van-e egyáltalán valami kézzelfogható indoka a politikai döntésnek akár a szükségességét, akár az arányosságát illetően. Ezt pedig az Alkotmánybíróság úgy tehetné meg, hogy egyrészt áttekinti a jogalkotási törvénynek és a társadalmi egyeztetésre vonatkozó törvénynek való megfelelést (pl. a jogalkotó a szabályozásra vonatkozó választását alátámasztotta-e hatásvizsgálattal vagy bármilyen konzultációval). Másrészt a testület vizsgálhatná, hogy a jogalkotó a rendelkezésére álló szabályozási alternatívák közül a lehető legenyhébbet választotta-e. Mivel a testület nem a politikai döntés helyességéről határozná, és az értékelés az alapjog-korlátozási teszt részét képezné, mindez nem emelné egyik törvényt sem alkotmányi szintre, hanem az Alaptörvény I. cikk (3) bekezdésnek<sup>40</sup> érvényesülését segítené elő.

A magyar Alkotmánybíróság ezt megközelítést nem alkalmazza, hanem inkább úgy tűnik, mintha az egész jogalkotást, mint demokratikus döntéshozatali folyamatot egyáltalán nem kívánja alkotmányosan értékelni. Jobban mondva, értékeli, csak éppen azt negatív irányban teszi: nem tekinti alkotmányos jelentőségűnek. Ez a probléma pedig túlterjeszkedik a vizsgált témán, a (gazdaság)politikai döntések alkotmányossági megítélésének problematikáján, mivel a jogszabályok közjogi érvénytelenséget is érinti, ami érdemi összefüggésben áll a racionális vagy tényeken alapuló jogalkotás igényével. Emiatt az összefüggés miatt érdemes először feleleveníteni a közjogi érvénytelenségre vonatkozó legújabb gyakorlatot az egyházügyi törvénnyel összefüggésben. Ezt követően a szűkebb téma, a gazdaságpolitikai döntések alkotmányossági kerete, illetve a vonatkozó gyakorlat kerül áttekintésre és értékelésre.

##### 2. Közjogi érvénytelenség

2.1. A 2011-ben elfogadott lelkiismereti és vallás- szabadságra, valamint az egyházakra vonatkozó törvényt (Ehtv1.) közjogi érvénytelenség miatt megsemmisítette az Alkotmánybíróság.<sup>41</sup> A 164/2011. (XII.

39 M) cikk (1) Magyarország gazdasága az értékteremtő munkán és a vállalkozás szabadságán alapszik. (2) Magyarország biztosítja a tisztességes gazdasági verseny feltételeit. Magyarország fellép az erőfölénnyel való visszaéléssel szemben, és védi a fogyasztók jogait.

40 I. cikk (3) Az alapvető jogokra és kötelezettségekre vonatkozó szabályokat törvény állapítja meg. Alapvető jog más alapvető jog érvényesülése vagy valamely alkotmányos érték védelme érdekében, a feltétlenül szükséges mértékben, az elérni kívánt céllal arányosan, az alapvető jog lényeges tartalmának tiszteletben tartásával korlátozható.

41 L. Drinóczi Tímea: A magyar jogalkotási eljárás v. „racionális jogalkotáshoz való jog”: az Ehtv. mint állatorvosi ló, Kodifikáció 2014/2. (megjelenés alatt)

20.) AB-határozat<sup>42</sup> (ABh.1) – helyeselhető – indokolása szerint: „A zárószavazás előtti módosító javaslat benyújtási lehetőségének a koherencia zavarra korlátozása a törvényhozási eljárás ésszerűsége szempontjából azért is jelentős szabály, mert enélkül – illetve figyelmen kívül hagyása esetén – a törvényhozási eljárás legvégső szakaszában is sor kerülhet a törvényjavaslat koncepcionális, átfogó módosítására, amely gyakorlat a törvényhozási eljárás ezt megelőző szakaszainak részét képező, a megfontolt és minőségi törvényalkotást szolgáló biztosítékainak kiüresedését eredményezheti. Mindezek alapján az Alkotmánybíróság megállapítja, hogy a Házsabálynak a zárószavazás előtti módosító javaslatok benyújtására vonatkozó rendelkezése a demokratikus hatalomgyakorlás és a köz érdekében végzendő képviselői tevékenység garanciájának minősül, ezért megsértése olyan súlyos eljárási szabálytalanságnak tekintendő, amely a törvény részének vagy egészének közjogi érvénytelenségét idézi elő.” „Az Ehtv. megalkotása során a T/3507/90. számú egységes javaslatához képest koncepcionális változást tartalmazó T/3507/98. számú zárószavazás előtti módosító javaslat benyújtására és elfogadására a Házsabálynak – a közügyek érdemi megvitatásának, a köz érdekében végzendő képviselői tevékenységnek, ezáltal a demokratikus hatalomgyakorlásnak garanciáját képező, a jogalkotás ésszerű rendjének biztosítékául szolgáló – a 107. §-ával ellentétesen került sor, ami egyben az Alkotmány 2. § (1) és (2) bekezdésének, valamint 20. § (2) bekezdésének sérelmét eredményezte.”

A Házsabály 107. §-át az Országgyűlés hamar módosította a Magyar Köztársaság Országgyűlésének Házsabályáról szóló 46/1994. (IX. 30.) OGY határozat módosításáról szóló 98/2011. (XII. 31.) OGY határozattal, amely értelmében a zárószavazás előtti módosító javaslat tárgyköre jelentősen kibővült, és amely következtében az említett ABh.-ban megfogalmazottak a későbbiekben nem érvényesülhettek, figyelemmel a megváltozott jogi keretre. A jogalkotási eljárás jogállami és demokratikus jellegének alkotmánybíró-sági értelmezése hatott tehát a törvényhozó hatalomra, amely a határozatban megfogalmazottakat figyelmen kívül hagyva a politikai érdekei szerint módosított a törvényhozási eljárás egyik elemén.<sup>43</sup>

2.2. Az ABh1. meghozatalának napján (2011. december 19-én, azaz egy nappal a kihirdetése előtt) az Ehtv1.-et az Országgyűlés hatályon kívül helyezte az

éppen akkor az elfogadás közelében lévő nemzetiségek jogairól szóló 2011. évi CLXXIX. törvénnyel. A hatályon kívül helyező rendelkezés zárószavazás előtti módosító indítványként került a törvénybe. A Magyar Közlönyben pedig még aznap megjelent az új nemzetiségek jogairól szóló törvény.<sup>44</sup>

Mivel a testület az ABh.1-ben egyáltalán nem vizsgálta érdemben az esetleges tartalmi alkotmányosságkérdéseket, az Országgyűlés a formailag új, de tartalmilag lényegében változatlan törvényt (2011. évi CCVI. törvény, Ehtv.) a 2011. december 30-i ülésén elfogadta, és 2012. január elsejétől hatályba is léptette. Az egyes, egyházalapítással kapcsolatos rendelkezések alapjogsértő volta végül az Alkotmánybíróság 6/2013. (III. 1.) AB-határozatában (ABh.2) kerültek megállapításra. Ezen túl, az ABh.2-nek is vannak jogalkotással kapcsolatos, a jogalkotás minőségét és közjogi érvénytelenséget érintő jelentős – ámde az előzőekben említett határozathoz képest negatív előjellel illelhető – megállapításai.

Karsai Dániel írásában foglaltakkal messzemenően egyet lehet érteni. „Az AB összefoglalóan kimondta: 'A Törvényjavaslat benyújtásának, bizottsági előkészítésének és napirendre tűzésének ütemezése tehát mellőzte az érdemi tárgyalás feltételeinek biztosítását, ugyanakkor a tényállásra közvetlenül vonatkozó konkrét szabály hiányzik, a Házsabállyal való összhang hiánya csak többlépcsős rendszertani és logikai értelmezés útján mutatható ki, ezért az Alkotmánybíróság nem állapított meg közjogi érvénytelenséget, az erre vonatkozó indítványokat elutasította.' Az ABh. logikája szerint ugyanis ezután csak akkor lehet közjogi érvénytelenséget megállapítani, ha a Házsabály valamely rendelkezését önmagában, mindenfajta egyébként bevett jogszabály-értelmezési módszer nélkül megállapíthatóan sérti a jogalkotás folyamata. Másképpen fogalmazva: soha, hiszen a jogalkotás folyamata mindig komplex, így «egyszerű» jogszabálysértésre szinte soha nem kerül sor. Az AB zöld jelzést adott a képviselői jogok eliminálásának, alkotmányellenesen leértékelve ezzel a képviselők közjogi szerepét és felelősségét. Ezután bármely témában – az alapjogoktól kezdve gazdasági tárgyú törvényeken át a kultúráig – lényegében befejezhető a törvényalkotás, akár szűk egy nap alatt. A parlamenti képviselőknek esélyük sem lesz érdemi munkát végezni, valóságosan befolyásolni a törvényalkotói munkát, kiérlelt módosító indítványokat benyújtani, értelmesen megvitatni a törvényeket.”<sup>45</sup>

42 A határozat bemutatását, elemzését és utóhatásának ismertetését l. *Csink Lóránt*: Az Alkotmánybíróság határozata az egyházügyi törvényről: a törvényhozási eljárás alkotmányossági kérdései: 164/2011 (XII.20.) AB-határozat, ABK 2011 december, 1263, JEMA 2012/1.

43 Ezen az értékelésen nem változtatnak az azóta megváltozott eljárási szabályok.

44 L. *Schweitzer Gábor*: Az egyházak, a vallásfelekezetek és a vallási közösségek a 2011. évi C. törvény és a 2011. évi CCVI. törvény rendelkezései tükrében. In *Drinóczi Tímea–Jakab András* (szerk.): Alkotmányozás Magyarországon 2010–2011. I. és II. kötet. PPKÉ JÁK – PTE AJK, Budapest-Pécs, 2013. 252–253.

45 *Karsai Dániel*: Rekvium a közjogi érvénytelenségért, *Fundamentum* 2013/1. 85. és 89.

2.3. Az Alkotmánybíróság tehát legújabbán igen szűkre szabta a közjogi érvénytelenség megállapításának lehetőségét, amennyiben az a parlamenti eljárás nem megfelelőségére vonatkozik. Ha viszont az érdemi parlamenti munkára nem lesz „alkotmányosan biztosított” lehetőség, akkor egyértelműen nem lesz számon kérhető a parlamenttől a racionális, célravezető, tényeken alapuló jogalkotás sem. Problémát okoz az is, hogy az Alkotmánybíróság a közjogi érvénytelenség szempontjából nem tekinti az érdemi jogalkotási eljárás részének az előkészítő, tehát a parlamentit megelőző szakaszt. Ha ezt az álláspontot elfogadhatónak is tarthatnánk (véleményem szerint nem elfogadható), akkor is el kellene mozdulni attól a gyakorlattól, ami az előkészítő eljárással kapcsolatban is elismeri a szabályoknak való nem megfelelőséget, de nem tesz semmit, és mindig arra hivatkozik, hogy az alkotmány nem tartalmaz szabályokat, és a jogalkotási normák betartása a jogalkotó politikai felelősségi körébe tartozik. Ezzel kapcsolatban példaként hozható a 61/2011. (VII. 13.) AB-határozat, ami szerint bár az adott jogalkotási aktus valamennyi eljárási követelménynek megfelelt (tehát arra jogosult nyújtotta be, megfelelő többséggel került elfogadásra) amiatt, hogy „szinte teljes mértékben kizárt” volt, hogy „megfelelő alapossággal előzetes számításokat és elemzéseket végezzenek, egyeztessenek és tárgyaljanak az érdekelt felekkel”, az adott eljárás a demokratikus jogállamiság követelményét nyilvánvalóan nem elégíti ki teljes mértékben. Eszerint tehát a konzultáció és a hatásvizsgálat elmaradása – bár ez nem felel meg teljes mértékben a jogállami (ezen belül: minőségi, intelligens) jogalkotás követelményeinek – nem tartozik a formalizált eljárási szabályok közé. Az ilyen esetekre ajánlja Bar-Siman-Tov a bíróságok általi eljárási követelmények meghatározását. Ez a jogalkotási szabályoknak való megfelelőséget az eddigi alkotmánybírósági gyakorlathoz képest más szempontból vizsgálná. Nem elsősorban arra irányulna ugyanis, hogy valakinek joga van arra, hogy vele konzultáljanak, vagy, hogy hatásvizsgálati eljárásban részt vegyen, hanem annak vizsgálatára, hogy az alapjogok korlátozására irányuló döntéshozatali eljárásban az eljárási követelményeknek a jogalkotó eleget tett-e, azaz minden tőle telhetőt megtett annak érdekében, hogy az alapjog korlátozása, ha szükséges egyáltalán, a legenyhébb legyen.<sup>46</sup>

### 3.3. A gazdaságpolitikai döntések alkotmányossági vizsgálata – keret és mérce

3.3.1. Az Alkotmánybíróság a 20/2014. (VII. 3.) AB-határozatában összegezte a korábbi gyakorlatát az állam gazdaságpolitikájának alkotmányossági értékeléséről.<sup>47</sup> E döntések megállapításait érvényesnek tekintette az Alaptörvény vonatkozásában is, ami amiatt érdekes, mert a konkrét gazdasági alapjogokat érintő döntéseiben (1. a 3.4.2. . a 3.4.3. pontokban) az államnak olyan széles mérlegelési jogot engedett, amelyben az alapjogot ténylegesen sérthet, és amely értelemszerűen a korábbi gyakorlat szerint nem megengedhető. Lehet, hogy el kellett volna végezni az M), N) és O) cikkeknek Pokol Béla alkotmánybíró által javasolt értelmezését, amelyek szerinte lényegében az állami mozgástér alaptörvényi kereteit jelölik meg. E cikkek ugyanis tényleges eltérést mutatnak az Alkotmány gazdaságpolitikát érintő szabályaihoz képest, és az újraértelmezés hiánya miatt feszültség keletkezik a régi gyakorlat által kínált keret,<sup>48</sup> és a testület konkrét döntései között (1. a 3.4.2. . a 3.4.3. pontokban).

Az Alkotmánybíróság 2014-ben az 20/2014. (VII. 3.) AB-határozatában az állam gazdaságpolitikához való alkotmányos viszonyát a következőkben összegezte:

i) Az Alaptörvény gazdaságpolitikailag semleges a piacgazdaság implicit deklarációján túl, az alkotmányból az állami beavatkozás milyensége nem vezethető le, a jogalkotó szabadsága nagy, míg az Alkotmánybíróság hatásköre korlátozott.

ii) Az Alaptörvény nem kötelezte el magát a piacgazdaság semmilyen tartalmi modellje mellett, csak az állami beavatkozás kritikus mértéke állapítható meg: ha az kizárná a piacgazdaságot, amely fogalmilag és nyilvánvalóan kizárná a piacgazdaság létét (például az általános államosítás és a szigorú tervgazdálkodás bevezetésével), illetve alkotmányellenes lehet a piacnak olyan korlátozása, amely valamely alapjogot sért. A piacgazdaság sérelmére hivatkozva semmilyen alapjog sérelmének alkotmányellenessége nem dönthető el. Változó kormányok változó gazdasági helyzetben gazdaságpolitikájukat szabadon alakítják, szabadon liberalizálnak vagy szigorítják az irányítást, amíg csak a piacgazdaságot nyilvánvalóan lehetetlené nem teszik. Igaz, hogy a szabad piac korlátozásainak is a szabad piac fenntartását kell szolgálniuk, de egyrészt nincs alkotmányos ismérve arra, hogy mikor

46 L. bővebben *Drinóczy–Kocsis*: i. m.

47 Hivatkozott a 33/1993. (V. 28.) AB-határozatra, a 21/1994. (IV. 16.) AB-határozatra, az 59/1995. (X. 6.) AB-határozatra és a 8/2010. (I. 28.) AB-határozatra.

48 E gyakorlat összegzését lásd lentebb, illetve az alapjogok korlátozására, különösen a foglalkozás szabadságának objektív és szubjektív korlátozására vonatkozó eddigi gyakorlatot. Utóbbival e tanulmány nem foglalkozik, de megjegyzendő, hogy a 2014-ben szubjektív és objektív korlátok korábbi értelmezése (is) félremegy. L. a 3194/2014. (VII. 15.) AB-határozatot, amelyben az objektív korlátozás szubjektívként kerül feltüntetésre: új szubjektív korlát az új típusú dohánytermékkiskereskedelmi engedély megszerzése mint törvényi feltétel; a korábbi hatósági engedélyek ex lege nem kerültek visszavonásra, csak az újat kell beszerezni. Mint ahogyan arra viszont Bragyova András alkotmánybíró a különvéleményében rámutat, „az új koncessziós rendszerben azonban az előtte meglévőkhöz képest, nagyjából harmadára csökkent a dohányboltok engedélyezett száma, a trafiktvörvény 6. §-a alapján. Ezért eleve nem juthatott volna trafik-koncesszióhoz, a korábban trafikot működtetők nagy része (mintegy kétharmada).”

fordul e cél visszajára, másrészt – és főleg – az adott gazdaságpolitika szerint más-más az ideális piaci szabadság, s a törvényhozó elképzelését erről az Alkotmánybíróság nem helyettesítheti a sajátjával. A piacgazdaság fenntartása és védelme egyben folyamatos alkotmányos feladat is, amelyet egyrészt a gazdasági versenynek az Alkotmányban is előírt „támogatásával”, de mindenekelőtt az egyes alapjogok érvényesítésével és védelmével lehet és kell az államnak megvalósítania (ennek az alapjogvédelemnek viszont megvan a maga módszertana és megvannak a maga ismérvei, pl. a tulajdonkorlátozás „átmenetisége”, mint az arányosság egyik összetevője, már valódi alkotmányossági mérce).

iii) A gazdaságpolitika meghatározása, ezen belül egyes tevékenységek támogatása, befektetések ösztönzése vagy éppen háttérbe szorítása önmagában nem alkotmányossági kérdés. Alkotmányossági kérdéssé akkor válik, ha a gazdaságpolitika konkrét jogszabályi megvalósítása alkotmányos jogot sértő vagy diszkriminatív módon történik.

3.3.2. Az Alkotmánybíróság a 20/2014. (VII. 3.) AB-határozatában olyan érdekes megállapítást is megfogalmazott, amelyet aztán érdemét tekintve akár jobban is kihasználhatott volna. Ezt azonban, véleményem szerint, nem megfelelően tette meg. A testület ugyanis megállapította: „A vizsgálat során fontos szem előtt tartani, hogy az egyes hitelintézetek magánjogi alapon sem teljesen autonóm módon, hanem a magas fokon szervezett pénzügyi rendszer alrendszereként működnek. A pénzügyi rendszer a nemzetgazdaság alrendszere, ami viszont a társadalmi rendszer egyik legfontosabb alrendszere (pl. a politikai mellett). A „dominó-hatás” folytán akár egyetlen pénzintézet bedőlése tovagyűrűzhet, ronthatja az országhoz tartozó kockázatot, ez leminősítést és államadósság-növekedést okozhat, az negatívan érinti a beruházási szférát, a foglalkoztatást, a szociális ellátórendszereket stb. A kockázatfelmérés és elemzés, megelőzés és elhárítás ma már nem csak a pénzügyi szektorban elsődleges kötelesség, de a gazdasági és politikai döntéshozók körében, így a kormányzati gazdaságstratégiában és operatív irányításban is az. A gazdaságpolitikai intézkedések alkotmányjogi megítélése során minderre az Alkotmánybíróságnak is tekintettel kell lennie.”<sup>49</sup> Ennek az idézetnek a második fele úgy tűnik, hogy a jogi szabályozás megalapozottságát követeli meg, ami-

ből kiindulva a takarékszövetkezeti integrációval összefüggésben a testületnek, ha a racionális vagy célra vezető, illetve tényeken alapuló jogalkotásra irányuló megközelítéseket (például az egyes alapjogokba történő állami beavatkozás értékelésekor, a szükségességi és arányossági teszt alkalmazásakor) szem előtt tartja, más következtetésre kellett volna jutnia. Az Alkotmánybíróság ezt azonban arra használta, hogy mindenféle adat, tény meglétének, alkalmazásának vizsgálata nélkül alkotmányosnak fogadja el a jogalkotó döntését, valószínűleg feltételezve, hogy a jogalkotó ezeket az elemzéseket és felméréseket stb. elvégezte. A feltételezés azonban ma már nem feltétlenül tűnik elegendőnek: i) a jogalkotótól elvárt, hogy megalapozott döntést hozzon, és azt igazolja, ii) az Alkotmánybíróságtól pedig az, hogy ezt az igazoltságot keresse és adott esetben a jogalkotótól számon is kérje.

#### 3.4. Racionális vagy tényeken alapuló jogalkotás igényének meg(nem)jelenése az Alkotmánybíróság gyakorlatában

A fentiekben volt már arról szó, hogy az Alkotmánybíróság az Alaptörvény I. cikk (3) bekezdése (szükségességi és arányossági teszt) alkalmazásakor tekintettel lehetne a „szabályozási döntés megalapozottságára” (l. fentebb az. 3.1. pontot). A továbbiakban az kerül bemutatásra, hogy ez hogyan nem valósult meg a szövetkezeti integráció és az ún. trafik-ügyben, amelyekben az Alkotmánybíróság mintegy „bemondásra” elhitte a jogalkotó állítását mind az alapjog-korlátozás szükségességére, mind arányosságára vonatkozóan.

3.4.1. Az első példa a szövetkezeti integráció alkotmányosságáról szóló 20/2014. (VII. 3.) AB-határozatnak az egyesülési szabadság korlátozására vonatkozó része. Az indítványozók szerint a törvény kötelező integrációról szóló rendelkezései sértik az egyesülési szabadságot.<sup>50</sup>

Az Alkotmánybíróság utalt a kényszertagsággal kapcsolatos korábbi határozatára, amit alkalmazhatónak minősített, és megállapította, hogy ha az érdekek összehangolása és egyesítése magánjogi úton nem biztosítható, akkor a közérdek biztosítása céljából a törvényhozó kögens normák alkalmazásával beavatkozhat. A határozatból azonban nem derül ki, hogy az érdekek összehangolása és egyesítése magánjogi úton miért nem biztosítható, illetve hogy miért fontos a

49 20/2014. (VII. 3.) AB-határozat

50 A jogszabály minden egyéb körülménytől (pl. takarékszövetkezeti vagy hitelszövetkezeti működési forma, korábbi integrációs tagság, stb.) függetlenül a) minden működési engedéllyel rendelkező szövetkezeti hitelintézetet illetve b) minden olyan, nem szövetkezeti formában működő hitelintézetet, amely 2013. január 1. napján a Tv. által megjelölt három önkéntes szövetkezeti intézményvédelmi alaphoz tagja volt (e körbe a korábban szövetkezeti hitelintézetből bankká átalakult hitelintézetek tartoznak, amelyek korábbi szövetkezeti kötődésük miatt, átalakulásuk ellenére megtartották intézményvédelmi alaphoz tartozásukat), egyetlen, a Tv. által létrehozott integrációs szervezetbe egyesíti: SZHISZ. Az SZHISZ jogi személyiséggel rendelkező, kötelező tagságú intézményvédelmi szervezet, a szövetkezeti hitelintézetek esetében a működési engedély kiadásának – és fenntartásának is – a feltétele a tagság. A kötelező jelleg ellenére a Tv. szabályozza a kilépést (illetve a kizárást) is. A Tv. erejénél fogva az SZHISZ tagjává váltak a) az említett szövetkezeti hitelintézeteken (és bankokon) kívül b) a Takarékbank és c) az MFB is.

közérdek ennek biztosítására, továbbá mi alapozza meg ennek szükségességét.

Ezeket a kérdéseket a testület sem veti fel, hanem egy érdekes szükségességi-arányossági vizsgálatot folytat le az Alaptörvény I. cikke alapján. A testület szerint: „Az átlátható, prudens működés biztosítása és a betétbiztonság növelése (és ezzel összefüggésben az ügyfelek tulajdonhoz való jogának a védelme) olyan alkotmányos értékek, melyek az egyesülési jog és az ezzel összefüggő cselekvési szabadság, mint alapjog korlátozását szükségessé és alkotmányossá teszik”. Az az átlátható, prudens működés biztosítása és a betétbiztonság növelése alkotmányos értéknek minősül annak ellenére, hogy egyrészt az Alaptörvényben való megágyazottsága nem derül ki a határozatból, másrészt az sem kellően megalapozott, hogy mi indokolja (teszi szükségessé) a szektor ilyen formában történő átalakítását, és az azzal járó korlátozásokat. Hacsak nem tekintjük a törvény miniszteri indokolásában foglalt, tényekkel alá nem támasztott kijelentéseket kellő alapnak, ami szerint a jogkorlátozások szükségesek amiatt, mert a bankszektor biztonsága és a szövetkezeti hitelintézeti szektor átalakítását szolgálják, és a vagyon révén megfelelően ellentételezésre kerülnek.<sup>51</sup> A szükségesnek ilyen módon minősített korlátozás arányosságát pedig az alapozza meg, hogy a „korlátozással együtt járó hátrányokat”<sup>52</sup> „kompenzálják az abból [esetleg]<sup>53</sup> eredő előnyök”.<sup>54</sup> A szektor stabilitásának és biztonságának védelme érdekében az állam az MFB-n keresztül összesen 136,5 milliárd Ft-tal járul hozzá az intézményvédelmi feladatok ellátásához, ezzel jelentős biztonsági tartalékhoz juttatva a szektor szereplőit (a szövetkezeti hitelintézeteket és a Takarékbankot). Ehhez képest az I. cikk így szól: Alapvető jog más alapvető jog érvényesülése vagy valamely alkotmányos érték védelme érdekében, a feltétlenül szükséges mértékben, az elérni kívánt céllal arányosan, az alapvető jog lényeges tartalmának tiszteletben tartásával korlátozható. Az Alkotmánybíróság gyakorlata szerint az alapjog-korlátozás esetében „szükséges, hogy megfeleljen az arányosság követelményeinek: az elérni kívánt cél fontossága és az ennek érdekében okozott alapjogsére-

lem súlya megfelelő arányban legyen egymással. A törvényhozó a korlátozás során köteles az adott cél elérésére alkalmas legenyhébb eszközt alkalmazni.”<sup>55</sup> A határozatban azonban az arányosság az egyesülési joggal kapcsolatban eltérő értelmezést kapott: nem igazolt, hogy a legenyhébb eszközről van szó, és a kompenzáció elegendő az arányosság meglétéhez. Az anyagi „kompenzáció” eddig a közérdekű tesztnél jöhetett szóba a tulajdonhoz való jog korlátozásával kapcsolatban, mégpedig az értékgarancia biztosításával összefüggésben. A tulajdonhoz való jog és az egyesülési jog alkotmányi státusa azonban, figyelemmel többek között a kisajátítási szabályra és a vonatkozó alkotmánybírói értelmezésre, jelentősen eltérő. A jelen ügyben alkalmazott alkotmánybírói érvelés a korlátozási tesztet relativizálja, a védelem fokát alacsonyabbra helyezi: olyan szempontot ismer el alkotmányos értéknek, ami nem az, az arányosságot egy szabadságjog esetében az egyébként csak eshetőleges – sehol nem számszerűsített vagy alátámasztott – illetve olyan kompenzációval igazolja, amelyben egyértelműen nem az egyesülési jog korlátozása miatt részesülnek az érintettek.<sup>56</sup> Megjegyzendő, hogy az igazolás nem is a megfelelő szóhasználat: felmerülhet ugyanis a gyanú, hogy az Alkotmánybíróság a kompenzációra vonatkozó érvét a miniszteri indokolásnak ebből a részből merítette: „Ezek a jogkorlátozások azonban átmenetiek, indokoltak, mert a bankszektor biztonságát és a szövetkezeti hitelintézeti szektor átalakítását szolgálják és az állam által az Integrációs Szervezetbe helyezett vagyon révén megfelelően ellentételezésre kerülnek.”

3.4.2. Az Alkotmánybíróság a szövetkezetek integrációjának ügyében – a 64/1993. (XII. 22.) AB-határozatán túl – a tulajdonhoz való jog korlátozását megvalósító szabályok alkotmányossági megítélésakor figyelembe vette azt is, hogy „az Alaptörvény maga hangsúlyozza a tulajdon társadalmi felelősségét, nemzetgazdasági, szociális funkcióját és ezek összefüggérendszerét, a tulajdon ebből adódó kötöttségeit is.” Mivel az utóbbiakat tartalmazó alaptörvényi rendel-

51 „A Magyarországon jelenleg működő takarékszövetkezeti rendszer, ill. hálózat nem nyújt kellő védelmet betéteseinek, ill. tulajdonosainak. A takarékszövetkezeti rendszer irányítása és működése túlságosan szétaprózódott, nem hatékony, ugyanakkor számos kockázatnak teszi ki a befektetőket, partnereket. [...] A törvénytervezet a működési engedéllyel rendelkező szövetkezeti hitelintézetek vonatkozásában végrehajt bizonyos jogkorlátozásokat, ahogy bizonyos mértékig korlátozza a Takarékbank Zrt részvényeseinek a jogait is. Ezek a jogkorlátozások azonban átmenetiek, indokoltak, mert a bankszektor biztonságát és a szövetkezeti hitelintézeti szektor átalakítását szolgálják és az állam által az Integrációs Szervezetbe helyezett vagyon révén megfelelően ellentételezésre kerülnek. Bizonyos esetekben a szövetkezeti hitelintézetek értékesíthetik részvényeiket, és ezt független könyvvizsgáló által meghatározott piaci értéken tehetik. A szövetkezeti tagok is kiléphetnek a szövetkezetből, és velük is megfelelő értéken el kell számolni.”

52 Pl. a tagok tagdíjfizetési kötelezettségét és az integráció szervei által kibocsátott szabályzatok betartásának a kötelezettségét

53 L. a következő lábjegyzetben a feltételes módban való fogalmazást: „eredményezheti”.

54 „Jeleül az, hogy a szolgáltatási színvonal emelkedése és a működési kockázatok csökkenése, valamint az SZHISZ és az Alap által biztosított pénzügyi védőháló révén nő a szektor stabilitásába és szereplőibe vetett bizalom, s ez a piaci részesedésük növekedését eredményezheti.”

55 30/1992. (V. 25.) AB-határozat, ABH 1992. 167, 171. Hivatkozva Kiss László a 20/2014. (VII. 3.) AB-határozathoz fűzött különvéleményében.

56 „A szektor stabilitásának és biztonságának védelme érdekében az állam az MFB-n keresztül összesen 136,5 milliárd Ft-tal járul hozzá az intézményvédelmi feladatok ellátásához, ezzel jelentős biztonsági tartalékhoz juttatva a szektor szereplőit (a szövetkezeti hitelintézeteket és a Takarékbankot).”

kezéseket nem állapítja meg (nem is állapíthatja, mivel nincsenek), olyan mintha az Alkotmánybíróság maga kreált volna olyan tulajdonhoz való jog fogalmat, amely sejteti, hogy az alapjog jelentős mértékben korlátozható, mivel számos kötöttsége van: nemzetgazdasági, szociális funkciója, ezeknek van összefüggésrendszere, amiből a tulajdonnak egyéb kötöttségei származnak. Az Alaptörvény ugyanis csak ennyit rögzít: „[a] tulajdon társadalmi felelősséggel jár”; a tulajdonnal kapcsolatos egyéb alaptörvényi szabályok nem az egyén tulajdonhoz való jogára vonatkoznak.

Az Alkotmánybíróság ebben az összefüggésrendszerben értelmezte az indítványozóknak azt a véleményét, hogy a kötelező integráció miatt az irányítási jogok megváltoztatása sérti az érintett pénzügyi intézmények tulajdonhoz való jogát.

A szükségességgel kapcsolatban az Alkotmánybíróság kifejtette: „a tulajdonhoz való jog korlátozása kapcsán viszonylag szűk körű a vizsgálódási lehetőség abban a tekintetben, hogy mennyire megalapozott a jogalkotó részéről a közérdekre való hivatkozás. Különösen így van ez – a jelenlegihez hasonló – reformtörvények kapcsán, melyek egy gazdasági szektort alakítanak át gazdaságpolitikai célkitűzések alapján.” Az Alkotmánybíróság szerint a közérdekre való hivatkozás megalapozott, mivel közérdek: a szektor nagyobb biztonságának a megteremtése; a szövetkezeti hitelintézetek átvilágítása, és így a rejtett kockázatok, tehát a valós helyzet feltárása; a szektor működési kockázatának a csökkentése; a szövetkezeti hitelintézetek hitelezési tevékenységének az intenzívebbé tétele.

Az Alkotmánybíróság szerint „a szövetkezeti pénzügyi infrastruktúrának a fenntartása és működőképességének biztosítása olyan közérdek, mely az állami gazdaság- és pénzügyi politika részeként a tulajdont (és vagyoni autonómiát) érintő beavatkozást indokoltá tehet, a tulajdon társadalmi felelősségére, nemzetgazdasági szerepére, szociális kötöttségére figyelemmel”. Mindez egybecseng a betervezett törvényjavaslattal, ami szerint „[s]zükséges a takarékszövetkezeti szektor átalakítása, mivel a szektor tőkeellátottsága alacsony, szervezettsége és szolgáltatási szintje nem megfelelő és félsz, hogy jelenlegi formájában nem lesz hosszú távon működőképes.”

A közérdekre hivatkozás az Alkotmánybíróság szerint megalapozott. Valóban lehet ezekre a tényezőkre közérdekként hivatkozni, de nem biztos, hogy ezek valós állítások, illetve önmagában a hivatkozás nem jelenti azt, hogy e célok elérése érdekében szükséges az alapjog korlátozása.

A jogalkotó pedig semmilyen érdemi bizonyítékát nem adta mindezeknek; az Alkotmánybíróság pedig ennek hiányát fel sem vetette.

Kiss László alkotmánybíró – akivel messzemenően egyet lehet érteni – a különvéleményében írja: „2.4. Nem látok így olyan ’nyomós közérdeket’ (még kevésbé alkotmányos célt vagy értéket – lásd a különvélemény [358]–[361] bekezdéseit), amely a törvény által intézményesített kényszerintegrációt alaptörvénykonformmá tenné. Egyetértek az indítványozókkal, – s a való élet tényei is ezt valószínűsítik –, hogy a jogalkotó csupán általános jellegű, gazdaságpolitikainak tekinthető érvekkel próbálja legitimálni az alapjogkorlátozásokat. Törvényi szinten megfogalmazott politikai szempontok, célok, törekvések önmagukban azonban nem teszik alkotmányjogilag is legitimé az alapjogkorlátozást. A kényszerintegrációt intézményesítő törvény preambulumban (illetve a törvényjavaslat indokolásában) megjelölt jogkorlátozási indokokat (pl. a szektor tőkeellátottsága, szolgáltatási szintje stb.) semmilyen tény nem támasztja alá, sőt, a szektor az elmúlt években folyamatos fejlődést produkált, a szövetkezeti hitelintézetek stabilak, tőkeellátottságuk a nyilvánosság számára is elérhető információk alapján (pl.: PSZÁF-jelentések) megfelelő, működésük nyereséges. Az egyes szövetkezeteknél kialakuló esetleges problémák nem veszélyeztették a rendszer egészét, tehát nem állt fenn olyan vészhelyzet, amely az integrációs törvény szerinti, alapjogokat korlátozó beavatkozásokat elkerülhetetlenül szükségessé tették volna. A szektor tehát sem az ügyfelek befektetései, sem a magyar gazdaság, sem a bankrendszer stabilitása, biztonsága szempontjából nem jelentett (s nem jelent ma sem) kockázatot. [...] [358] 3. Az Alkotmánybíróság korábbi, alapjogkorlátozásra vonatkozó döntéseiből az a tendencia olvasható ki, hogy az alapjogok és alkotmányos szabadságok – a nyomós közérdeken túl – a legkevesbé az alkotmányos célok és értékek javára korlátozhatók. [359] Jelen esetben azonban még csak az Alaptörvényben tételezett értékről vagy célról sincs szó, legfeljebb a Tv.-ben írt, a kényszerintegrációt megvalósító törvény megalkotását inspiráló indokokról. Ezt a törvényhozói érvelést fogadja el, ezt emeli fel a határozat többségi indokolása ’alkotmányos értékke’, s éppen ez az, amit én alapjaiban kifogásolok: a törvényi szinten megjelenő politikai, gazdaságpolitikai célok alkotmányos értéként, célként való elfogadását az alkotmányossági vizsgálat során és pedig az Alkotmánybíróság által lefolytatott, az alkotmányértelmezés során szükségszerű érdemi-kritikai felülvizsgálat nélkül.”

3.4.3. A vállalkozás szabadságát a szövetkezeti integrációs AB-határozaton túl a 3194/2014. (VII. 15.) AB-határozat is érintette. A 20/2014. (VII. 3.) AB-határozat<sup>57</sup> a tulajdonhoz való jog korlátozását alkot-

57 Az indítványozók az alapjoguk sérelmét a szövetkezeti hitelintézeti tevékenység feltételrendszerének megváltozásában látták, illetve abban, hogy a megjelölt szabályok korlátozzák az érintett hitelintézetek önállóságát gazdasági jellegű döntéseik meghozatala során.

mányosnak minősítő érvelést használt a vállalkozási szabadság korlátozása alkotmányosságának megítélésakor is: a közérdek, az átlátható, prudens működés biztosítása és a betétbiztonság növelése olyan alkotmányos érdek, amely a vállalkozáshoz való jog korlátozását lehetővé teszi. A szükségesség értékelésével kapcsolatban a fenti, 3.4.2. pontban írtak ismételtetők meg ebben a tekintetben is.

A 3194/2014. (VII. 15.) AB-határozat lényegében annak alkotmányosságáról döntött, hogy a jogalkotó önkényesen vette-e a kizárólagos gazdasági tevékenysége körébe a dohánytermék kiskereskedelmet vagy sem. Az indítványozók szerint az állami monopólium szükségtelen és aránytalan korlátozása a vállalkozás szabadságának. Álláspontjuk szerint, ha védendő alkotmányos érdekként elfogadható is lenne a törvényalkotó által hivatkozott szabályozási cél, a dohányzás fiatalok körében történő visszaszorítása, akkor is az ennek eléréséhez a törvényalkotó által választott eszköz, az állami monopólium bevezetése az említett alapjogokat szükségtelenül és aránytalanul korlátozza.

Az Alkotmánybíróság szerint a monopólium kialakítása nem önkényes, mivel annak alkotmányi alapja az Alaptörvény 38. cikke, amely „közérdek szolgáltatást”, „a jövő nemzedékek szükségleteinek figyelembevételét” és sarkalatos törvényi szabályozást követel meg, az állam pedig e körben szabadon dönthet. Konkrét esetben a törvény preambulumban megjelenő általános népegészségügyi szempontok és a fiatalok egészségének megóvása képezték azt a kiemelten fontos közérdeket, amelyre tekintettel a vállalkozás szabadsága a korábban a dohánytermék kiskereskedelmi tevékenységet végzők tekintetében korlátozásra került úgy, hogy e tevékenységet csak azok tudják a jövőben folytatni, akik a koncessziós pályázaton erre jogot nyernek.<sup>58</sup> A vállalkozás jogát (XII. cikk) a jogalkotó egyrészt arra az „alkotmányos (köz)érdekre” hivatkozva korlátozta, amely a dohányzás fiatalok körében történő csökkentésében, illetve társadalom közegészségügyi állapotának javításában jelenik meg. Az Alkotmánybíróság a törvény preambulumban

foglalt jogalkotói célt az Alaptörvény XX. cikk (1) bekezdésével (testi és lelki egészséghez való jog), a XV. cikk (5) bekezdésével (gyermek külön intézkedésekkel való védelme), illetve a XVI. cikk (1) bekezdésével (gyermek joga) összefüggésben elfogadta szükségességi alapnak, annak ellenére, hogy elismeri: „a vizsgált esetben a törvényalkotó differenciáltabb, az érintettek egymástól eltérő egyéni szempontjait és a méltányosságot jobban érvényre juttató szabályozást is bevezethetett volna. [...] A törvényalkotó által választott szabályozás célszerűségét, hatékonyságát és méltányosságát az Alkotmánybíróság – hatáskörének hiányában – nem vizsgálhatta.”

Valóban, célszerűséget, hatékonyságot és méltányosságot az Alkotmánybíróság nem vizsgálhat, de azt talán igen, hogy van-e kimutatható logikai kapcsolat a szabályozás és az alapjog korlátozása között (azt alátámasztják-e valamilyen tények), ahogyan ezt Kiss László a különvéleményében felvetette,<sup>59</sup> vagy, hogy ez a legenyhébb eszköz, amivel az „alkotmányos (köz)érdek” elérhető, esetleg azt, hogy az „alkotmányos (köz)érdek” miért elegendő indok a vállalkozás jogának korlátozásánál. A többségi határozat szerint „[a]nnak a kérdésnek az eldöntése, hogy a fogyasztóvédelmi törvény panaszosok által felhívott tiltó és szankcionáló rendelkezései elegendő védelmet (megfelelő védőhálót) jelentettek-e, hatékonyan biztosították-e a fiatalok dohányzásának a visszaszorítását és ezen keresztül az egészségük védelmét a fent kifejtettek szerint a törvényalkotó felelősségi körébe eső mérlegelési döntés.” Igen, a jogalkotónak kell ezt mérlegelnie a döntéshozatali folyamata során. Az Alkotmánybíróságnak pedig meg lehetett volna vizsgálnia, hogy a „közérdek” elérése érdekében milyen enyhébb alapjog-korlátozó szabályozások álltak volna rendelkezésre, és ha azt találja, hogy lettek volna ilyenek, akkor azt kellett volna értékelnie, hogy a jogalkotó ahhoz képest miért mást választott, és hogyan érvelt e súlyosabb korlátozás mellett, milyen igazolását adta ennek. Ez fért volna ugyanis össze az I. cikk (3) bekezdésének „feltétlenül szükséges” kitételével.<sup>60</sup>

58 A törvény preambuluma: Az Országgyűlés – elsősorban annak érdekében, hogy Magyarországon minél kevesebb fiatalok dohányozzon, mely kiemelt közegészségügyi cél eléréséhez az első lépés a dohánytermékek széleskörű kiskereskedelmi beszerezhetőségének, illetve a dohánytermékek megjelenésének korlátok közé szorítása; annak érdekében, hogy a dohányzásnak a fiatalok körében történő visszaszorításával közép- és hosszútávon az egész magyar társadalom közegészségügyi állapota is jelentős mértékben javuljon; annak érdekében, hogy a fiatalok fokozottabb védelmét hivatott cél eléréséhez szükséges lépéseket az állam a leghatékonyabban végre tudja hajtani; továbbá annak érdekében, hogy a dohányzók dohánytermékekkel való ellátása szakszerű és kielégítő, a fogyasztóvédelmi szempontokat hatékonyan érvényre juttató legyen; a kiskereskedelmi tevékenység megfelelően a hatályos európai közösségi jogszabályoknak az Országgyűlés a dohánytermék-kiskereskedelem állami monopóliummá tételéről és az annak gyakorlásával kapcsolatos feladatokról, az engedély nélküli dohánytermék-kiskereskedelem megelőzéséről, visszaszorításáról, valamint a dohánytermék-kiskereskedelmi tevékenység ellenőrzéséről, és az e tevékenységekből származó bevételek közcélna fordításáról a következő törvényt alkotja.

59 „Ha konszenzus lenne az alapjog-korlátozás indokának elfogadottságában, akkor sem lehetne – logikai kapcsolat híján – kimutatni azt, hogy a törvényhozó által alkalmazott eszköz alkalmas a kitűzött cél elérésére, mivel a dohányzás egészségre gyakorolt káros hatása nyilvánvalóan és önmagában nem csökken attól, hogy állami monopóliummá vált a dohánytermékek kiskereskedelme és csak koncesszióval rendelkezők végezhetik e tevékenységet.”

60 Vö. az alábbiakkal: Kiss László különvéleményével: „Álláspontom szerint e körben különös jelentőséget kellett volna tulajdonítani annak a ténynek, hogy a vitatott rendelkezések elfogadásakor is hatályos (fogyasztóvédelmi) jogkövetkezményekhez képest nem alkotott újat a törvényhozó. Ez a közérdekségi (a fiatalok dohányzásának visszaszorítására vonatkozó) érvelés akkor lenne a szükségesség vizsgálatának körében elfogadható, ha a jogalkotó új, a korábbinál hatékonyabb elemmel bővítette volna a szankciós eszköztárat.” Stumpf István alkotmánybíró párhuzamos indokolásával: „álláspontom szerint nem végezte el megfelelő körültekintéssel az I.

A jogalkotó – az Alkotmánybíróság hathatós közreműködésével – úgy korlátozta tehát a vállalkozás jogát, hogy nem igazolta a szükségességet, azaz az okozati viszonyt a „közérdekvédelem” és a választott szabályozási módszer között, nem igazolta,<sup>61</sup> hogy más, enyhébb beavatkozás eredményesebb lett volna. Mindemellett a határozatban megjelenő „alkotmányos (köz)érdekre” hivatkozás – figyelemmel az I. cikk (3) bekezdésének szövegezésére – nem lehetett volna elegendő alap arra, hogy a vállalkozás jogát (XII. cikk) korlátozni lehessen. Esetleg a 38. cikk alapján indokolhatta volna az állami monopóliumba vételt, ha azt a jogalkotó kellően alátámasztja, de biztosan nem lehetett volna az I. cikk (3) bekezdésében írt „valamely alkotmányos érték védelme” kitételt is „alkotmányos (köz)érdekként” felfogni, mert ez az alapjog védelmi szintjének csökkenését jelenti. Az Alkotmánybíróság azonban a határozatában a XII. cikkben foglalt vállalkozás jogát az M) cikk vállalkozás szabadsága elvével kezelte azonos szinten, azaz a vállalkozás jogának nem adta meg a megfelelő védelmet, ezáltal az indítványozók alapjoga sérült.

3.4.4. Összességében, a többségi döntésében a testület – teljes egészében figyelmen kívül hagyva a különvéleményekben megjelenő alkotmányossági megközelítéseket – nem kifogásolta azt, hogy a jogalkotó lényegében nem támasztotta alá semmilyen ténnyel, néha logikai kapcsolattal a szabályozás szükségességét. Ebből következően a jogszabályban megjelöltek adótnak és ténylegesen létezőnek fogadta el, a szükségesség megvalósításánál alkotmányi rangra emelt politikai szándékokat és célokat, az egyesülési szabadság korlátozása tekintetében az arányosság megvalósulására megfelelőnek tekintette a valamifajta értékgarancia biztosítását, a vállalkozás jogát pusztán közérdekre hivatkozva engedni korlátozni. A „tények” igénye tehát különvéleményben megjelenik (Kiss Lászlónál),<sup>62</sup> de valószínűtlen, hogy valaha is többségi véleménnyé válna.<sup>63</sup>

#### 4. Összegzés

4.1. Manapság elfogadott az állítás, hogy a globális világgazdaságban az olyan fejlesztő, társadalmi konfliktusokat csökkentő, és megfelelő módon, illetve mértékben szabályozó állam lehet versenyképes, amely önkorlátozó, de az egyéni szabadságot, a polgári autonómiát tiszteletben tartja.<sup>64</sup> A jogalkotó államnak, főleg a gazdaságpolitika alakítása területén, de máshol is, figyelembe kell vennie azokat a trendeket, amelyek a gazdasági fejlődést is elősegítő jogalkotásra, illetve az alapjogok tiszteletben tartására vonatkoznak.

4.2. A tényeken alapuló vagy racionális jogalkotás olyan trend az Európai Unióban és a fejlettebb tagállamaiban, amely biztosítani hivatott, hogy a politikai döntéshozatal, a tervezetek és jogalkotási döntések előkészítése megfelelő módon történjen, és azt, hogy mindezeket alternatívák, megalapozott érvek és tudományos bizonyítékok (például hatásvizsgálatokból és konzultációkból származó adatok) alapján tárgyalják meg. A tényeken alapuló szabályozás egyben a „jobb szabályozás” sokkal előrehaladottabb szakasza is, és mint olyan, nem csupán – a helyes szabályozási keret biztosítása és annak megfelelő végrehajtása iránti – politikai akaratot és elkötelezettséget igényel, hanem az ítélező szervek tudatosságát is, így például a rendes bíróságokét vagy az alkotmánybíróságét. Utóbbiak arra vonatkozó egyértelmű igénye nélkül, hogy a törvényhozás tényeken alapuljon (amelyeket elsősorban szintén jogszabálynak kellene megkövetelnie), az állami jogalkotási szereplők nem képesek minden esetben megfelelni ennek a követelménynek másfajta politikai céljaik miatt, amelyek adott esetben gyorsabb jogi szabályozást igényelnek.

Felelős és ésszerű jogalkotót feltételezve ma már elvárható, hogy a döntését megalapozó tényeket/„bizonyítékokat” feltárta, azokat megfelelően értékelte, továbbá, ha szükséges, az egész jogalkotási el-

cikk (3) bekezdés szerinti alapjog-korlátozási vizsgálatot: a korlátozás mértékének feltétlen szükségessége nem nyert érdemi értékelést.” Bragyova András alkotmánybíró különvéleményével: „De nem igazolhatja, a fiatalok egészségének védelme – melynek a többség nagy jelentőséget tulajdonít –, mert az anyagi jogi szabályok (korhatár) nem változott. A fiatalok egészségvédelme a már meglévő hatósági előírások [a kereskedelmi tevékenységek végzésének feltételeiről szóló 210/2009. (IX. 29.) Korm. rendelet 3. számú melléklet 1. pontja – amíg hatályon kívül nem helyezték] betartásának hatékony ellenőrzésével megvalósítható lett volna. Elképzelhető, hogy a nemzeti dohányboltokban a tiltó szabályok betartása jobban ellenőrizhető, de erre nem ez az egyetlen és elkerülhetetlen megoldás.”

61 A törvényjavaslat indokolása szerint: „A törvényjavaslat abból a tényből indul ki, hogy ma Magyarországon szinte „minden sarkon” hozzáférhetőek a dohánytermékek. Az is tény, hogy bár törvény tiltja azt, hogy dohánytermékekkel a fiatalokat kiszolgálják, ennek betartatása – a folyamatos és hangsúlyos állami (fogyasztóvédelmi) ellenőrzések ellenére is – nehézkes. A fiatalokéak gyakorlatilag érdemi korlátozás nélkül hozzáférhetnek dohánytermékekhez; efelől a dohányzásra vonatkozó statisztikai adatok nem hagynak kétséget. A javaslat ezért más eszközökhöz nyúl: az állam kizárólagos gazdálkodási körébe utalná a dohánytermékek kiskereskedelmét. Ezzel először is elérhető lenne az, hogy a dohánytermékek hozzáférhetősége már önmagában korlátozott legyen [...]. Másrészt, az állam – koncessziós szerződéssel – a dohánytermék kiskereskedelmét olyan személyek (elsősorban családi kisvállalkozások) számára engedné át, akik hosszú távon kívánnak megélni a dohánytermékek kiskereskedelméből, ezért súlyos bírságot, vagy a jogosultság/engedély elvesztését előreláthatólag nem kockáztatnák azzal, hogy a fiatalokat dohánytermékekkel kiszolgálják.” Ezeket a célokat azonban minden valószínűség szerint más eszközökkel is el lehetett volna érni, de ezeket a jogalkotó valószínűleg nem vizsgálta, más különben annak ténye megjelent volna az indokolásban. A jogalkotó másrészt bizonytalan a törvény egyik hatásában: „[...] bírságot, vagy a jogosultság/engedély elvesztését előreláthatólag nem kockáztatnák azzal [...]”.

62 Az irodalomban való megjelenését l. *Drinóczi-Kocsis*: i. m., majd *Bencze Mátys–Kovács Ágnes*: „Mission impossible”: alkotmánybíráskodás az alkotmányos értékek védelme nélkül. *Jogtudományi Közöny* 2014. 6. sz. 282.

63 Ennek okát l. *Bencze–Kovács*: *uo.*, *Halmai Gábor*: In memoriam magyar alkotmánybíráskodás. A pártos alkotmánybíróság első éve. *Fundamentum* 2014. 1–2. sz.

64 *Vö. Sárközy*: Az újraértékelendő államszervezetünkről. 7.



járásban nyitott legyen a kritikára és a korrekcióra.<sup>65</sup> Az a szabályozási módszer tehát, amely nem adja megfelelő indokát annak, hogy miért pont az adott jogalkotói megoldást választotta, ma már nem tűnik összeegyeztethetőnek sem az EJEB, sem az EU Bírósága gyakorlatával. Erre e fejlődési tendenciára pedig a jogalkotónak és az Alkotmánybíróságnak is figyelmet kellene fordítania. Az (alkotmány)bíróságok által alkalmazott szemiprocedurális eljárás alkalmazása egyrészt cizelláltabbá teheti az alapjogok és értékek védelmét, másrészt azt az eljárási vizsgálat miatt kiterjesztheti, ezzel a jogalkotó hatalmat arra ösztönözheti, hogy vegye komolyan a jogalkotási eljárási követelményeket. Ennek alkalmazása azonban a demokrácia mindenkor felfogásától függ, azaz a magyarországi „bevezetése” felettébb valószínűtlen.

4.3. A jelenlegi hazai gyakorlatból kettős következtetés adódik: az Alkotmánybíróság nem hogy nem követeli meg a racionális, tényeken alapuló jogalkotást, hanem maga is tevékenyen közreműködik abban, hogy az alapjog-korlátozó, a korlátozás szükségességét, arányosságát, a szabályozás racionális voltát lényegében alá nem támasztó jogszabályok alkotmányosnak minősüljenek. Ennek a következménye az, hogy az alapjogok korlátozási tesztje „felhígul”, a mérce csökken, az Alkotmánybíróság jelentősége is gyengül, mivel a „parlamentari törvénybarátsága” növekedésével nem tud megfelelően érvényt szerezni az alapjogoknak, és ezzel az Alaptörvény – mint alkotmány – nem tudja betölteni a funkcióját: ténylegesen nem korlátozza az államhatalmat, és nem biztosítja az alapvető jogokat.

A másik lehetőség az lenne, ha az Alkotmánybíró-

ság az Alaptörvény védelme során „rákényszerítené” a jogalkotót arra, hogy az juttassa érvényre az Alaptörvényben foglaltakat. Ehhez a testületnek azt a megközelítést kellene alkalmaznia, amely során egyszerre védi az alapjogokat a túlzó állami beavatkozásokkal szemben, és érvényesíti a jogalkotás alapvető követelményeinek való megfelelés igényét. Az alapjogok és az állami beavatkozás értékelésekor az alkotmánybírósági mérlegelésben tehát valahol meg kellene jelennie annak a szempontnak, hogy a jogalkotó i) hitelt érdemlő módon kimutatja azt, hogy az alapjogba való beavatkozás szükséges, és az cél másként nem elérhető, és/vagy ii) valóban a lehető legkevesebb sérelmet okozza az alapjogokban a választott szabályozási megoldással. Ehhez azonban az szükséges, hogy az Alkotmánybíróság értékelje magát a jogalkotási folyamatot. Ha a jogalkotási folyamat maga nem is okoz közjogi érvénytelenséget, amelyet az Alkotmánybíróságnak az eddigiekhez képest szigorúbban kellene vizsgálnia, akkor a testületnek azt kellene értékelnie, hogy mennyire megalapozottan döntött a jogalkotó a szabályozási megoldásról, az eljárási követelményeket betartotta-e. E vizsgálat nem értékelné a (gazdaság)politikai döntés helyességét, pusztán annak feltárására irányulna, hogy van-e egyáltalán valami kézzelfogható indoka a választásnak akár a szükségességet, akár az arányosságot illetően. Mivel a testület nem a politikai döntés helyességéről határozná, és az értékelés az alapjog-korlátozási teszt részét képezné, mindez nem emelné egyik jogalkotásra vonatkozó törvényi vagy házsabályi rendelkezést sem alkotmányi szintre, hanem az Alaptörvény I. cikk (3) bekezdésnek érvényesülését segítené elő.

65 *Drinóczi-Kocsis*: i. m.

## TANULMÁNY

# A versenytilalmi megállapodás elméleti és gyakorlati problémái a megváltozott munkajogi környezetben

✎ *Prugberger Tamás professor emeritus, Miskolci egyetem (Miskolc)*

*Zaccaria Márton Leó egyetemi tanársegéd, Debreceni Egyetem (Debrecen)*

A versenytilalmi megállapodás speciális jogi jelleggel bír, ez pedig elméleti és gyakorlati síkon egyaránt vizsgálható munkajogi problémákat vet fel. Alapvető ellentmondásként jelentkeznek a szerződés magánjogi természete, illetőleg a munkaviszonyban a felek viszonyát jellemző alá-fölé rendeltség. A bírói gyakorlat nem teljesen egységes a megfelelő ellenérték, a versenykorlátozás kiterjedése és az érvénytelenség kérdése vonatkozásában, a helyzetet pedig még komplikáltabbá teszik az 1992-es Mt-ben foglalthoz képest részlegesen megváltozott szabályok. Alapvető problémát jelent a versenytilalmi megállapodásban vállalt munkavállalói kötelezettségek anyagi ellentételezése, amely kapcsán a munkáltatói pozícióból adódóan számolni kell a visszaélés lehetőségével. Központi kérdés, hogy a Ptk. szerint feltűnő értékaránytalanság címén megtámadható-e munkavállalói részről a szerződés.

## I. Bevezető gondolatok

*A versenykizárási szerződés a 2012. évi új munka törvénykönyvében (a továbbiakban: Mt., új Mt.) önálló, a munkaviszonyhoz kapcsolódó megállapodásként került szabályozásra, ami egyértelműen azt mutatja, hogy a jogalkotó tisztázni kívánja az előző szabályozás és az azt követő gyakorlat által felvetett kérdéseket, jogi problémákat. A szabályozásra a korszerűsítés jegyében került sor, és a versenytilalmi megállapodás törvényi normáinak újrafogalmazásánál a korábban kialakult joggyakorlati problémák tisztázása is szempont volt.<sup>1</sup> Ugyanakkor álláspontunk szerint – és ez talán abból is következik, hogy a versenytilalmi szerződéshez kapcsolt korábbi joggyakorlat nem tűnik száz százalékig alkalmazhatónak<sup>2</sup> – éppen az újraszabályozás vet fel bizonyos elméleti és gyakorlati kérdéseket, amelyek felvázolására és tisztázására vállalkozunk jelen tanulmány keretei között.*

*Így felvázoljuk a versenytilalmi szerződés elméleti hátterét munkajogi szempontból, sorra vesszük az alapvető jellemzőit, jogi természetét, funkcióját, végül a kifejtettek igazolása – avagy megcáfolása – céljából újabb kúriai ítéleteken keresztül vállalkozunk az egyes fogalmi elemek tisztázására. Utóbbi során elkerülhetetlennek tűnik a jelenleg irányadó joggyakorlat a bíróságok által korábban kimunkáltakkal történő részleges összevetése, így pedig a tanulmány végén alappal vonhatók le következtetések az általunk helyesnek vélt jogértelmezés és joggyakorlat vonatkozásában.*

## II. Ellentétes érdekek – a versenytilalmi megállapodás elméleti alapjai

A versenykizárási szerződést – illetőleg bármilyen más, hasonló tartalmú megállapodást, rendelkezést, klauzulát – sajátos módon *az egymással nyilvánvalóan*

<sup>1</sup> T/4786. számú törvényjavaslat a Munka Törvénykönyvéről, általános és részletes indoklás, 169–170.

<sup>2</sup> Tekintettel elsősorban arra, hogy az 1992. évi szabályozás kifejezetten alkalmazni rendelte a polgári jog szabályait, a 2012. évi viszont implicit módon kizárja ezt.

*ellentétes munkáltatói és munkavállalói érdekek kibékítésére lehet hatékonyan alkalmazni*, ugyanis ezek az érdekek más módon kevésbé hozhatók összhangba.<sup>3</sup> Ez a sajátos szembenállás persze megjelenik a munkaviszony egészére nézve a feleket megillető jogok és az őket terhelő kötelezettségek formájában is, azonban az említett érdekek egyensúlyba hozása mindenképpen egy olyan kérdés, amely előrevetíti az elméleti és gyakorlati problémákat egyaránt.

Álláspontunk szerint ezeket az ellentétes érdekeket nagyon nehéz kiegyenlíteni, és annak ellenére, hogy az Mt. – az 1992-es szabályozásnál<sup>4</sup> jóval határozottabban – megfelelő lépéseket tesz ez irányba, talán éppen az a momentum, ami számos ellentmondáshoz, nehezen megítélhető jogi szituációhoz vezet munkáltató és munkavállaló között. Mivel ezek az érdekek végeredményben nem mellérendeltek vagy egyenlők, hanem *kétségkívül a munkáltató jogos gazdasági érdekén alapulnak*,<sup>5</sup> ezért ezek az érdekkülönbségek elkerülhetetlenek. Mindennek háttérében természetesen a munkáltatói és munkavállalói érdekek különbözősége és a felek közötti hierarchikus viszony áll.<sup>6</sup>

Kiindulópontként rögzíthető, hogy *a munkáltató versenytilalom által védendő alapvető érdeke a számára fontos információk, módszerek, megoldások, technológiák, tervek, stratégiák, stb. megőrzése, illetőleg ezeknek a konkurenciától való megóvása*. Ezzel szemben a munkavállaló talán éppen ezekből (is) szeretne – tudna – profitálni a munkaviszony megszűnése után azáltal például, hogy hasonló gazdasági területen, ágazatban, vagy egyszerűen csak a volt munkáltató versenytársánál helyezkedik el. Vagyis a munkáltató érdeke a jogos gazdasági érdekének védelmi körébe tartozó információ védelme, míg a munkavállalóé éppen az így megszerzett információ hasznosítása. Tovább árnyalja a felvázolt képet az a jelenség, mely szerint e speciális kötelezettségek természetesen csak a munkaviszony megszűnése után terhelhetik a feleket, így hiába önálló megállapodási forma e szerződéstípus, végeredményben a munkaviszony szerves részét képez(het)i.<sup>7</sup>

Nézetünk szerint *az említett ellentétes érdekek alapvetően a munkajogviszony lényegéből, a felek jogi helyzetét jellemző jogok és kötelezettségek természetéből adódnak*. A

következőkben megemlítjük e katalógusból azokat, amelyek álláspontunk szerint szorosan kötődnek a versenytilalmi megállapodás tartalmához, illetőleg e szerződés mindenekelőtt a munkáltatói oldalon felmerülő megkötésének az igényéhez.

A munkáltató egyik legalapvetőbb joga meghatározni a munkavégzés konkrét módját, menetét, ütemét, minőségét, végeredményben magát az elvégzendő munkát.<sup>8</sup> Ez természetesen a munkajogviszony alapvető rendeltetéséből és funkciójából következik, és látványosan érvényre juttatja a munkaviszony és a munkavégzésre irányuló polgári jogi jogviszonyok – megbízás, vállalkozás – közötti legalapvetőbb eltérést.<sup>9</sup> Ennek megfelelően kell megemlíteni a *munkáltató széleskörű utasítási és ellenőrzési jogosultságát*,<sup>10</sup> amelyek amellet, hogy kifejezetten széles körben érvényesülnek,<sup>11</sup> folyamatosságot feltételeznek, vagyis a munkáltató csak olyan módon tudja pontosan definiálni az elvégzendő munkát, annak módját, stb., ha e jogaival megfelelően és a munkaviszony alatt az Mt. keretei között megszakítás nélkül él. Vagyis összességében a munkáltató a munkavégzés módját pontosan és a saját érdekeinek megfelelően határoolja körül, ebből pedig adódhatnak olyan információk, amelyek a munkaviszony megszűnése után a potenciális konkurenciával szembeni védett körbe kell, hogy tartozzanak.

Mindebből következik egy *alapvető elvárás is a munkáltató részéről*, ami azt jelenti, hogy *az ő versenyhelyzetét, piacon való megjelenését, egyáltalán az elérhető profitot a munkavállaló ne veszélyeztesse, ne kockáztassa, ne csökkentse*, vagyis: ne tanúsítson semmilyen olyan magatartást, amellyel ezen érdekeket veszélyezteti vagy sérti.<sup>12</sup> Ez az elvárás a munkaviszony természeténél fogva a munkába lépés pillanatától – de akár már azelőtt<sup>13</sup> – is felszínre kerül, és a munkaviszony megszűnéséig, bizonyos körben ez után is tart. Ez a „bizonyos kör” fedi le gyakorlatilag a versenytilalmi megállapodás tartalmát, funkcióját és hatókörét, ahogy erről a későbbiekben még lesz szó. Megjegyzendő, hogy ez az elvárás nem kizárólag a konkurencia-kizárási szerződés formájában realizálódik, ugyanis a munkavállalót ex lege és időkorlát nélkül terhelő széleskörű

3 *Kajtár Edit*: Pénzt vagy munkát? A versenytilalmi megállapodás szabályozása. Pécsi Munkajogi Közlemények. 2013. 2. sz. 63–64.

4 Lásd a Munka Törvénykönyvről szóló 1992. évi XXII. törvény (a továbbiakban 1992. évi Mt., régi Mt., előző Mt., korábbi Mt.) 3. § (6) bekezdésében foglaltakat.

5 Lásd: *Horváth István*: Féltve őrzik – a munkáltatói jogos gazdasági érdek védelme. Humán Saldo. 2005. 6. sz. 232–235.

6 *Kenderes György*: A munkajogi és polgári jogi szabályozás viszonyának egyes alapkérdései. Jogtudományi Közöny. 2001. 3. sz. 113–120.

7 Megjegyzendő ugyanakkor, hogy a szabályozás kétségkívül átláthatóbb és egyértelműbb az 1992-es Mt.-hez viszonyítva, hiszen ott lényegében az alapelvek körében került nevesítésre a versenytilalmi megállapodás (rég Mt. 3. § (6) bekezdés).

8 Mt. 52. §.

9 Lásd a hatályban már nem lévő, de a joggyakorlatban többnyire követett 7001/2005. (MK 170.) FMM-PM együttes irányelvet a munkavégzés alapjául szolgáló szerződések minősítése során figyelembe veendő szempontokról.

10 *Kulisity Mária*: A munkaviszonyból származó jogok és kötelezettségek. In: *Gyulavári Tamás* (szerk.): Munkajog (második, átdolgozott kiadás). Budapest, ELTE Eötvös Kiadó, 2013, 255–260.

11 Az utasítási jog korlátai az Mt. 54. §-a szerint tételesen meghatározottak, míg az ellenőrzési jog végső korlátja az Mt. 11. §-a szerint a munkavállaló magánélete, illetőleg emberi méltósága.

12 Mt. 228. § (1) bekezdés.

13 Mt. 49. § (1) bekezdés.

titoktartási kötelezettség is kellőképpen korlátozza a munkavállaló mozgásterét,<sup>14</sup> azonban álláspontunk szerint ezt élesen el kell különíteni a verseny kizárásától és korlátozásától, ugyanakkor végeredményben a munkáltató azonos érdekeinek védelmét szolgálja, csak eltérő terjedelemben és módon. Utóbbi kapcsán megjegyezhető, hogy a versenykizárási szerződés lényegében fogalmilag egy különös esetet jelöl,<sup>15</sup> még hozzá azt az esetet, melyben kölcsönös megállapodással a munkáltató jogos gazdasági érdekének védelme okán olyan speciális kötelezettségek terhelhetik a munkavállalót a munkaviszony megszűnése vagy megszüntetése után is, amelyek a munkaviszony fennállása alatt megjelenő kötelezettségek szigorúságát idézik. Mindez persze nem ingyenes, de az érdekek összeütközése miatt szükséges erre is rámutatni.

Szintén megemlítendő – kapcsolódva az előző gondolathoz – a jogok és kötelezettség kapcsán a munkáltató másik alapvető kötelezettsége, a bérfizetés.<sup>16</sup> A munkáltató „Fürsorge” – gondoskodási – kötelezettségéből következően olyan munkabért kell fizetnie munkavállalójának, amely annak szociális érdekeit, egzisztenciális biztonságát érvényre juttatja és garantálja,<sup>17</sup> ugyanakkor ez természetesen a felek szabad megállapodásának tárgya.<sup>18</sup> Nem részletezve a munkabér szociális funkcióját<sup>19</sup> és a munkáltatók béripolitikáját, meg kell említeni, hogy bár természetesen pontatlanság lenne a versenytilalmi megállapodás alapján fizetendő megfelelő ellenértéket a munkabér körébe sorolni,<sup>20</sup> mégis, végeredményben azonos szerepet tölt be, mint a munkaviszony fennállása alatt a munkabér, hiszen ez egyfajta kompenzáció valamilyen speciális munkavállalói kötelezettségért,<sup>21</sup> ilyen módon pedig azzal is számolnunk kell, hogy éppen a korlátozó rendelkezések miatt ennek kell betöltenie – legalábbis a versenyhelyzet relációjában – azt a funkciót, amit ennek hiányában a volt munkáltatótól vagy egy másiktól kapott munkabérnek kellene betöltenie. Összességében tehát a bérezés egy speciális elemének, legalábbis annak elveit részlegesen követő szegmensének tekinthetjük a versenykorlátozásért kapott megfelelő és arányos ellenértéket.

Mindezt a munkavállaló oldalán vizsgálva azt látjuk, hogy a munkavállaló a munkáltató utasításainak megfelelően köteles végezni munkáját,<sup>22</sup> ezért ellenszolgáltatás-ként pedig olyan munkabérre van joga, ami biztosítja saját és családja megélhetését.<sup>23</sup> Ezt egyébként az Európai Szociális Karta is megfogalmazza, amit azonban a Karta nem a minden részes államra kötelező cikkek között tárgyal, hanem azon cikkelyek között, amelyek közül minden tagállamnak ötöt kell kiválasztania.<sup>24</sup> Magyarország ezt a cikkelyt nem ismerte el magára nézve kötelezőnek, elsősorban a munkáltatók érdekeinek szem előtt tartása miatt.<sup>25</sup>

A munkáltató jogos gazdasági érdeke kapcsán indokolt megemlíteni, hogy bár azt természetesen a munkaviszony fennállása alatt és részlegesen a megszűnése után is köteles tiszteletben tartani, a munkavállalónak joga van korábbi munkáltatójával versenyezni is, mivel ezt a versenytilalmi megállapodásba belefoglalható maximális két éven túl semmi sem tiltja, szem előtt tartva persze a már említett titoktartási kötelezettséget, ami a munkaviszony megszűnését követően életre szólóan kötelezi a volt munkavállalót.<sup>26</sup> A versenytilalmi megállapodással a munkáltató a volt munkavállalónak az e tilalmi körön kívül eső jogszerű konkurensként történő megjelenését kívánja az Mt-ben megállapított időtartamon belüli időre ellenérték fizetése fejében meggátolni. Ez azt jelenti, hogy pénzfizetés ellenében a munkáltató elérheti, hogy a tőle távozó munkavállaló legfeljebb két éven keresztül nem helyezkedik el olyan vagy hasonló munkakörben, és vállalkozóként sem fog folytatni olyan vagy hasonló tevékenységet, amelyet volt munkáltatójánál végzett.

### III.

#### A versenytilalmi megállapodás tartalmáról

Az elméleti alapok áttekintése után érdemes röviden szólni a megállapodás tartalmáról is, ugyanis a gyakorlatban is felmerülő, legtöbbször előforduló problé-

14 *Bíró Noémi–Nádas György–Rab Henriett–Sipka Péter–Zaccaria Márton Leó*: A munka törvénykönyvéről szóló 2012. évi I. törvény magyarázata. OptiJus Elektronikus Jogi Adatbázis, Budapest, Opten Informatikai Kft., 2013. 8. § (1) és (4) bekezdésekhez fűzött magyarázat.

15 *Kajár*: i. m. 67–69.

16 *Prugberger Tamás–Nádas György*: Európai és magyar összehasonlító- és közszolgálati jog. Budapest, CompLex Kiadó, 2014. 259–260.

17 Az Mt. ennek abszolút minimumát természetesen a kötelező legkisebb munkabérben határozza meg (Mt. 136. § (1) bekezdés).

18 Nem értve ez alatt a Kttv. és Kjt. hatály alatt dolgozókat, ahol a törvényi kógienciák kizárják e tekintetben a felek szerződéses szabadságát.

19 Lásd részletesen: *Hajdú József*: A munka díjazása. In: *Hajdú József–Kun Attila* (szerk.): Munkajog I. Budapest, Patrocínium, 2012. 205–235.

20 BH 84/2001. és *Rúzs Molnár Krisztina*: A vezető állású munkavállalók versenytilalmi megállapodásáról. Munkajogi Szemle. 2009. 4. sz. 43–46.

21 *Kajár*: i. m. 67–69. 70–71.

22 Mt. 52. § (1) bekezdés c) pont.

23 Legalábbis az Európai Szociális Karta, de ezt a rendelkezést Magyarország nem vette át.

24 Módosított Európai Szociális Karta, Strasbourg, 1996. május 3., II. rész, 4. cikkely (A méltányos díjazáshoz való jog), III. rész A. cikkely (Kötelezettségvállalások) 1. b. és c., valamint 2. pont.

25 Magyarország az Európai Szociális Kartát az 1999. évi C. törvénnyel hirdette ki.

26 *Horváth*: i. m. 232–235.

mák általában az egyértelműség hiányára és az ebből eredő félreértelmezésre vezethetők vissza.

A versenytilalmi szerződés kapcsán tehát annak tartalmi sajátosságait is célszerű áttekinteni. Az Mt. 228. §-a ebben a vonatkozásban nem tartalmaz rendelkezéseket, hiszen gyakorlatilag a versenytilalmi megállapodás fogalmát határozza meg a felek kötelezettségei mentén, ebből adódóan nem bontja ki a munkáltató jogos gazdasági érdekének védelmét mint fogalmat. Ez természetesen nem is vezet értelmezési nehézségekhez, hiszen az Mt. az általános magatartási követelmények körében határozza meg a munkáltató jogos gazdasági érdekének védelmét alapelveként, és annak tartalmát nem részletezi. Ez alapvetően a bírói gyakorlat feladata, és az elmúlt években ki is alakult egy következetes gyakorlat ennek tartalmára és terjedelmére nézve.<sup>27</sup> Ugyanakkor annyi mindenképpen megjegyzendő, hogy a jelenleg hatályos Mt. bővítette ezt az alapvet, bár nem tartalmában, hanem annak terjedelmében,<sup>28</sup> így álláspontunk szerint a munkáltató jogos gazdasági érdekének összetevőire alkalmazhatók a korábbi bírósági döntések, mint ahogy a szabályozási különbségek figyelembe vételével a versenytilalmi megállapodás tartalmi elemeivel kapcsolatos ítéletek is. Ennek értelmében – mint már erről szó esett – a volt munkavállaló nemcsak hasonló munkakörben vagy hasonló tevékenységet folytató cégnél nem helyezkedhet el, hanem vállalkozói-önfoglalkoztatói, sőt szabadfoglalkozási tevékenységet sem folytathat.

Tartalmi szempontból ezen a ponton a versenykorlátozással érintett tevékenységet három aspektusból szükséges vizsgálni. Álláspontunk szerint a munkavállalót érintő tényleges korlátozás tartalma és annak lehetséges – munkavállalóra nézve negatív – következményei összességében a tilalmazott tevékenység jellegéből és az ahhoz kötődő további kötelezettségekből<sup>29</sup> vezethetők le, így a vizsgálat mindenképpen indokoltnak tűnik.

Elsőként a végzett és korlátozás alá eső tevékenység folytatásának módját kell kiemelni ebben a körben, ugyanis kézenfekvő lenne úgy tekinteni a korlátozott tevékenységre, mint amellyel azonosat nem végezhet a munkavállaló, ez azonban túlzottan szűkítő értelmezés lenne, márpedig a versenytilalmi megállapodást annak rendeltetésénél fogva nem lehet szűkítően értelmezni.<sup>30</sup> Így szükségszerűen – és éppen ez lesz a kérdéses ezekben az esetekben – nemcsak az azonos, hanem a hasonló tevékenységekre is érteni kell a korlátozást, ennek

pedig az a következménye, hogy a megállapodásban ezt minél pontosabban le kell határolni a későbbi jogviták megelőzése érdekében. Ez alapján a hasonló munkakörben vagy hasonló munkatevékenységgel járó más munkakörben történő munkavállalás, erre irányuló megbízási vagy vállalkozási szerződés egyaránt tilalmazott. A munka hasonlóságának meghatározása természetesen a felek feladata a szerződésben, azonban arra is figyelemmel kell lenni, hogy álláspontunk szerint nem tartozhat ide minden olyan tevékenység, amelyeknek csak egy része hasonló vagy azonos, vagy csak távoli kapcsolat van a munkavégzés érdeme között. Minderre tekintettel indokolt az adekvát kauzalitás elvét alkalmazni, vagyis olyan mértékben és módon kiterjeszteni ezt a tilalmat, amely egyértelműen következik a korábban végzett munkatevékenységből, és ok-okozati összefüggést mutat az újonnan ellátott feladatokkal.

Ugyanakkor meg kell jegyezni, hogy ez még önmagában nem biztos, hogy elegendő védelmet nyújt a munkáltató jogos gazdasági érdekeinek garantálására, így olyan további, egyéb tevékenységek is a versenytilalom körébe vonhatók, amelyek a tilalmazott főtevékenységet kiegészítik, hiszen elképzelhető, hogy ezek a munkavállaló munkavégzésének szerves részét képezik és ezek nélkül maga a korlátozás nehezen értelmezhető. Ugyanakkor olyan tevékenység, amely nem lényeges érdeket veszélyeztetne a munkáltató oldalán,<sup>31</sup> vagy amely nem áll összefüggésben a munkavállaló eredeti munkatevékenységével, természetesen nem tilalmazható, álláspontunk szerint az joggal való visszaélést valósítana meg az Mt. 7. § (1) bekezdése értelmében.

A következő két vizsgálati szempont ennél egyszerűbb megítélésű, ugyanis szükséges tekintettel lenni a konkrét tevékenység szakmai jellegére, illetőleg a tilalom területi kiterjedésére is. Előbbi alatt azt kell érteni, hogy a munkavállaló a megjelölt tevékenységet szakmai alapon, vagyis munkaviszony, munkavégzésre irányuló egyéb jogviszony keretei között vagy bármilyen olyan módon végezze – például részesedésszerzés útján –, amellyel nem kizárólag a ténylegesen ellátott tevékenységgel, hanem bármilyen módon veszélyeztetheti a munkáltató jogos gazdasági érdekét.<sup>32</sup> A korlátozás földrajzi kiterjedése sokféle lehet,<sup>33</sup> azonban az csak akkor jogszerű, ha a felek olyan területet, illetve olyan módon kötnek ki, amelyen a jogos gazdasági érdek veszélyeztetése ténylegesen fennáll, azonban azon túl ez a veszély már nem fenyeget. Ezeknek a szem-

27 EBH 2069/2009., EBH 1056/2004., EBH 148/1999., EBH 133/1999., BH 342/2008., BH 98/2008., BH 26/2007., BH 31/2005., BH 666/1996., BH 502/1996., BH 450/1996., BH 64/1996.

28 Lásd az Mt. 8. § (2) bekezdésében foglaltakat.

29 Így például jelentősége van annak is, hogy a munkavállaló csak munkaviszony keretei között van-e eltiltva az adott tevékenységtől, vagy egyáltalán nem folytathat semmilyen olyan jövedelemszerző tevékenységet, amely a megjelölt tevékenységi körbe esik. Lásd: EBH 2246/2010., BH 334/2006., BH 31/2005., BH 84/2001.

30 Mfv.II.10.545/2013/5. és Mfv.I.10.594/2011/7. számú ítéletek.

31 *Kajtár: i. m. 67–68.*

32 Mfv.II.10.545/2013/5. számú ítélet.

33 *Pál Lajos–Lőrincz György–Kozma Anna–Pethő Róbert–Kardkóvács Kolos* (szerk.): Az új munka törvénykönyvének magyarázata. Budapest, HVG-Orac Lap- és Könyvkiadó Kft., 2012. 420–423.

pontoknak azonban kétségkívül meg kell jelenniük a korlátozás ellenértékeként jelentkező megfelelő díjazás összegében és fizetésének módjában.<sup>34</sup>

Ide tartozik még annak a kérdésnek a megítélése is, hogy *milyen területi kiterjedésre szólhat a versenytilalmi megállapodás*. Az ugyanis teljességgel méltánytalan lenne, ha egy cukrászda vagy étterem tulajdonosa a kitűnő cukrászát vagy szakácsát olyan versenykizárási szerződés megkötésére kívánná szorítani, amelynek alapján a munkáltató telephelyétől távolabb eső településen sem helyezkedhetne el cukrászként vagy szakácsként; vagy nem nyithatna cukrászdát vagy éttermet ott sem, ahol már nem veszélyezteti a volt munkáltatója versenyhelyzetét. A volt munkáltató vendégei ugyanis rendszerességgel azon településnek vagy környékének a cukrászdájába vagy vendéglőjébe követnék a munkáltatójától távozó cukrászt vagy szakácsot, ahol újból elhelyezkedne, vagy amelyet, mint tulajdonos megnyitna. Ezért a távozó munkavállalójának az ugyanazon a településen vagy annak könnyen elérhető környékén munkavállalókénti vagy vállalkozókénti továbbműködését indokoltan igyekezhet korlátozni a volt munkáltató. Ez vonatkozik bármely szakmára és foglalkozásra. Ugyanakkor lehetnek olyan cégek is, amelyek esetében nagyobb területet vagy régiót, esetleg az egész országot vagy több országot, sőt esetleg az egész Glóbuszt lefedni valamely mamutcég működése valamilyen szolgáltatással vagy termékszállítással. Gondolok itt a távközlésre, az internet-szolgáltatásra és a különböző informatikai cégekre. Az ő esetükben a versenytilalmi szerződés területi kiterjedése jóval szélesebb, sőt egészen széles is lehet. Levonva mindebből a következtetést, megállapítható és általános elvként kimondható, hogy a versenytilalom szerződéses kikötésének az igénylése akkor indokolt, ha az a területet érintve adekvát módon indokolt lehet, mert a volt munkavállalónak egy másik hasonló cégnél történő elhelyezkedése vagy hasonló vállalkozásnak, tevékenységnek a folytatása reálisan veszélyeztetheti vagy ronthatja a volt munkáltató helyzetét a gazdasági életben.

#### IV. Az arányos és megfelelő ellenérték kérdése

A kiindulópontunk az, hogy *a munkaviszony megszűnése esetére vállalt speciális munkavállalói kötelezettségek*

*visszterhesek*, vagyis a munkáltató ingyenes szerződéssel nem kötelezheti ilyenre munkavállalóját, ugyanis az ilyen szerződés az Mt. 27. § (1) bekezdése alapján semmis. Az európai államok közül egyedül Franciaország említhető kivételként, ahol a bírói gyakorlat a szerződéses szabadság elvéből kiindulva arra a következtetésre jutott, hogy a felek szabad akaratukból ingyen is kiköthetnek ilyet.<sup>35</sup> Egy jogeset kapcsán 1996-ban az akkori Csehszlovák Alkotmánybíróság is elfogadott egy ilyen álláspontot.<sup>36</sup> A Budejovicei Gépgyár azzal a feltétellel kötötte meg a munkaszerződéseket az új munkatársaival, hogy amennyiben megszűnik a munkaviszonyuk, két évig nem helyezkedhetnek el az ország semelyik gépipari vállalatánál. Azon kívül, hogy ez a kikötés sérti az előbb tárgyalt lehetséges konkurenciát jelentő területi határokat, problémás volt amiatt is, hogy a két évre szóló elhelyezkedési korlátozásért semmiféle ellenértéket nem nyújtott a munkáltató. Ezért az e vállalattól távozó munkavállalók – minden további nélkül figyelmen kívül hagyva a Gépgyárnak ezt a kikötését – hasonló munkahelyeken helyezkedtek el, vagy folytattak vállalkozói tevékenységet. Emiatt a Budejovicei Gépgyár perek garmadáját indította az ilyen volt munkavállalóival szemben, igényelve a bíróságtól, hogy nyilvánítsa jogellenessé a volt munkavállalók elhelyezkedését, és tiltsa el őket két évre a hasonló tevékenységtől. A Budejovicei Gépgyár a benyújtott pereket alap- és fellebbeviteli fokon egyaránt elveszítette az ellenérték kikötésének hiánya miatt. A felperesi gépgyár óvással élt a Brno-i Legfelső Bíróságnál, amely helyben hagyta a fellebbezésekkel jogerőssé vált ítéleteket, kimondva a versenykizárási kikötéseknek az ingyenesség okán fennálló érvénytelenségét. A Gépgyár nem nyugodott bele a Legfelső Bíróság ítéletébe, hanem az Alkotmánybírósághoz fordult panasszal. Az Alkotmánybíróság azonban a francia nézettel egyező álláspontot fogadott el arra hivatkozva, hogy a Legfelső Bíróság illetéktelenül „belenyúlt” a felek szerződési szabadságába. Azt viszont nem vette figyelembe a Csehszlovák Alkotmánybíróság – miként a francia jogalkotó sem –, hogy az erősebb félként fellépő munkáltató rákényszerítheti a munkavállalót az ingyenesség elfogadására. Nem véletlen, hogy a csehszlovák esetet leközlő jogi szakíró az Alkotmánybíróságnak ezt az állásfoglalását erőteljesen bírálva a Legfelső Bíróság döntése mellett foglalt állást.<sup>37</sup> Az 1990-es rendszerváltást követően a Debreceni Gázszolgáltató Zrt. is hasonló módon ingyenes két éves elhelyezkedési ti-

34 Ezzel kapcsolatban lásd: *Kajtár: i. m. 67.*

35 *Denis Gatamel: Le droit du travail en France. Levallois-Perret, Éditions Francis Lefebvre, 1996. 642. pont 217. és Gerard Couturier: Droit du travail, 1/Les relations individuelles de travail, 2<sup>e</sup> édition. Presses Universitaires de France, 194. pont 321.*

36 Megjegyzendő, hogy a jelenleg hatályos cseh munkajogi kódex 6. Fejezet 310. rész (1) bekezdése szerint ez a fajta előírás legfeljebb egy évre korlátozhatja a munkavállalót és a munkáltató köteles megfelelő ellenérték megfizetését vállalni. Lásd: [http://www.mpsv.cz/files/clanky/3221/Labour\\_Code\\_2012.pdf](http://www.mpsv.cz/files/clanky/3221/Labour_Code_2012.pdf) (2014.11.23.).

37 *Silvia Sparfeld: Nachvertragliches Wettbewerbsverbot in Tschechischem Recht. Wirtschaft und Recht in Osteuropa (WIRO). 1996. 7. sz. 249. Magyar nyelvű utalást e cikkekre lásd: Prugberger Tamás: A munkaviszony megszűnését követő versenytilalom munkaszerződésben történő kikötésének néhány elvi és gyakorlati problémája. Jogtudományi Közlöny. 1998. 10. sz. 141–150.*

lalom kikötése mellett alkalmazta, illetve vette fel a munkavállalókat arra az esetre, ha munkaviszonyuk e cégnél megszűnne. Több évre rá e gázszolgáltató cég mellett egy másik hasonló is elkezdte a működését, és az előző Zrt-től gazdasági nehézségek miatt elbocsátott munkavállalók némelyike nem mert az új gázszolgáltató cégnél elhelyezkedni, mivel jogban való járatlanságuk következtében nem tudták, hogy az ingyenesség miatt semmis a volt munkáltatójuk versenytilalmi kikötése. Ebből perek nem keletkeztek, mivel a munkavállalóknak felmondó gázszolgáltató vállalat a csődbe jutás miatt már nem működött, a jogban járatlan munkavállalók pedig szintén nem indítottak pert a kikötés semmisségének megállapítása iránt.<sup>38</sup> Mind a korábbi, mind pedig az új Mt. esetében a versenytilalmi szerződés visszerhesség nélkül ingyenesen kikötve azért semmis, mert a magyar jog önálló, visszerhes szerződéstípusként nevesíti e szerződést.

Az Mt. az ellenérték jogszerűsége kapcsán egy hármas követelményrendszert fogalmaz meg a következők szerint. Elsőként kimondja az Mt. – az 1992-es szabályozáshoz hasonlóan –, hogy az így vállalt kötelezettséget a munkavállalónak megfelelő ellenértéket kell fizetni. Másodikként rögzíti, hogy akkor megfelelő az ellenérték, ha az arányos a szerződéses korlátozással, harmadikként pedig definiálja annak alsó határát az irányadó időszakra vonatkozó alapbér egyharmadában. Vagyis az Mt. ex lege a szolgáltatás-ellenszolgáltatás arányosságát írja elő, ezzel mintegy kibontva a megfelelő ellenérték koncepcióját. Megjegyzendő, hogy az abszolút minimum törvényi bevezetése fontos garanciális szabály lehet, ugyanis bár az irányadó értéksávnak csak a legkisebb értékét jelöli ki, mégis alkalmas lehet arra álláspontunk szerint, hogy olyan esetekben, amelyekben a korlátozás valóban nem túl jelentős, se merülhessen fel a vállalt kötelezettségek ingyenessége.<sup>39</sup> Az ugyanis természetesen semmisséget vonna maga után az Mt. 27. § (1) bekezdése szerint. Vagyis ha az ellenérték az alapbér egyharmadát sem teszi ki, a versenykizárási szerződés semmis, amire bárki időkorlátozás nélkül hivatkozhat. Ez a munkavállaló részére az 1992. évi korábbi Mt.-hez viszonyítva kedvezőbb, mivel a 2012. évi új Mt. 228. § (2) bekezdésének utolsó fordulata értelmében nemcsak az ellenérték nélküli versenytilalmi megállapodás semmis, hanem az is, amelynél az ellenérték alacsonyabb, mint az alapbér egyharmada. Megítélésünk

szerint azonban ebben az esetben is a szolgáltatás és az ellenszolgáltatás között fennálló aránytalanságra hivatkozással a megtámadás lehetősége szintén fennáll abban az esetben, ha az alapbért meghaladó ellenérték aránytalanul kevesebbnek tűnik annál az értéknél, amelyet a megállapodás megkötésével a munkáltató nyer. Ebben az esetben viszont analógia útján a régi Polgári Törvénykönyv (Ptk.) 236. § (2) bekezdésével egyezően az új Ptk. 6:98. §-a alapján támadható meg az egyéb szerződésekhez hasonlóan a konkurencia-kizárási megállapodás is. Minthogy erről az Mt. nem szól, ezért megoldásként jelenleg még a régi Ptk. 201. § (2) bekezdésére, a jövőben pedig az új Ptk. előbb említett 6:98. §-ára hivatkozással lehet *analogia legis* alkalmazásával megtámadni és érvénytelenné nyilvánítani a szolgáltatás és az ellenszolgáltatás értékarányosságát feltűnő módon, azaz 40%-ot meghaladóan megsértő versenykizárási megállapodást. Az új Mt. ugyanis – ellentétben a korábbi Mt.-vel – nem mondja ki, hogy a versenykizárási megállapodásnál a Ptk. szabályait kell alkalmazni; ezért lesz szükséges a jövőben, hogy az ilyen irányú munkaügyi jogviták elbírálásánál a munkaügyi bíróságok is a Ptk.-nak a szerződéses kapcsolatokra vonatkozó előírásait analógia útján közvetett módon alkalmazzák. Álláspontunk szerint szerencsésebb volt, amikor közvetlenül lehetett a Ptk. előírásait figyelembe venni, amire a korábbi Mt. 4. §-a feljogosította a jogalkalmazót. Ezért helyes lenne „de lege ferenda” újból „ex lege” kinyilvánítani, hogy a versenykizárási megállapodás valamennyi jogkövetkezményénél a Ptk. kötelmi jogi előírásait szükséges közvetlenül alkalmazni.

Igy a jelenleg hatályos Mt. az 1992-es szabályozással ellentétben nem mondja ki, hogy a versenytilalmi megállapodásra a Ptk. szabályai az irányadók,<sup>40</sup> ennek pedig annak ellenére nagy jelentősége van, hogy a Ptk. általánosan az Mt. háttérjogszabálya.<sup>41</sup> Álláspontunk szerint ugyanis az előző jogi megoldásból egyértelműen következett, hogy a régi Ptk. 236. § (1) bekezdés c) pontja szerinti feltűnő értékaránytalanságra vonatkozó szabályát, valamint a Ptk. Mt.-től eltérő érvénytelenségi, elévülési és kártérítési szabályait kellett alkalmazni, ugyanis ez a 2012. évi Mt. alapján már nem ilyen módon került a törvényben rögzítésre. Az ellenérték szempontjából ennek a feltűnő értékaránytalanság által megszabott szigorú korlátok miatt volt nagy jelentősége, ugyanis a magyar bírói gyakorlat jelenleg 40%-os eltérést enged,<sup>42</sup> ami összességében hatékony, de

38 Prugberger Tamás információszerezése olyan debreceni közigazdászhallgatóktól, akiknek szülei érintettek voltak.

39 Pál–Lőrincz–Kozma–Pethő, Kardkovács (szerk.): i. m. 421–422.

40 Így az a következtetés vonható le, hogy az egy polgári jogi tartalmú, de az Mt. által szabályozott, a munkaviszonyhoz közvetlenül kapcsolódó önálló megállapodás, és amely vita esetén közigazgatási és munkaügyi bíróság előtt peresíthető. Ezzel szemben a régi Mt. mintegy kiragadta az Mt. struktúrájából a megállapodást, és arra kizárólag a Ptk.-t rendelte alkalmazni. Az új jogalkotói megoldás mindenképpen jobban hangsúlyozza a megállapodás alapvetően munkajogi természetét. Lásd az 1992-es szabályozással összefüggésben: Radnay József: A munkavállalót terhelő versenytilalmi korlátozás. Gazdaság és Jog. 2002. 11. sz. 3-6. és Radnay József: A munkavállaló versenytilalmi kötelezettsége. Gazdaság és Jog. 2000. 2. sz. 22–26.

41 T/4786. számú törvényjavaslat a Munka Törvénykönyvéről, általános és részletes indokolás, 86-87.

42 Lásd tipikusan: PK 267., EBH 1602/2007., BH 262/2012., EBH 643/2002., BH 177/2009., EBH 106/1999., BH 334/2006., BH 329/2006.,

legalábbis méltányos értéksávbeli differencia lehetett a munkáltató és a munkavállaló e speciális szerződése alapján is.

Megjegyzendő, hogy az érvénytelenségi és elévülési szabályok lényegében azonosak az Mt. és a Ptk. szerint, illetőleg a kártérítési szabályok is közeledtek egymáshoz, vagyis mindennek kizárólag az ellenérték mértéke szempontjából lehet valódi és gyakorlati jelentősége a 2012. évi szabályozás szerint.<sup>43</sup>

Persze a polgári jogi szabályok az Mt. régi vagy új logikája szerinti alkalmazása önmagában még nem elegendő ahhoz, hogy az ellenérték arányosságát meg tudjuk állapítani, mivel az említett törvényi szabályok és bírói gyakorlat valójában csak a minimum megtalálásában segítenek, az arányosság tényleges kritériumai a munkatevékenység, a korlátozási idő – maximum két év – és általában az alapján dönthető el, hogy az mennyiben korlátozza a munkaerőpiacon a munkavállalót.<sup>44</sup>

## V.

### Az érvénytelenség problematikája

Az eddigiekből is kitűnik, hogy a versenytildalmi megállapodás érvényességének megítélése merőben máshogy alakul a jelenleg hatályos szabályok szerint, mint az 1992-es szabályozás értelmében. Ezért érdemes erre is külön kitérni. Az előző pontban kifejtettek már előrevetítettek azt, hogy a megtámadhatóság és semmisség kérdése egyértelműen az Mt. rendelkezései alapján kerülnek alkalmazásra, márpedig ebben az esetben a 228. § szövegezése alapján elsőként a semmisségről kell szólnunk.

Fontos különbség ugyanis az Mt. – és részben a Ptk. – korábbi logikájával szemben, hogy amennyiben a megfelelő – tehát a korlátozással arányos – ellenérték kikötése elmarad, vagyis a szerződés vagy ingyenesen, vagy pedig túlzottan alacsony ellenérték kikötésével jön létre, akkor ott nem a megtámadhatóság akár munkajogi, akár polgári jogi szabályai alkalmazandók, hanem a törvény erejénél fogva lesz semmis az ilyen megállapodás az Mt. 27. § (1) és 228. § (2) bekezdése szerint.<sup>45</sup> Ez alapján – a jogalkotói szándéknak megfelelően<sup>46</sup> – a polgári jogi szabályok direkt alkalmazásának mellőzése nem azt fog-

ja jelenteni, hogy feltűnő értékaránytalanság címén nem lesz megtámadható az ilyen megállapodás, hanem azt, hogy arra valójában nem is lesz szükség, hiszen az Mt. érvényességi kellékként definiálja a megfelelő ellenértéket.<sup>47</sup> Ezt az eredeti jogalkotói álláspontot Lőrincz György akként revidálja, hogy lehetőség van arra, hogy az előbb már említetteknek megfelelően az alpbér egyharmadán felüli ellenértékszeg megállapítása esetén a versenykizárási szerződés megtámadható legyen, ha az a munkáltatótól távozó munkavállaló képzettségét, szakértelmét, a munkáltatónál betöltött pozícióját figyelembe véve aránytalanul csekélynek tűnik.<sup>48</sup> Lőrincz Györgynek ezt az újabban kialakított álláspontját teljesen el tudjuk fogadni és jó lenne, ha a munkaügyi bírói gyakorlat is osztaná velünk együtt ezt az álláspontot. Ilyen módon a konkurencia-kizárási megállapodás esetében a feltűnő értékaránytalanság megítélésének a problémája a megtámadhatóság vonatkozásában is rendezhetővé válna.

Ugyanakkor azonban azt sem hallgathatjuk el, hogy ezzel együtt is igen nehéz meghatározni a megfelelő ellenérték fogalmát. Ezért a feltűnő értékaránytalanság esetében alkalmazott értéksávok a jövőben akár irányadóknak is tekinthetők az ellenérték meghatározása kapcsán.<sup>49</sup>

Az érvénytelenség kérdése azonban mind a semmisség, mind pedig a megtámadhatóság tekintetében nemcsak az ellenérték tekintetében jelenik meg, hanem abban a vonatkozásban is, hogy meddig, azaz milyen területnagyságig áll fenn a volt munkáltatónak akár új munkaviszony létesítésével, akár pedig vállalkozókénti közvetett vagy közvetlen jelenlétével fennálló versenyhelyzetének a jelenléte a piacon. Abban az esetben, ha a munkáltató indokolatlanul olyan nagy területre kiterjesztve kényszeríti rá a tőle távozó munkavállalót a versenykizárási szerződés megkötésére, amely már nem indokolt, mert a munkáltató versenyhelyzetét nem befolyásolja a piacon, abból kiindulva, hogy a munkáltató az erősebb. A munkavállaló pedig a gyengébb fél, így azon az állásponton vagyunk, hogy ezt a munkavállalói alárendeltséget figyelembe véve nem megtámadással történő érvénytelenség, hanem a semmisség esete áll fenn, aminek indokát a következő fejezetben bontjuk ki.

43 A feltűnő értékaránytalanság kapcsán megjegyzendő, hogy annak két módja használatos; így a frankofon-latin jogrendszerekben a *laesio enormis* az 50%-ot, míg a germán jogrendszerekben – és a magyarban is – a 30-40%-s eltérés a jellemző.

44 *Kajtár*: i. m. 70–71.

45 *Pál-Lőrincz-Kozma-Pethő, Kardkovács* (szerk.): i. m. 421–423.

46 *Pál-Lőrincz-Kozma-Pethő, Kardkovács* (szerk.): i. m. 420–421.

47 Lőrincz György hozzászólása *Prugberger Tamás és Zaccaria Márton Leó* „A versenytildalmi megállapodás jogi jellege és megtámadhatósága” című előadásához, amely az előadást követő vita keretében hangzott el a Magyar Munkajogi Társaság által szervezett, 2014. október 29-én a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróságon megtartásra került „Munkajogi Akadémia” keretében tartott tudományos ülésen hangzott el.

48 Lőrincz György hozzászólása *Prugberger Tamás és Zaccaria Márton Leó* „A versenytildalmi megállapodás jogi jellege és megtámadhatósága” című előadásához, amely az előadást követő vita keretében hangzott el a Magyar Munkajogi Társaság által szervezett, 2014. október 29-én a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróságon megtartásra került „Munkajogi Akadémia” keretében tartott tudományos ülésen hangzott el.

49 Szem előtt tartva persze az Mt. 228. § (2) bekezdése szerinti törvényi minimumot.



## VI.

## A megtámadási határidő alakulása

Az 1992. évi Mt. 3. § (6) helytállóan mondta ki, hogy a versenytilalmi megállapodásra minden vonatkozásban a Ptk., nem pedig az Mt. előírásait kell alkalmazni. Ez mindenképp előtt a versenykizárási szerződés megtámadásánál bírt jelentőséggel, mivel az új Mt. alapján a munkajogi jognyilatkozatok a Ptk-val ellentétben nem a tévedés vagy megtévesztés felismerésétől, valamint az esetleges kényszer vagy fenyegetett helyzet megszűnésétől számított egy éves elévülési határidőn belül, hanem e körülmények megszűnésétől számított harminc napon, végső határidőként pedig a jognyilatkozat megtételétől számított határidőn belül kell jogvesztés terhével megtámadni. A korábbi Mt. e vonatkozásban is a polgári jogi egy éves határidő alkalmazását írta elő. Az új Mt. azonban *a versenytilalmi megállapodás megtámadási határidejénél az itt bemutatott munkajogi*, és ezért minden vonatkozásban méltánytalan, és csak a munkáltató számára kedvező igen rövid *szubjektív és objektív határidőt írja elő alkalmazni*. Ezért is látjuk szükségesnek, hogy a verseny-veszélyeztetettségi helyzet terjedelmének az indokoltnál nagyobb mértékű kiterjesztésénél a semmisség megítélése jöjessen szóba, mivel ez esetben a munkavállaló nem eshet késelembbe.

A legtöbb nyugat-európai államban ez nem okoz problémát, mivel kinyilvánítják azt, hogy a munkaszerződésnél a munkáltató az erősebb, a munkavállaló pedig a gyengébb és a munkáltatónak kiszolgáltató fél, ezért a megtámadási határidő akkor kezdődik, amikor a munkavállalónak megszűnik annál a munkáltatónál a jogviszonya, amellyel a versenykizárási szerződést megkötötte.<sup>50</sup> *A legtöbb esetben ugyanis nem a munkaviszony megszűnését közvetlenül megelőzően kötik meg e megállapodást, hanem a munkaviszony létesítésekor és emiatt a munkavállaló kényszerhelyzetben vagy fenyegetettségi állapotban van. Ugyanis ha vitatni próbálja a felvételekor ráoktrojált, reá abszolút kedvezőtlen versenykizárási megállapodást, fennáll annak a veszélye, hogy a munkáltató megszünteti a vele megkötött munkaszerződést. Ezért a külföldi jogok a munkajogviszony esetében ezekben az esetekben az elévülési idő kezdetétől a munkaviszony megszűnésének időpontját jelölik meg. Helyes volna, ha a magyar jog is de lege ferenda ezt tenné, vagy legalább is a Ptk-nak a megtámadásra vonatkozó elévülési szabályait alkalmazná azzal, hogy a versenykizárási területi terjedelmének túllépése semmisségi tényező.*

## VII.

## A versenytilalmi megállapodás megítélése a kúriai döntésekben

Az első pontban említettek alapján a következőkben szükséges feltárni azokat az ellentmondásokat és jogi megoldásokat, amelyek az irányadó kúriai gyakorlat alapján kimutathatók, és amelyek többek között abból adódnak, hogy az 1992-es és a jelenleg hatályos szabályozás több ponton is különbözik egymástól. *A következő – többnyire újabb keletű – kúriai döntések alapján megkísérlünk választ adni a korábbiakban feltett kérdésekre*, és rávilágítani olyan szegmensekre, amelyekben esetleg a gyakorlat sem kellően egyértelmű, vagy legalábbis további jogértelmezésnek lenne helye.

## 1. Az ellenérték megfelelőisége és arányossága

Az ellenérték kapcsán szükséges elsőként szólni az Mfv.II.316/2013/4. számú döntésről, melyben a Kúria több fontos megállapítást is tett a versenytilalmi megállapodás kapcsán különös jelentőséggel bíró *szolgáltatás-ellenszolgáltatás arányossági kritériumairól*. Az ítéleti tényállás szerint a munkáltató és a munkavállaló között hét hónap időtartamú határozott időtartamú munkaviszony jött létre, a munkavállaló munkaköre területi képviselő volt. A határozott idő lejártá után a felek a munkaviszonyt határozatlan időtartamúvá alakították, ezzel egyidejűleg pedig kötöttek egy polgári jogi szerződést, ami tartalmánál fogva versenytilalmi megállapodás volt, ugyanis e szerint a munkavállaló arra vállalt kötelezettséget, hogy a munkaviszony megszűnését követő egy évig nem dolgozik olyan konkurens cégnél, amely azonos vagy hasonló gazdasági területen állít elő, forgalmaz, vagy a munkáltatóval bármilyen módon konkurál. Utóbbi kitételre külön fel kell hívni a figyelmet, hiszen álláspontunk szerint ez a megfogalmazás túlságosan általános, és legalábbis a tevékenységformára konkretizálva lett volna ezt célszerű szerződésbe foglalni.

A konkurencia-kizárási ellentételezéseként egy évre havi 13 000 Ft megfizetését vállalta a munkáltató azzal, hogy a tilalom megszegése esetén a munkavállaló kötbéreként 100 000 Ft/hó mértékű összeget köteles volt munkáltatójának megfizetni. A felek között a munkaviszony a jelenleg hatályos Mt. 64. § (1) bekezdés a) pontja szerint közös megegyezéssel megszüntetésre került, a munkavállaló pedig a tilalom körébe eső konkurens cégnél helyezkedett el. Ilyen módon a

50 BBAG von 14.12.1979, BAG, 32, 237. „Eine Anfechtung wegen Drohung ist zulässig, wenn die Drohung wiederrechtlich war. Die Anfechtung arglistiger Täuschung ist nur gegeben, wenn der Arbeitnehmer eine Offenbarungspflicht hatte... Die Anfechtbarkeit wegen Drohung oder arglistiger Täuschung muss binnen Jahresfrist erfolgen. Der Jahresfrist beginnt bei der Deckung der Täuschung, bzw. Der Drohung der Ende der Zwangslage.” § 124. BGB. BAG vom 1. 8. 1985. BAG. 49. 214.; BAG vom 15.10. 1992. Jura Europae (Droit du travail—Arbeitsrecht) Edition Technique Juris Chasseurs, Paris – C.H. Beck Verlag, München. I. 10.10–14–15.

per tárgya a megállapodás megszegésére alapított kötbér megfizetése iránti igény volt.

Az első fokon eljáró bíróság kötelezte is az alperest a felperes kereseti kérelmének megfelelően, méghozzá arra tekintettel, hogy a munkaviszony határozatlan időtartamúvá alakítása, illetőleg a munkavállaló által a munkáltató költségén megszerzett hasznos tudás piacképessége egyaránt azt igazolják, hogy a versenytilalom alaposan és kellően célhoz kötötten került kikötésre, míg a felperes azon érve, mely szerint más munkakörben – raktárosként – helyezkedett el a konkurens cégnél, jelen körülmények alapos mérlegelése mellett irreleváns. Utóbbi megállapítás nézetünk szerint vitatható, ugyanis *a nyilvánvalóan felelős és magas beosztásban – területi képviselő – megszerzett tudás, információ, stb. egyáltalán nem biztos, hogy egy teljesen más jellegű munkakörben hasznosítható, még akkor sem, ha a munkavégzés nyilvánvalóan konkurens munkáltatónál történik.* Így ezt a körülményt a bíróságnak mindenképpen figyelembe kellett volna vennie, ez azonban első fokon nem történt meg. Az alperesi érvelés szerint a versenytilalmi megállapodás érvénytelen volt tekintettel arra, hogy az ellenérték nem volt megfelelő, ugyanakkor a kikötött kötbér aránytalanul nagy összegű volt. A bíróság szerint az ellenérték tekintettel a fentebb mondottakra megfelelő volt, a kötbér összege ebből a szempontból pedig nem vehető figyelembe.

A másodfokon eljáró bíróság ítéletével kell egyetértünk, e szerint ugyanis *a hosszú távú alkalmazás szándéka* valótlan volt, hiszen a felek között eredetileg mindössze hét hónapra jött létre a munkaviszony, ebből tehát nem lehet egyértelműen a hosszabb távú alkalmazás szándékára következtetni. Másik oldalról pedig kifejtette, hogy az ellenérték nem megfelelőségét az bizonyítja, hogy a kötbér annak többszöröse, márpedig ez a helyzet nem állhatna elő akkor, ha az ellenérték valóban és nem csak látszólag lenne megfelelő.

A Kúria osztotta a jogerős döntés érdemét, hozzátéve, hogy a kikötött ellenérték megfelelőségét nem a munkaviszony megszűnését követően felmerülő tényleges negatív hatások, hanem a megkötéskori állapot szerint kell elbírálni.<sup>51</sup> Ebben az esetben ennek azonban nem volt nagy jelentősége, mert a Kúria szerint *a felperes azon érve, miszerint felbecsülhetetlen értékű szak tudás megszerzését tette lehetővé a volt munkavállaló számára, és mivel éppen erre tekintettel akarta őt hosszú távon alkalmazni, nem támasztják alá az ellenérték arányosságát, ugyanis a munkaviszony nem egyoldalúan, hanem közös megegyezéssel került megszüntetésre, márpedig ez is azt erősíti meg, hogy az ellenérték megfelelőségének elbírálása-*

*kor nem kell különös körülményeket figyelembe venni.* Ezzel szemben a Kúria – helyesen – azt emeli ki ítéletében, hogy mivel maga a versenytilalmi megállapodás is speciális helyzetre tartalmaz speciális kötelezettségeket, ezért figyelembe kell venni, hogy az ellenérték végeredményben a munkavállaló megélhetését kell, hogy szolgálja azzal, hogy a versenykorlátozásnak is méltányosnak kell lennie, méltányos ellenérték fejében.<sup>52</sup> Így a Kúria szerint a kirívóan nagymértékű aránytalanság kizárja azt, hogy az ellenértéket megfelelőnek lehessen tekinteni.

A döntéssel a magunk részéről egyet kell értenünk, és véleményünk szerint *a Kúria következetes értelmezését adja a méltányos ellenérték kritériumának.* Külön ki kell emelni azt, hogy az arányosítás során a Kúria figyelembe vette az ellenérték és a kötbér között meglévő nagyfokú aránytalanságot, vagyis az ellenértéknek – ezek alapján – a korlátozással és az esetlegesen kikötött kötbérrel is arányban kell állnia. Megemlítenéd továbbá, hogy a Kúria következtetéseit részben a Ptk. alkalmazására alapította, hiszen az esetben az 1992-es Mt. került alkalmazásra, azonban mivel a szolgáltatás és ellenszolgáltatás arányossága gyakorlatilag szerepel az Mt. 228. § jelenleg hatályos szövegében, és mivel ez a joggyakorlat szerint alapvető elvárás a versenytilalmi megállapodás tartalmával szemben, végeredményben polgári jogi elvek segítségével hívásával tudott a Kúria jelen esetben helyesen dönteni.

Az ellenérték megfelelősege kapcsán – részben összefüggésben az előző ítélettel – fontos megállapításokat tesz a Kúria Mfv.II.10.464/2013/7. számú döntésében, ugyanis álláspontja szerint megfelelő összegű ellenérték kikötése esetén jogszerű az ezen összeg kétszeresét elérő kötbér kikötése a munkavállaló kötelezettségeinek megszegése esetére. Vagyis *önmagában véve a megszegés esetére alkalmazandó szankció látszólag túlzott mértéke nem utal egyértelműen arra, hogy a kikötött ellenérték nem megfelelő, illetve aránytalan.* A versenykorlátozás mindemellett kifejezetten széles körű volt, ugyanis a megjelölt tevékenységi körben minden jellegű tevékenységet az egész ország területére nézve tilalmazta a megállapodás. A Kúria álláspontja szerint e tekintetben szem előtt kell tartani azt is, hogy a munkáltató jogos gazdasági érdekét valóban csak ilyen kiterjedt korlátozással lehetett védelmezni, ennek azonban megfelelő ellenérték kikötése volt a következménye, ami tehát feltételezi a szolgáltatás és az ellenszolgáltatás arányosságát.

A felperes keresetével ellentétben *a Kúria a felperes részére tiltott tevékenység munkaerő-piaci értékével arányosnak ítélte a díjazást, tekintettel arra, hogy az nagymértékben meghaladta a bírói gyakorlatban elfogadottnak te-*

51 Pál-Lőrincz-Kozma-Pethő-Kardkoviács (szerk.): i. m. 422.

52 Vagyis ennek a kettőnek mindenképpen egyensúlyban kell állnia egymással.

kinthető 50%-os mértéket.<sup>53</sup> Az ítélet jelentősége álláspontunk szerint az, hogy a Kúria egyértelműen arányosítani igyekezett a megjelölt korlátozást és az ellenértéket, és mivel úgy ítélte meg, hogy a munkavállalói kötelezettségek megszegése esetére előirányzott szankciók magas összege nem vezet eredendően az ellenérték aránytalanságához, ezért magával a döntéssel és annak indokaival is egyet kell értenünk.

## 2. A versenytilalmi megállapodás szűkítő értelmezésének tilalma a joggyakorlatban

A Kúria Mfv.II.10.545/2013/5. számú ítélete egyértelművé teszi, hogy *a versenytilalmi megállapodás tartalmát annak céljára tekintettel nem lehet szűkítően értelmezni*, és ebben a vonatkozásban elsősorban a tilalmazott tevékenységre és a tevékenység végzésének módjára kell utalni. Ez a megállapítás híven tükrözi a versenytilalmi megállapodás célhoz kötöttségét,<sup>54</sup> hiszen a mellett, hogy az nem lehet túl általános, vagy nem kaphat túlzottan kiterjesztő értelmezést, a Kúria egyértelműen annak rendeltetéséből indult ki jelen ítéletében.

A tényállást röviden összefoglalva a következők mondhatók el. A munkáltató és a munkavállaló a munkajogviszonyt közös megegyezéssel szüntette meg, amely jognyilatkozatukba belefoglalták a versenykizárási klauzulát is, még hozzá kimondva azt, hogy a munkavállaló nem dolgozhat, részesedést nem szerezhet hasonló tevékenységet folytató gazdasági társaságban, és ő maga sem végez hasonló gazdasági tevékenységet egy évig. A felek megfelelő ellenértéket is kikötöttek, ugyanis *álláspontunk szerint az egyéves átlagkereset egy ilyen komplex korlátozásnál megfelelő ellenérték lehet*, és kétségkívül arányos is a korlátozási időtartammal.

A felperes munkavállaló hasonló tevékenységet kezdett folytatni, erre tekintettel a volt munkáltató részére az ellenértéket nem fizette meg, ezért élt a felperes kereseti kérelemmel. Az első fokon eljáró bíróság nem találta megalapozottnak a felperes igényét, tekintettel arra, hogy álláspontja szerint *a felperesnek közvetlen befolyása volt a konkurens cégben, mivel vezető tisztségviselő, egyben részvényes volt*. Továbbá a cég tulajdonosai a volt munkavállaló hozzátartozói voltak, míg képviselője a házastársa. Kiemelte még a bíróság azt is, hogy erről a fajta tevékenységéről a munkavállalónak már a munkaviszony megszüntetése előtt be kellett volna számolnia munkáltatójának.

A másodfokú bíróság ezzel szemben kifejtette, hogy *a céghez való nyilvántartott kötődés nem alapozza meg a*

*versenytilalmi megállapodás megszegését*, ugyanis annak csak az egyéves tilalmi időszak után lett tagja a felperes. Erre tekintettel a bíróság álláspontja szerint a versenytilalmi megállapodás megsértése fogalmilag kizárt, ugyanis a tilalmi időszakon kívül eső szerződészegés nem tartozhat a versenykorlátozás megsértésének körébe. Álláspontunk szerint a másodfokú bíróság jelen megállapításával mindenképpen egyet kell értenünk, ugyanis a korábban már említett célhoz kötöttség elvéből az is következik, hogy csak a felek által megállapított maximum kétéves<sup>55</sup> időtartamra szólhat a korlátozás, vagyis ha a munkavállaló ezen túl veszélyezteteti vagy sérti a munkáltató jogos gazdasági érdekeit, akkor az nem vonható ebbe a körbe.

Azonban a Kúria a tényállás további fontos elemeire is rámutatott, és kimondta, hogy az elsőfokú bíróság jól döntött akkor, amikor megállapította a versenytilalmi megállapodás munkavállaló általi megszegését. Osztotta az alperesi érvelés azon részét, amely rámutatott arra, hogy a konkurens cégnél – a tulajdoni viszonyok nehezen követhetősége ellenére – a tényleges irányítást felperes látta el, éppen a volt munkáltatónál megszerzett szaktudására és tapasztalatára alapozva. Ezen túlmenően – mivel kétségkívül volt kötődése e céghez – nem lehet vitás az, hogy ez a jogsértő helyzet már a tilalmi időszak alatt is fennállt, hiszen a felperes nem ok nélkül hallgatta el alperes elől ezt a tevékenységét. Minderre tekintettel *a Kúria expressis verbis kizárta a versenytilalmi szerződés szűkítő értelmezését, és úgy foglalt állást, hogy amennyiben a tilalmi időszakban a munkavállaló – bár nehezen visszakövethetően, de – ténylegesen folytatta a tiltott tevékenységet, akkor minden kétséget kizáróan megszegte a munkaviszony megszűnése esetére vállalt speciális kötelezettségét*.

A döntéssel mindenképpen egyet kell értenünk, hiszen *a versenytilalmi megállapodás rendeltetéséből valóban levezethető ez a következtetés*, azonban arra is felhívjuk a figyelmet, hogy ez semmiképpen sem vezethet a jövőben az ilyen tartalmú megállapodások túlságosan kiterjesztő értelmezéséhez sem, mert ebben az esetben szintén funkciótalanná, egyben a munkavállaló szempontjából aránytalanul méltánytalanná és korlátozóvá válnának a versenykorlátozások. Márpedig a Kúria – bár kifejezetten az ellenérték megfelelésége kapcsán – ezzel ellentétesen foglalt állást Mfv.II.10.316/2013/4. számú döntésében.

Szükséges megemlíteni, hogy *a Kúria a jelen alfejezet keretei között eddig kifejtettekkel lényegében ellentétesen döntött a már említett Mfv.II.10.464/2013/7. számú döntésben, ugyanis e szerint már a hasonló profilú cég alapítása vagy az abban történő bármilyen jellegű és mértékű részvétel megalapozza a versenytilalmi előírás megsértését, füg-*

53 Ami lényegében a munkavállalóra nézve hipotetikusan irányadó munkabér felét jelenti a tárgyidőszakban.

54 Gyulavári Tamás: Általános rendelkezések. In: Gyulavári (szerk.): i. m. 81–83.

55 Az 1992-es Mt. alapján három éves.

getlenül attól, hogy a megjelölt tevékenységeket valóban a kötelezett folytatja-e. A Kúria ezzel összefüggésben arra mutat rá, hogy a bíróságoknak lényegében nem feladata a konkurensnek tekintett cég ténylegesen végzett tevékenységét részletesen és érdemben vizsgálni, ugyanis a cégnyilvántartásban foglaltakat kell alapul vennie, ez alapján pedig – álláspontunk szerint – a látszólagos, akár formális egyezőség is megalapozza a kötelezettség megsértését. Ilyen módon ítéletében a Kúria sem vehetett alapul döntésében szakmai kérdéseket, így hangsúlyozva a versenytilalom azon aspektusát, ami gyakorlatilag már a munkáltatói jogos gazdasági érdek védelmének veszélyeztetését is tiltja. Álláspontunk szerint azonban célszerű vizsgálni az adott konkurens tevékenység tartalmát, abban az értelemben legalábbis, hogy – bár kizárva a szűkítő értelmezést, de – mindenképpen fényt kell arra is deríteni az elbírálás során, hogy a munkavállaló munkaviszony megszűnése utáni tevékenysége ténylegesen reális veszélyt jelentett-e a munkáltató jogos gazdasági érdekére.

A jelen alfejezet keretei között kifejtett álláspontját erősítette meg a Kúria Mfv.I.10.594/2011/7. számú ítéletében, kimondva, hogy *amennyiben a munkavállaló a meghatározott tilalmi időn belül olyan munkáltatónál helyezkedett el, amely hasonló működési körben – fémmezmunkálás – végez gazdasági tevékenységet a cégjegyzék alapján, mint a munkavállaló volt munkáltatója, akkor ezen magatartásával a munkavállaló kétségkívül megszegi a versenytilalmi előírásokat, hiszen a bíróságoknak nem feladata azt vizsgálni, hogy végeredményben azonos vagy hasonló munkatevékenységet végzett-e a munkavállaló.* Hozzá kell tenni, hogy a kérdéses gazdasági társaságok között üzleti – megrendelői – kapcsolat is fennállt, így a Kúria egyértelműbben tudott a fenti következtetésre jutni hangsúlyozva, hogy a munkavállaló egyértelműen a korábbi tevékenységet folytatta függetlenül attól, hogy ténylegesen mekkora volt az átfedés a munkakörök és munkafeladatok között.

Ugyanakkor a döntés lényege – a tevékenység egyezőségére és hasonlóságára vonatkozó megállapítások hangsúlyozása mellett – annyiban mindenképpen eltér, hogy *a Kúria álláspontja szerint a konkurens tevékenység folytatása – avagy feltételezett folytatása – önmagában még nem szolgálhat a versenykorlátozás megszegésének alapjául, hiszen ehhez azt kellene tudni igazolni, hogy a hasonló vagy azonos területen folytatott gazdasági tevékenység valóban konkurensi pozíciót eredményez a munkáltatók között, vagyis egyik oldalról nem egyértelmű a Kúria számára, hogy az új munkáltató valóban folytatta-e valamennyi, a cégjegyzékben feltüntetett tevékenységet, másik oldalról pedig az sem, hogy amennyiben igen, akkor vajon konkurensnek számít-e a volt munkáltató vonatkozásában.* A Kúria ezen túlmenően megemlíti azt is, hogy konkrét konkurens, gazdaságilag veszélyeztető tevékenység megjelölése is szükséges a munkáltató részéről ahhoz, hogy egyértelműen meg lehessen állapítani a munkavállalói kötelezettségszegést.

A döntést több szempontból is érdekesnek tartjuk, és *véleményünk szerint a Kúria helyesen alkalmazta a munkavállalóra nézve azon kedvezőbb elvet, mely szerint a ténylegesen folytatott tevékenységet kell irányadónak tekinteni,* vagyis a korábban mondottakkal ellentétben még a hasonló profilú cégnél történő elhelyezkedés sem bizonyítja feltétlenül azt, hogy a munkavállaló megszegte a versenytilalmi előírásokat. Megjegyzendő, hogy ez a fajta jogértelmezés inkább a versenytilalmi megállapodás konkurenciával szembeni védelmére, mintsem az Mt-ben szereplő általános, a munkáltató jogos gazdasági érdekét fókuszba helyező megközelítésre koncentrál, ez pedig nézetünk szerint azt mutatja, hogy a kúriai gyakorlat egységesítésre szorul, és célszerű lenne a versenytilalmi megállapodás eredeti rendeltetéséből, nem pedig annak túlzottan kiterjesztő értelmezéséből kiindulni.

### 3. A versenykorlátozás kikötésének módja és tartalma

Az Mfv.I.10.596/2011/8. számú ítélet tényállása szerint a munkáltató és a munkavállaló nem állapodott meg kifejezetten versenytilalmi rendelkezésekben, legalábbis írásban nem. A munkavállaló a munkaszerződés részeként ugyanakkor elfogadta a korlátozó jellegű előírásokat, ugyanakkor a megfelelő ellenérték írásbeli kikötése elmaradt, a felek mindössze szóban állapodtak meg, méghozzá abban, hogy a munkabér jogcímen eszközölt kifizetések magukban foglalják a versenytilalmi előírások ellenértékét. *Azokban e díjazás pontos mértékéről, a teljes munkabérhez viszonyított arányáról a munkáltató nem tájékoztatta a munkavállalót.*

A munkavállaló a munkaviszony megszűnése után el is helyezkedett a munkáltató konkurensénél, és döntésének jogszerűségét azzal indokolta, hogy a versenytilalmi kikötés valójában érvénytelen, hiszen a korlátozás földrajzi kiterjedésében nem állapodtak meg a felek, míg a megfelelő ellenérték fizetése teljes egészében elmaradt. A Kúria – álláspontunk szerint is helyesen – akként döntött, hogy *versenytilalmi megállapodás létrejöhet ugyan érvényesen a munkaszerződésbe foglalva, azonban csak abban az esetben, ha annak legfontosabb tartalmi elemeiről a felek egyező akarattal megállapodnak.* Külön kiemeli ítéletében a Kúria, hogy még a tartalmi elemek körében is különös fontossággal bír a megfelelő ellenérték kikötése, hiszen az fogalmi eleme a versenytilalmi megállapodásnak, az arra vonatkozó megállapodás nélkül az ilyen tartalmú kikötés semmis.

*Véleményünk szerint a Kúria helyesen ismerte fel azt, hogy bár semmi sem tiltja azt, hogy a felek a munkabér részeként tekintsenek a versenytilalmi díjra, de mivel jelen esetben erről kifejezett megállapodás nem született, és mivel a munkabér önmagában nem tekinthető megfelelő versenytilalmi ellenértéknek, ezért a versenykizárási előírás semmis.* Fontos tehát, hogy az ellenértékben történő megállapodás hiánya, egyúttal annak nem

megfelelősége *együttesen* engedett a semmisségre következtetni ebben az esetben.

Bár a 2012. évi Mt. lényegében már nem polgári jogi megállapodásként tekint a versenytilalmi szerződésre,<sup>56</sup> mégis figyelemre méltó – és az előző ítéletben foglaltakhoz hasonló – következtetéseket fogalmaz meg a Kúria Mfv.I.10.990/2011/7. számú döntésében. Álláspontja szerint nem kizárt, hogy a felek – a munkakör és a munkaköri feladatok sajátosságaihoz igazodóan – mintegy ráutaló magatartással úgy tekinthetnek a munkavállaló munkabérére, illetőleg az azt kiegészítő további juttatásokra, mint egy jövőbeli – potenciális – versenytilalmi előírás ellenértékére, de az ellenértéknek természetesen ebben a sajátos esetben is arányban kell állnia az előírt korlátozással. Ugyanakkor a Kúria szerint ehhez szükséges egy olyan tartalmilag egyértelmű megállapodás a felek részéről, mely alapján egyértelműen arra lehet következtetni, hogy különdíjazás kikötése nem szükséges. Álláspontunk szerint pusztán egy ilyen megállapodás, vagy akár a munkaszerződés szövegezéséből nem biztos, hogy feltétlenül helyesen lehet e tekintetben következtetéseket levonni, hiszen bár a betöltött munkakör fontosságára, bizalmi jellegére nézve tehet ugyan érdemi megállapításokat a bíróság, azonban azt eldönteni, hogy a felek szerződéses akarata által átfogott bértömeg – kifejezett megállapodás hiányában – valóban tekinthető-e egyúttal versenytilalmi díjnak is, szinte lehetetlen. Erre tekintettel a Kúria nézete szerint ebben az esetben *elmaradt a megfelelő ellenérték mint szükséges tartalmi elem kikötése, ez alapján pedig nem tekinthető érvényesen létrejött polgári jogi szerződésnek ez megállapodás*, tekintve, hogy végeredményben csak a munkavállalóra nézve fogalmazott meg kötelezettségeket a munkajogviszony megszűnése esetére. Álláspontunk szerint ez az elv megállja a helyét a jelenleg hatályos Mt. értelmében is, hiszen a versenytilalmi megállapodás továbbra is önálló megállapodási lehetőség, az eltérés mindössze annyi, hogy azt kizárólag az Mt-ben foglalt normák alapján kell elbírálni.

Végül megemlítendő az Mfv.II.10.573/2012/3. sorszámu ítélet, amely az előzőekben mondottakhoz hasonlóan megerősíti, hogy *a versenytilalmi megállapodás érvényességének és megszegésének elbírálása során különös jelentősége van annak tartalmának, hiszen az egy polgári jogi tartalmú, szinallagmatikus megállapodás, amelyben egyik oldalról a megfelelő ellenértéknek, másik oldalról pedig a kötelezettségvállalás kölcsönösségének egyértelműen meg kell jelennie*. Ugyanakkor fontos megállapítása az ítéletnek az is, hogy mindezen polgári jogi elveket és módszere-

ket csak a vonatkozó munkajogi környezetben és a munkajogi szabályoknak megfelelő módon lehet alkalmazni, ugyanis a Kúria álláspontja szerint a polgári jogi szerződési forma szimplán csak a versenytilalom kezeit biztosítja, azt tartalommal természetesen az Mt. és a munkáltató és munkavállaló sajátos kapcsolatrendszere alapján kell megtölteni. Az igényérvényesítés során azonban kétségkívül a munkajogi igény érvényesítésére vonatkozó sajátos szabályokat kell figyelembe venni. Álláspontunk szerint az ítélet szellemiség jól tükrözi a versenytilalmi megállapodás kettős jogi természetét, amiből a legtöbb, e tanulmányban is felvázolt jogi probléma származik. Ugyanakkor megjegyezzük, hogy a Kúria ilyen tartalmú jogértelmezésével messze menőig egyetértünk, azonban az ebben kifejtetteket természetesen a jövőben már a 2012. évi Mt., kizárólag a munkajogi szabályokat alkalmazni rendelő előírásai mentén szükséges figyelembe venni.

## VIII. Következtetések

Összefoglalva az eddig kifejtetteket megállapítható, hogy *a versenytilalmi megállapodás részben megváltozott szabályozása új szemléletet igényel a joggyakorlatban*, legalábbis mindenképpen szintetizálni szükséges a joggyakorlat eddigi fejleményeit az Mt. új megközelítésével. Mindez elsősorban az *ellenérték arányosságának* vizsgálatában, és az *érvényesség* kérdésében érhető tetten, de végeredményben a polgári jog és a munkajog kapcsolatát veti fel fő kérdésként. E szempontból érdekes szembesülni azzal, hogy a versenytilalmi megállapodás kapcsán éppen ellentétes folyamat játszódik le a 2012. évi Mt. nyomán, mint ami a munkajogi szabályanyag egészét jellemzi, hiszen *a polgári jogi szabályok közvetlen alkalmazásának kizárása mindenképpen a versenytilalmi megállapodás „munkajogiasításának” irányába hat*. Álláspontunk szerint ez a megoldás helyes lehet abban az esetben, ha a joggyakorlat nem feledkezik meg arról sem, hogy mindennek ellenére ez a szerződéstípus végeredményben egy *speciális polgári jogias megállapodás*, amely a felek egyenlőségét veszi ugyan alapul, de a munkajogviszonyban ez az egyenlőség csak nehezen fedezhető fel. Nézetünk szerint *a bírói gyakorlatnak a jogfejlesztés módszerével kellene a korábbi gyakorlatból átemelni az alkalmazható elemeket*, egyúttal több, jelen tanulmány keretei között felvetett kérdésre is választ adni.

56 A megváltozott szabályozással kapcsolatosan lásd: Prugberger Tamás: A versenykizárási szerződés és a munkajog. Gazdaság és Jog. 2014. 9. sz. 8–11.

## TANULMÁNY

# A bírói formalizmus a jogelmélet nézőpontjából

✎ *Ficsor Krisztina egyetemi tanársegéd, Debreceni Egyetem (Debrecen)*

A bírói formalizmus a jogelméletben és a joggyakorlatban egy rendkívül kritizált bírói döntéshozatali stratégia. Azonban ez nem pusztán egy bírói érvelési stratégia, hanem normatív ítélkezés-elmélet is, amely követelményeket támaszt a jogalkalmazással szemben: elméleti állítások összessége, melyeknek van mondanivalója arról, hogy a bírónak hogyan kellene döntenie és hogyan kellene a jogot értelmeznie, hogy helyes jogi döntés szülessen. Minden olyan elmélet, amely az ítélkezéssel kapcsolatban követelményeket támaszt, a jog természetéről és a bírászkodás funkciójáról szóló jogelméleti és politikai filozófiai megalapozást igényel. A formalizmus mögött is meghúzódhatnak ilyen elméleti megfontolások és a formalista bírói stratégia igazolhatósága vagy helytelensége ezen elméletek feltárásától és azok elfogadhatóságától függ.

„A formalizmus, akár egy talizmán, bármilyen jelentést felvehet.”<sup>1</sup> (ERIC ENGLE)

### 1. Bevezetés

A célkitűzésem ebben a tanulmányban, hogy egy jogalkalmazási (jogi érvelési és értelmezési) stratégia, a jogi formalizmus politikai filozófiai tartalmát körülhatároljam, elméleti hátterét feltérképezem. Ez a feladat nem egyszerű, hisz megnehezíti e vállalkozást az, hogy amennyire gyakran alkalmazzuk ezt a fogalmat akár a jogi gyakorlatban<sup>2</sup> vagy az elméletben, meglepő, hogy ugyanannyira nehéz definiálni, *mit is jelent* a formalizmus valójában.

Az elméleti irodalom olvasása közben arra a következtetésre juthatunk, hogy nincs még egy elméleti álláspont, melyet annyi kritika ért volna, mint a formalizmust. E szó használata sok esetben pejoratív értelemben történik mind a gyakorlatban, mind az elméletben, gyakori, hogy e kifejezés használata mögött egyfajta negatív megítélés húzódik meg. „A (jogelméleti) irodalom egy felületes áttekintése is csak arról

teszt tanúságot, hogy igen csekély az egyetértés a tekintetben, hogy mit jelent, hogy egy jogi döntés vagy egy jogelméleti perspektíva formalista, ez persze nem vonatkozik azon véleményre, hogy bármi is legyen a formalizmus, az jó nem lehet.”<sup>3</sup> A formalizmus nem pusztán a jogi gyakorlatban és elméletben kritizált bírói magatartás, hanem a laikus közönség körében sem ritka, hogy ellenszenves a viszonyulás vele szemben. A jogalkalmazást érintő laikus megítélés általában kritikus, hiszen a polgárok egyszerre várják el a bíróságoktól, hogy kiszámítható, előrelátható, jogszabályhoz kötött döntést hozzanak, azonban elvárás az is, hogy a jogi döntések igazságosak is legyenek, vegyék tekintetbe a felek sajátos körülményeit és ezáltal bizonyos esetekben hagyjanak fel a jogszabályok szigorú követésével. Ez az attitűd is ellentmondásossá teszi a jogi formalizmus megítélését.<sup>4</sup>

Abban, hogy ez az általános vélemény kialakult, nagy szerepe volt a *jogi realizmus* képviselőinek is, akik írásaikban minden erejükkel arra törekedtek, hogy meggyőzzenek arról, hogy a jog működése nem felel meg a formalista elképzelésnek. A formalizmussal

1 Eric Engle: The Fake Revolution: Understanding Legal Realism. Washburn Law Journal. 2008. 2. sz. 660. Elektronikus formában megtalálható a papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\_id=1125742 címen.

2 Példaként álljon itt egy hivatkozás a formalista bírói ítélkezésre a magyar bírói gyakorlatból: „A Ptk. 629. § (2) bekezdéséhez fűzött miniszteri indokolásból megállapítható, hogy a végrendelet érvényességének elbírálásánál a formalizmussal szakítani kell, és arra kell törekedni, hogy az érvényességi kellekek betartása mellett a végrendelező akaratát megállapítást nyerjen.” A bíróság válasza pedig: „a Ptk. 629. § (2) bekezdése az alaki követelmények tekintetében egyértelmű rendelkezést tartalmaz, amelyet a jogalkalmazó bíróság formalizmusról hivatkozással nem hagyhat figyelmen kívül.” 4.P.III.25.549/2006/47 Fővárosi Bíróság

3 Frederick Schauer: Formalism. Yale Law Journal. 1987-1988. 97. sz. 510.

4 Példa erre annak az esetben a megítélése, amely az uzsorás szerződéseket kötő, többek között ezért is börtönbüntetését töltő férfi érvényesítheti a kölcsönszerződésekből eredő jogait, mert a bíróságnak szigorúan ragaszkodnia kell a jogszabályban leírt rendelkezésekhez. A példához a forrást lásd a következő címen: <http://magyarnarancs.hu/kismagyarorszag/bortonebol-hajtja-be-penzet-az-uzsorakialy-a-birosag-segit-neki-83945>

szembeni jogelméleti kritikák (legfőképp a jogi realisták részéről megfogalmazottak) nagy része azt hangsúlyozza, hogy a formalizmus egy gyakorlatilag lehetetlen elképzelést vall magáénak az ítélkezés karakterével kapcsolatban. A formalizmuson ugyanis általában azt az elméleti álláspontot értették, amely a mechanikus jogalkalmazás mellett áll ki. E jogalkalmazási módszer pedig a kritikák szerint a valóságtól elrugaszkodott gyakorlatot valósít meg.

A jogi realizmus azonban csak egy perspektíva, amelyben a formalizmus valamilyen felfogása kirajzolódik, a kortárs jogelméletben a formalizmusnak olyan felfogása is kialakult, amely maga mögött hagyja a realisták által felvázolt képet, és a formalizmust védhető álláspontként tünteti fel. A sokféle álláspont között ezért rendet kell tennünk, és fel kell tárni a jogi formalizmusnak azt a felfogását, amely a későbbi elemzés alapjává válhat, amelyet megítélhetünk majd normatív szempontból. Tehát arra törekszem, hogy körülhatároljam a formalizmusnak azt a felfogását, amely a vizsgálódásaim tárgyát képezi.

A formalizmus két dolgot jelenthet az én értelmezésemben. Egyrészt tekinthetjük egy *normatív ítélkezés-elméleti álláspontnak*, olyan állítások vagy tézisek összességének, amely a jogalkalmazás egy bizonyos modellje mellett kötelezi el magát és normatív elvekkel támasztja alá ezt az elköteleződést, mond valamit arról, hogy a bírónak hogyan kell(ene) döntenie. Másrészt a jogi formalizmust nevezhetnénk egyfajta *bírói döntéshozatali módszernek*, bírói gondolkodás-formának, jogalkalmazási stratégiának, amellyel a bíró a jogeseteket megközelíti és a jogi problémákat kezeli. A formalista bírói döntés vagy döntéshozatali stratégia egy sajátos módja a jogi problémák kezelésének. Az elméleti reflexiók is erre a sajátos magatartásformára vonatkoznak és e sajátos gondolkodásmód feltárására, fogalmának meghatározására, vagy igazolására törekednek.

Robert S. Summers szerint a jog számos alapvető karakterjegye közül a legfontosabb a formalitás: számításba kell vennünk, hogy minden alapvető jogi jelenség formális. Gondoljunk például arra, hogy a jog részét képezik az előre rögzített, kanonikus formában megjelenő általános jogszabályok, vagy arra, hogy a jogrendszeren belül elismert formális kritériumok határozzák meg, hogy mi számít érvényes jogi normának, a jogalkalmazáson belül léteznek elfogadott formális módszerek a törvényi értelmezéshez, de az angolszász jogrendszerekben a formalitás alapvető meg-

nyilvánulása például a *stare decisis* elve.<sup>5</sup> A „formális” fogalmán azt értjük, hogy a jog formalitása vizsgálható a jog tartalmától függetlenül, a formális karakter léte független a jogi jelenségek tartalmától.<sup>6</sup>

Egyetértve Summers-szel amellett fogok majd érvelni, hogy a *jog formális karakterének* valóban *kitüntetett figyelmet* kell szentelni. Keveset értenénk meg a jog természetéből, ha nem értenénk meg, hogy milyen fontos szerepet játszanak benne a formális elemek, a formalitás. A formalitás megnyilvánulásának egy speciális esetét fogom megvizsgálni, méghozzá azt, amely az ítélkezés során megjelenik. Kiindulópontom az, hogy a jogi formalizmus olyan elméleti tézisek összessége, amelynek van mondanivalója arról, hogy a bírónak hogyan kell döntenie: nem azt írja le, hogy a bírák hogyan ítélkeznek, hanem érvel egy meghatározott álláspont mellett, hogy a bírónak hogyan kellene ítélkeznie. A formalizmus tehát itt úgy szerepel, mint az ítélkezéssel szülő normatív elmélet.<sup>7</sup>

Formalizmuson a következő két tézist értem. Egyrészt azon tézis melletti elköteleződést, hogy léteznek *könnyű esetek*. Azon jogeseteket nevezük könnyű esetnek, amelyek eldöntése során a jogszabály szövegének és az eset tényeinek összevetésével viszonylag egyértelmű jogi választ kapunk. Másrészt pedig azt, hogy az olyan esetekben, amelyekre egyértelműen vonatkozik egy jogi rendelkezés, a bírónak kötelezettsége az úgynevezett *forrás-alapú jog* (alapvetően a jogszabály) alapján eldönteni az esetet anélkül, hogy erkölcsi, politikai elvekre, célkitűzésekre támaszkodna. Ez azt követeli meg a bírótól, hogy amennyire lehetséges, a jogi normák *szövegéhez hű értelmezéssel* döntsék el az eseteket. A formalista érvelési stratégiából az is következik, hogy abban az esetben is a forrás-alapú jog szövegéből következő döntést kell meghozni, ha az ellenkező igazságossági, célszerűségi vagy méltányossági, erkölcsi szempontokkal, értékekkel. A formalizmusról szóló ítélkezés-elmélet tehát egy olyan bírói döntéshozatali stratégiával kapcsolatos elmélet, amely a konkrét eset megoldását egy bizonyos módon közelíti meg.

## 2. A formalista jogi érvelés elmélete

Azt állítom ebben a dolgozatban, hogy minden olyan elmélet mögött, amely ítélkezéssel kapcsolatos követelményeket rögzít, meg kell húzódnia egy bizonyos *jog- és politikai filozófiai elméletnek a jog természetéről*.<sup>8</sup> Minden ítélkezéssel szülő normatív állítás

5 Lásd Robert S. Summers: *The Formal Character in Law*. In: *Robert S. Summers: Essays on the Nature of Law and Legal Reasoning* Berlin, Duncker and Humblot, 1992. 245.

6 Lásd *uo.* 242.

7 Lásd például Michael S. Moore: *The Semantics of Judging*. *Southern California Law Review* 1980–1981. 54. sz. 154. vagy Brian Leiter: *Positivism, Formalism, Realism*. *Columbia Law Review* 1999. 4. sz. 1144.

8 Nem pusztán a jog természetével kapcsolatos elméleti problémákat veti fel az ítélkezés-elmélet, én azonban ebben a tanulmányban pusztán ezt a dimenzióját vizsgálom meg a kérdésnek: tehát azt, hogy a formalista ítélkezés-elméletet a jog természetének milyen felfogása támasztja alá.

jogelméleti és politikai filozófiai megalapozást igényel, nem állhat önmagában. Ha azt állítjuk például, hogy a formalista bírói értelmezési stratégia a követhető példa az ítélkezésben, meg kell tudni válaszolni, hogy miért. A „miértre” a választ pedig nem lehet a normatív jogelméleti és politikai filozófiai kérdések megspórolásával megtalálni. Első lépésként röviden összefoglalom, hogy a formalizmus mit jelent a „hét-köznapi” életben, ez hasznos kiindulási alapot nyújthat annak megvilágításához, hogy a jogban hogyan működik a formalizmus. Majd megvizsgálom, hogy mely elméleti alapok húzódnak meg a formalizmus jogi érvelésről alkotott felfogása mögött.

A formalizmus mögött alapvető politikai filozófiai megfontolások húzódnak meg (és nem is érthető meg politikai filozófiai elemzés nélkül), és mind a formalizmust megalapozó, mind a formalizmust kritizáló indokok egy bizonyos megfontoláshoz kötődnek. Ez a megfontolás vagy modern politikai közösségekben fennálló jelenség alapvető vizsgálendő kérdésként jelenik meg a politikai filozófiában. Ez pedig az úgynevezett *ésszerű pluralizmus* ténye, amellyel kapcsolatos filozófiai problémák *John Rawls* Political Liberalism című könyvében kerültek kifejtésre. Az ésszerű pluralizmus ténye a modern társadalmak jelensége. Azt jelenti, hogy a modern társadalmak olyan körülmények között szerveződnek politikai közösségekké, amelyekben a tagok a jó élet különböző felfogásait vallják, és autonóm módon képesek a jó életről alkotott felfogásukat realizálni, megvalósítani. A modern politikai közösségek nem a jó egy konszenzusra épülő, mindenki által támogatott formáját valósítják meg, tagjaik különböző erkölcsi, vallási, filozófiai nézeteket vallanak, méghozzá oly módon, hogy a nézetkülönbségek nem eleve ésszerűtlenek. A tagok a racionalitás talaján állva nem győzhetik meg egymást arról, hogy a másik által támogatott jó élet rossz, helytelen vagy nem érdemes a támogatásra. A politikai közösségek feladata (illetve a politikai filozófiai vizsgálódások egyik legfontosabb vizsgálódási területe), hogy ilyen körülmények között találja meg a közösség tagjainak megfelelő együttműködési formáját, amelyben minden, különféle erkölcsi, vallási, filozófiai nézeteket valló tag az együttműködésüket megalapozó közös elvek alapján valósíthatja meg saját jó életről alkotott felfogását.<sup>9</sup>

Ez a kérdés lehet a kiindulópontja annak az elemzésnek, hogy az ilyen körülmények között megvalósuló politikai közösségekben milyen szerepe van a cselekvéseket meghatározó, mindenkire vonatkozó jognak, a jognak milyennek kell lennie és hogyan valósuljon meg a jog alapján történő döntéshozatal. Úgy vélem, a

formalizmus mögött meghúzódó elméleti alapok eddig a politikai filozófiai alapkérdésig nyúlnak vissza és ez a probléma húzódik meg az úgynevezett legalizmus és az autonómia-tézis háttérében is. Először azonban vizsgáljuk meg, mit értünk formalizmuson általában!

### 2.1. A formalizmusról általában

A formalizmus alapvető lényegét ragadja meg a következő megállapítás: „Ebben a kontextusban az, amit formalizmuson értek, az elkötelezettség, és ezáltal egyfajta hit is egy olyan *jogi igazolási módszerben*, amely világosan szembeállítható a társadalmi életben alkalmazott fogalmak nyitott végű megvitatásával, amelyet sokan ideologikusnak, filozofikusnak vagy látnokinak (*visionary*) tartanak.”<sup>10</sup> (Kiemelés tőlem. F.K.) A formalizmus a cselekvések, döntések igazolásának egy speciális módja.

Ebből kiindulva, a jogi formalizmust a jogi döntések vagy cselekvések egy speciális igazolási módszerének, formájának tekintem, amely állást foglal abban a kérdésben, hogy miképpen igazolhatjuk az állampolgárok előtt a jogi döntéseket. Ez az oka annak, hogy az elemzés alapvető célpontja a bírói jogalkalmazás: a bírónak az a feladata, hogy a jog alapján megállapítsa, hogy a feleknek mit kell tennie. A döntését igazolnia kell, az igazolásnak pedig vannak feltételei, az nem történhet bármilyen, a bíró által preferált módon és indokokkal.

„A formalizmus a *jogi igazolás elmélete*. Mint az igazolás egy elmélete, a formalizmus a jogra nem úgy tekint, mint amely pusztán a rögzített normák összessége vagy a hivatalos szervek hatalomgyakorlásának megtestesülése, hanem mint társadalmi rendező elvre (*arrangement*), amely reflektál az erkölcsi érvekre. Mint a jogi igazolás egy elmélete, a formalizmus azon jelenségre koncentrál, amely a legjobban kifejezi a társadalmi élet jogi aspektusát: olyan felek közötti kapcsolatokat, akik egymástól függetlenül érvényesítik érdekeiket és a bíróságok azon szerepét, amelyek az ennek eredményeként kialakult konfliktusokat megoldja.”<sup>11</sup>

A formalizmus azonban nem pusztán a jogban értelmezhető fogalom, a mindennapi életben hozott döntésekben és cselekvésekben is megnyilvánul. Ha általában akarjuk meghatározni a formalizmus jelentését, akkor elmondhatjuk, hogy a formalizmus egyfajta *cselekvésvezérlő attitűdként* jelenik meg. Ha valaki formalista módon cselekszik, a cselekvésére az jellemző, hogy valamilyen okból nem mérlegeli a cselekvése mellett és ellen szóló összes lehetséges és releváns in-

9 Lásd *John Rawls*: Political Liberalism. New York, Columbia University Press, 1996. 1–4.

10 *Roberto M. Unger*: The Critical Legal Studies Movement. Harvard Law Review. 1982-1983. 96.sz. 564.

11 *Ernest J. Weinrib*: The Jurisprudence of Legal Formalism. Harvard Journal of Law and Public Policy. 1993. 16. sz. 583.



dokot, hanem az indokok egy meghatározott, leszűkített köre határozza meg a cselekvését. Az indokok e köre korlátozódhat például a hagyományokra, szokásokra, szabályosságokra, megszokásokra. A formalista cselekvés háttérindoka az a megfontolás lehet, hogy felmentsük magunkat a cselekvéseink ellen és mellett szóló összes releváns indok folytonos és fárasztó mérlegelése alól. A formalizmus a döntéshozatal egy „kényelmesebb” formáját kínálja számunkra: nem kell folytonosan a cselekvéseink háttérindokait átgondolni, mérlegelni, a cselekvés mondhatni „automatikusan” történik.<sup>12</sup>

Úgy tűnik, hogy a hétköznapi emberi cselekvésben jóformán nélkülözhetetlen a formalizmus. Valójában elég ritka az a helyzet, amikor egy cselekvő minden szóba jöhető, cselekvés mellett és ellen szóló releváns érvet végig gondol és mérlegel. Megbénítaná a döntési képességet és a gyors, hatékony cselekvéseket, ha minden egyes szituációban teljes körű mérlegelést kellene elvégeznünk. Ezért rögzítünk és követünk formális cselekvési indokokat, például *szabályokat*,<sup>13</sup> amelyek körülhatárolják, hogy bizonyos szituációkban mit kell tenni. Ennek a cselekvési attitűdnek a jogi érvelésben megjelenő analógiájával kapcsolatban azonban több dolgot is rögzítenünk kell, amely rámutat, hogy a jogi formalizmus bár hasonlóan működik a hétköznapi életben megjelenő formalizmushoz, itt elsősorban nem „kényelmi” szempontokat szolgál.

## 2.2. Formalizmus a jogban

A formalista bírói magatartás egyrészt jelentheti azt, hogy a bíró a döntését automatikusan, mondhatni *mechanikusan* hozza meg a releváns indokok átgondolása nélkül. Ez az átgondolatlan, a jogszabály szövegéhez minden körülmények között kötődő, „bevett rutinokhoz” ragaszkodó<sup>14</sup> döntéshozatalban testesül meg. Ebben a bírói magatartásban a hétköznapi értelemben vett formalista magatartás jellegzetessége érvényesül, amennyiben a hétköznapi formalizmuson a döntéshozatal kényelmesebbé tételét értjük, vagyis azt, hogy a döntéshozatalt leegyszerűsítjük, az esetlegesen releváns indokok mérlegelését megspórolva hozunk döntést. A formalista bírói ítélezés ebben az értelemben olyan bírói attitűdként jelenik meg, amely

alapján a jogalkalmazó ragaszkodik a gyakorlat bevett formáihoz, a jogszabályok szó szerinti jelentéséhez, vagy mindig az esethez legközelebb álló normát választja ki anélkül, hogy a konkrét esetet tágabb összefüggéseiben vizsgálná meg.<sup>15</sup>

Ezzel a bírói attitűddel szemben azonban figyelembe kell vennünk még egy tényezőt. A bírói döntéssel kapcsolatban követelmény, hogy a döntést alátámasztó indokok csak egy lehatárolt körre korlátozódhatnak, a döntés háttérében meghúzódó indokok mérlegelésekor a bíró nem vehet figyelembe minden egyes relevánsnak tűnő indokot. A jogi érvelés karakterét általában az jellemzi, hogy az indokok egy korlátozott köréből merítheti a döntést alátámasztó indokokat. A jogi érvelés kötött igazolási helyzetet teremt,<sup>16</sup> ami azt jelenti, hogy a bírának *kötelessége*, hogy elismert forrásokból származó indokok mérlegelése alapján hozzanak jogi döntéseket. Ezt fejezi ki a fenti Roberto Ungertől származó idézetnek az a része, hogy a formalisták szerint a jogi érvelés megkülönböztethető a társadalmi életet meghatározó fogalmak nyitott végű megvitatásától.

A társadalmi életben folyamatosan vitatkozunk arról, hogy bizonyos döntési és cselekvési helyzetekben mi a helyes cselekvés, mit igazolt tenni és mit nem. Ez az úgynevezett *általános gyakorlati érvelés* folyamata. Az ilyen vitákban a cselekvéseink és döntéseink igazolásakor szinte bármilyen, a cselekvés vagy döntés szempontjából releváns érvet, indokot felhasználhatunk, az egyéni tapasztalatoktól fogva az erkölcsi indokokig. Ezt jelenti az, hogy egy vita nyitott végű. „Nyitott az az okfejtés, amely tetszőleges eljárásokat tesz lehetővé. Nyitott az, ami bármi olyasmit magában foglalhat, ami a felektől elismerten, érdemben járulhat hozzá az igazságos egyedi megoldás megtalálásához. Nyitott az okfejtés, mely egyetlen célt tűz maga elé – nevezetesen, hogy a közösség egy számára elfogadható döntéshez érkezhessék el.”<sup>17</sup>

A formalizmus szerint azonban a jogi érvelést az különbözteti meg más típusú érvelésektől, hogy az érvelés természetéből adódóan olyan döntés születhet a konkrét problémákra, amely különbözik az adott partikuláris eset összes körülményét mérlegre tevő döntéstől. Ez azt jelenti, hogy a jogalkalmazó döntését kizárólag a jogi indokok (és tények) alapozhatják meg, és

12 *Ficsor Krisztina*: The Theoretical Background of Legal Formalism. In: Péter Cserne–Miklós Könczöl (szerk.): *Legal and Political Theory in the Post-National Age*. Frankfurt am Main, Berlin, Bern, Bruxelles, New York, Oxford, Wien, Peter Lang. 2011. 110. Például: minden nap a Fő úton keresztül gyalogolva közelítem meg a munkahelyem. Megközelíthetném más, jóval csendesebb és összkép tekintetében kellemesebb utcák felől is, azonban ehhez az útvonalhoz szoktam hozzá, nem hajlok rá, hogy a munkába járással összefüggésbe hozható összes lehetséges indokot mérlegelés tárgyává tegyem. A példához az ötlet Joseph Raz-tól származik. Lásd *Joseph Raz*: Reasoning With Rules. *Current Legal Problems*. 2001. 54. sz. 11.

13 Lásd *Bódog Máttyás*: Rules, Principles and the Problem of the Limits of Legal Reasoning. <http://ssrn.com/abstract=1634010>

14 Lásd *Bencze Máttyás*: Elvek és gyakorlatok. Jogalkalmazási minták és problémák a bírói ítélezésben. Budapest, Gondolat, 2011. 172.

15 A tapasztalat az, hogy a formalista bírói attitűd e formája erőteljesen jelen van a magyar bírói gyakorlatban, és nagyrészt ez a fajta attitűd az oka a bírósági ítéletekben feltárható érvelési problémáknak, hibáknak. A formalista ítélezés e típusának háttéréről, okairól lásd *Bencze Máttyás*: Elvek és gyakorlatok. Jogalkalmazási minták és problémák a bírói ítélezésben. 169–174.

16 Lásd *Bódog Máttyás*: Jogelmélet és gyakorlati filozófia. Jogelméleti módszertani vizsgálódások. Miskolc, Bíbor Kiadó. 2004. 560.

17 *Varga Csaba*: Előadások a jogi gondolkodás paradigmáiról. Budapest, Szent István Társulat, 2003. 29–30.

elvileg a döntéshozó nem veheti figyelembe a konkrét eset összes, – esetleg az igazságos, célszerű, méltányos, azaz optimális döntés kialakítása érdekében – relevánsnak tűnő körülményét. Tehát a jogalkalmazó nem vehet figyelembe például erkölcsi indokokat vagy a jogi eljárásban érintett felekre vonatkozó minden körülményt.

Röviden ez azt jelenti, hogy a jogi érvelésnek az előre rögzített törvényekből, precedensekből és a jogdogmatika által kidolgozott fogalmak rendszeréből kell merítenie a döntésre hatást gyakorló indokokat.<sup>18</sup> A jogi érvelés számára a törvények és precedensek konstitutív jelentőséggel bírnak.<sup>19</sup>

Miért áll fenn ez a követelmény a jogban? Hogyan tudnánk alátámasztani ezt a bírakkal szembeni elvárást? Képesek vagyunk-e értelmet adni ennek a követelménynek? Ahogy a fentiekben láttuk, a formalizmus ahhoz a tételhez kötődik, hogy a jogi döntések alapjai csakis elismert jogi forrásokból (jogi indokokból) származhatnak, és nem alapulhatnak a jogi szövegen kívüli forrásokon. A forrás-alapú jog *kötelezettséget* teremt arra vonatkozóan, hogy az előírásainak megfelelően cselekedjünk és döntsünk. Vizsgáljuk meg e gondolkodásmód tágabb elméleti összefüggéseit. Álláspontom szerint, a formalizmust erős szálak fűzik egyrészt a jog természetével kapcsolatos jogpozitivistáknak, de legfőképp a normatív pozitívizmushoz, másrészt pedig azon politikai filozófiai tézisekhez, amelyeket összefoglalóan *legalizmusnak* nevezünk. A legalizmus alapvető tartalmát *Judith Shklar* dolgozta ki.

### 2.3. A legalizmus és formalizmus

A legalizmus *Shklar* meghatározásában nem jelent mást, mint olyan etikai attitűdöt, amely a *szabálykövető magatartást erkölcsi érték*ként tünteti fel, és amelyben az erkölcsi viszonyok tartalmát szabályok által meghatározott jogok és kötelezettségek testesítik meg.<sup>20</sup> A legalizmus nem pusztán egy viselkedési kód, a viselkedést meghatározó elvek összessége, hanem filozófiai hagyomány, amelynek lényege *Shklar* szerint, hogy a szabálykövetés, a szabályoknak való engedelmesség önmagában erkölcsi értéket hordoz. A legalizmus

nem pusztán a jogi gyakorlat résztvevőinek cselekvéseit és gondolkodásmódját hatja át, hanem a különböző társadalmi, politikai és kulturális gyakorlatok részét is képezi. Azonban a legalizmus illetve a legalista gondolkodás legteljesebb megnyilvánulása a modern európai jogrendszerekben érhető tetten. A bírósági ítélezés, az előre rögzített szabályok alapján történő döntéshozatal paradigmátikus megnyilvánulása a legalisztikus gondolkodásmódnak, erkölcsi attitűdnek.<sup>21</sup>

*Shklar* nem minden kritika nélkül vázolja a legalisztikus gondolkodásmódot, amely a jogi gyakorlatban megnyilvánuló cselekvéseknek és döntéseknek egyfajta vezérelvét jelenti, és amely szerinte olyan ideológiát testesít meg, melyben minden jogász osztozik.<sup>22</sup> Egyfajta „ideológiai ragasztóként” összetartja a jogászai professzió képviselőit, ami összetartó erőként működik a jogi gyakorlat résztvevői között.<sup>23</sup>

Ez az eszme képviseli azt a felfogást, hogy a jog magától értetődően, objektív módon létezik, a jogrendszer egy formális és univerzális rendszerként épül fel, elhatárolva az erkölcsi, politikai és társadalmi kontextustól, amelyben kialakul és működik. Egy ilyen rendszer legfontosabb jellemzői, a *konceptualizmus* melletti túlzott elköteleződés, amely általános, absztrakt fogalmak rögzítésében nyilvánul meg, amelyek kijelölik a partikuláris dolgok helyét és célját az univerzális rendszerben. A legalizmus nem mentes a *formalista* gondolkodásmódtól sem, amely a jogot olyan normák rendszereként tekinti, melyek tartalmuktól függetlenül azonosíthatók, anélkül, hogy a normák céljaira utalnánk. Ezen kívül a legalizmusban megtestesül az a gondolat is, hogy a *jog önmagát szabályozza*, mindennemű politikai és erkölcsi befolyás nélkül, a bírák azok a személyek, akik a jog által képviselt igazságságot fenntartják és felszínre hozzák. Ez az igazságság pedig nem más, mint a szabályok elfogulatlan és pártatlan követése, a formális igazságságosság.<sup>24</sup> A formális igazságságosság melletti elköteleződés azonban *Shklar* szerint politikailag nem semleges választást jelent, hanem nagyon is politikai választás: elköteleződés egy bizonyos érték, a jogi gyakorlatban fontos kiszámíthatóság, előreláthatóság, a stabilitás követelménye mellett.

18 Lásd uo.

19 Lásd uo. 378.

20 *Judith N. Shklar*: Legalism. An Essay on Law, Morals and Politics. Cambridge, Massachusetts, Harvard University Press, 1964. 1.

21 Lásd uo. 2.

22 *Robin West*: Reconsidering Legalism. Minnesota Law Review. 2003–2004. 88. sz. 119.

23 Lásd *Judith N. Shklar*: Legalism. An Essay on Law, Morals and Politics. 8.

24 *Thom Ringer*: Legalism and its Virtue. Elektronikus formában hozzáférhető: [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=893424](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=893424) 6. Hasonló gondolatokat fogalmaz meg Varga Csaba, amikor azt állítja, hogy a jog sajátossága majdnem, hogy elvész a jogban a történelem során kialakult különféle gondolkodásmódok sokaságában, azonban általánosan elmondható, hogy a jogi gondolkodás alapvető jellemzője meghatározható és a következőkben ragadható meg: „(1) konstituáltsága jegyeit, így határait és kritériumait is maga hozza létre, (2) szigorúan, átmenet és kompromisszum nélkül, formális tényálláshoz kapcsolható jeggyel; ebből következően (3) felépülését, működését s bármiféle megjelenését illetően csupán kettős lehetőséget (azaz: ún. bináris kódot) ismer: valami vagy jogon belüli, vagy nem; vagy jogszerű, vagy nem; (4) annak feltételeit, hogy ezt elérje 'saját beteljesedési rendszere' révén szintén maga a jog állapítja meg; (5) normatív zárt, tehát miközben új és új információkra nyitott: bármit átszűrhetünk rajta, hogy a jognak (?kötelező', ?tiltott', ?megengedő' vagy ?közömbös') minősítését elnyerjük; ezt azonban (6) csakis előre kódolt válaszlehetőségei egyikeként, logikai levezetéssel kaphatjuk meg.” [Varga Csaba: Előadások a jogi gondolkodás paradigmáiról. Budapest, Szent István Társulat, 2003. 278-279.]

A bírászkodás funkciójára vonatkozóan az ilyen jogászai gondolkodásmódnak az a következménye, hogy a bíró feladata megtalálni az érvényes szabályt (vagy legalább valamely fennálló nyilvános konszenzust, amely a szabály helyét betöltheti), és azt alkalmazni a jogesetre. A létező jogszabályoknak kell meghatározni a jogalkalmazók döntését oly módon, ahogy az egy kevésbé korlátozott döntéshozatali modellben nem jelenik meg. A bírák feladata a jog értelmezése és nem megváltoztatása.<sup>25</sup> Azonban Shklar éles kritikával illeti a jogászai gondolkodás e berögzült „mintáját,” melyről a jogászai professzió úgy gondolja, hogy univerzális szemléletmód. Ez távolról sem így van, a társadalmi életben léteznek olyan szektorok, amelyekben a jelenségek magyarázatában nem elégséges vagy egyáltalán nem adekvát a legalista szemléletmód. Mint minden eszmének, a legalizmusnak is megvannak a maga *analitikai határai*.<sup>26</sup>

A legalizmus határainak a problémája legsúlyosabban a jogászságot érinti, hisz a jogászság testesíti meg azt a gyakorlatot, amely arra hivatott, hogy a különböző társadalmi konfliktusokat a jog nyelvére lefordítsa, azokra egy mesterségesen kialakított gyakorlati érvelési keretben (legfőképp az érvényesen fennálló jogi szabályoknak engedelmességgel és azokat alkalmazva) találjon választ. A jogászság alapvető feladata a legalizmus és a legalista gondolkodásmód fenntartása.

A probléma azonban e berögzült legalista gondolati rendszerrel az, hogy egyetlen tudományos programot lát maga előtt: az érvényes jog kritériumainak meghatározását, vagyis a „Mi a jog?” kérdésének megválaszolását, illetve megtalálni az érvényes és releváns jogi normát egy adott esetre. Shklar szerint az, hogy a jogászai gondolkodás szemellenzős módon kizárólag e kérdés körül forog, láttatja, hogy milyen szegényes elméleti körben mozog. Az elszánt törekvés, hogy a jog érvényességének kritériumait megtalálva elhatároljuk azt az erkölcsi, politikai és egyéb társadalmi normáktól, kizárja annak lehetőségét, hogy a jogot szélesebb elméleti perspektívából vizsgálhassuk. Elzárja az elemzés lehetőségeit a szociológiai szemléletmódtól, amely a jogot abban a társadalmi kontextusban értelmezi, amelyben létrejön és alkalmazják, vagy az erkölcsi és politikai elméletektől. A legalizmus túlzott berögződése nem hagy mást, csak üres formalizmust, amely a szociológiai, erkölcsi, politikai szemléletmódról leválasztva próbál fogalmi elemzést végezni és a jogot ezen önkényességet, instabilitást hordozó jelenségektől leválasztani.<sup>27</sup> „Az eszme, hogy a jog mint a

normák egy *önmagában zárt, objektíve létező (that is „there”)* rendszere azonosítható a tartalmára, céljaira és az őt alkotó szabályok fejlődésére való bármilyen hivatkozás nélkül, a formalizmus alapvető lényegét képezi, mert a formalizmus nem pusztán úgy kezeli a jogot, mint amely adott premisszákból mechanikusan levezetett dedukciók összessége. [A formalizmus] inkább azt jelenti, hogy a jogot a fogalmak egy elszigetelt tömbjeként jeleníti meg, melyben a fogalmak egy hipotetikus rendszerben fennálló lehetséges érvényességük vagy érvénytelenségük hiányában nem rendelkeznek releváns sajátossággal vagy funkcióval.”<sup>28</sup>

A politikától, erkölctől, társadalmi kontextustól független, semleges jog eszméje a jogászai réteg preferenciáját fejezi ki: a jognak ilyennek kell lennie ahhoz, hogy kiszámítható és stabil legyen, valamint hogy betölthesse funkcióját. De racionálisan nem tudunk érvelni amellett, hogy a joggal kapcsolatos kérdések és problémák kizárólag az érvényes jog azonosításának megválaszolása körül forognak. Nincs indokunk azt állítani, hogy a jog, mindennemű politikai, erkölcsi és szociológiai szemléletmódról leválasztott, semleges, formális fogalmi elemzésének kell az uralkodó szemléletmódnak lennie.<sup>29</sup>

Mi lehet Shklar legalizmussal szembeni kritikájának alapja? Ez kulcsfontosságú lesz számunkra a jogi formalizmus érvelésméleti alapjainak tárgyalásánál is. Ugyanis a legalizmus kritikájának alapja a modern társadalmakban fennálló, már említett *pluralizmus* ténye. Az a modern politikai közösségeket jellemző körülmény, amelyet Shklar szerint egyetlen politikai elmélet sem hagyhat figyelmen kívül, ha releváns akar maradni, mert a társadalmi diverzitás, sokszínűség keretei között valósul meg a szabadság. A szabadság nem pusztán azt jelenti, hogy különféle alternatívák közül választhatunk, hanem azt is, hogy erre ösztönöznek és buzdítanak is minket, támogatják a törekvéseinket, ahol az egymással szemben érvényesülő kölcsönös tolerancia közegeiben valósíthatjuk meg a jó életet.<sup>30</sup> A legalizmus a maga elszigetelt tudományosságával inkompatibilis azzal a szemléletmóddal, amely a sokszínű társadalomban megjelenő konfliktusok és igények, eltérő érdekek megközelítéséhez és kezeléséhez szükséges. „Mindenesetre egyetlen alapvető társadalmi döntés – legyen az bíróság vagy törvényalkotó által hozott döntés – sem képes egy heterogén társadalomban egyhangú elfogadással találkozni. Konszenzus hiányában pedig a semlegesség elpárolog.”<sup>31</sup>

25 Lásd *Judith N. Shklar: Legalism. An Essay on Law, Morals and Politics*. 12.

26 Judith N. Shklar: In Defense of Legalism. *Journal of Legal Education*. 1966–1967. 19. 51.

27 Lásd uo. 52.

28 *Judith N. Shklar: Legalism. An Essay on Law, Morals and Politics*. 33–34.

29 Lásd uo. 34–35.

30 Lásd uo. 5–6.

31 Lásd uo. 13.

A valódi tudományos kérdésnek inkább a következőnek kellene lennie Shklar szerint: *milyen fokban vagy milyen terjedelemben* érdemes teret engedni a legalizmusnak, melyek azok a területek, amelyekben elsődlegesen e szemléletnek kell érvényesülnie, és melyek, amelyekben nem lehet adekvát perspektíva.<sup>32</sup>

Azt, hogy a legalizmus önálló erkölcsi értékkel bír, Neil MacCormick igyekszik alátámasztani. Azt próbálja bizonyítani, hogy a legalista eszme önmagában nagyon fontos értékeket testesít meg. MacCormick értelmezésében a legalizmus azt jelenti, hogy a jogilag rendezendő vitákat és magatartásokat általános, *előre rögzített szabályok* segítségével kell rendezni, és hogy a jogi viszonyokban megjelenő jogosultságokat és kötelezettségeket meg lehessen határozni előre rögzített szabályokra hivatkozással. Ebből az is következik, hogy minden kormányzati döntésnek szabályok által meghatározottnak kell lennie, minden állami döntésnek szabályok által körülhatároltnak kell lennie.<sup>33</sup> „A legalizmus alapján a közügyek intézése során el kell választanunk egymástól két dolgot: a tartalmi erkölcsi helyesség kérdését, valamint azt, hogy az előzetesen lefektetett jogszabályok alapján van-e kielégítő jogi igazolása az állam nevében eljáró személyek cselekedeteinek.”<sup>34</sup> Ebben az értelmezési keretben, ha az állami intézmények a jogszabályokban rögzítettől eltérő döntést hoznak (megsértik a törvényben előírtakat), akkor elfogadhatatlan, hogy azt valamilyen erkölcsi igazolással támasszák alá.

MacCormick e megfontolásai mögött a joguralom egy bizonyos felfogása húzódik meg. Ez alapján a jognak az a funkciója, hogy biztos alapot teremtsen a közügyekről folytatott diskurzus számára. A politikai hatalom gyakorlásának megzabolázása a jog feladata azáltal, hogy a politikai intézmények tevékenységét és döntéseit a jognak vetjük alá. A politikai döntések törvények általi korlátozása a biztosíték a zsarnokság és az önkény elkerüléséhez. Ezáltal vagyunk képesek a politikai intézmények működését kiszámíthatóvá, előre kalkulálhatóvá tenni.<sup>35</sup>

A legalizmus mögötti alapvető érték a szabadság és az önrendelkezés tisztelete. A mindenkit (az állami intézményeket is) kötelező, kiszámítható, előre rögzített szabályoknak való kölcsönös engedelmeskedés olyan politikai közösség megteremtését valósítja meg, melyben a polgárok az állam önkényétől függetlenül, kiszámítható alapokra támaszkodva tervezhetik jövőjüket a szabadság szabályok által körülhatárolt keretei között.<sup>36</sup>

Az ítélkezésre nézve ebből az következik, hogy a bírának nem az a feladata, hogy erkölcsi szempontok alapján felülbírálják a jogszabályokat konkrét esetekben. Sok esetben előfordulhat, hogy a jogszabály olyan jogi döntést támaszt alá, amely erkölcsi szempontok figyelembe vételével nem tűnik helyesnek, igazságosnak, méltányosnak. Ezekben az esetekben azonban „nem a bíróság feladata, hogy az erkölcsi ítéssz szerepét játssza.”<sup>37</sup> A bíróság feladata az előre rögzített szabály alapján megítélni az eseteket. A jogi és politikai intézmények döntéseinek ilyen típusú korlátozása teremt meg a joguralom követelményeit: a kiszámíthatóság és jogbiztonság, valamint az ezek megvalósulásával a szabadság és önrendelkezés, az önkény kiküszöbölésének értékét.

Azonban MacCormick sem mulasztja el, hogy figyelembe vegye e megközelítés veszélyeit, azt, hogy minden kérdésben a „kizárólag jogi megközelítést” alkalmazzuk. Mi történik akkor, ha maguk a rögzített jogszabályok, törvények sértik meg az általuk előmozdítandó értékeket, a szabadságot és önrendelkezés értékét? „A legalizmus bizonyos célok érdekében megköveteli a hit felfüggesztését annak érdekében, hogy bizonyos jogi kérdéseket megoldhassunk. Ám e felfüggesztés *soha nem lehet abszolút és feltétlen (kiemelés tőlem, FK).*”<sup>38</sup> A legalista jogászi attitűdnek megvannak a maga határai, amelyet fel kell tárunk és megvilágítanunk, hogy mely esetek azok, amelyek megítélésében a „puszta” jogászi szemléletmód már nem elég.

Eddig azt állítottam, hogy a formalizmus mögött meghúzódó alapvető elmélet a legalizmus, egy bizonyos jogászi gondolkodásmód, átfogó eszme a jog mi-benlétével, természetével és funkciójával kapcsolatban. A legalista szemléletmód és eszme az, amely a bírák számára meghatározza azt a követelményt, hogy a jogi problémák megválaszolásában a döntést alátámasztó indokok körét szűkítsék le a forrás-alapú jogból feltárható indokokra. A következőkben az elemzés tárgya az a kérdés, hogy miért indokolt a bírának a forrás-alapú joghoz szigorúan ragaszkodva döntést hozniuk.

#### 2.4. A jogi formalizmus érvelés-elméleti háttere: az autonómia-tézis

Az autonómia-tézis a jog mint a gyakorlati érvelés speciális területének természetéről alkotott tézis. E szerint a jogi érvelés a gyakorlati érvelésnek egy sajátos formája, amelyben az autonómia azt jelenti, hogy

32 Lásd *Judith N. Shklar*: In Defense of Legalism. 55.

33 *Neil MacCormick*: A legalizmus etikája. (Ford.: Vinnai Edina) In: A Hart utáni jogelmélet alapproblémái. Miskolc, Bíbor Kiadó, 2004. 75.

34 Lásd uo. 77.

35 Lásd uo. 80.

36 Lásd uo. 78-79.

37 Lásd uo. 77.

38 Lásd uo. 85.

a jogi érvelés alapjait képező jogi indokok tartalmát és formáját olyan kritériumok határozzák meg, melyek nem támaszkodnak sem politikai, sem erkölcsi megfontolásokra. Ennek következtében a jogi érvelés *független az erkölcsi vagy politikai érveléstől*, nem támaszkodhat a politikai erkölcs elveire, mint igazoló indokok forrására. E tézis szerint a jogi érvelés csak akkor tudja a neki tulajdonított funkciót betölteni, ha nem támaszkodik az elismert forrásokon kívüli indokokra, erkölcsi vagy politikai érvekre.<sup>39</sup>

Az autonómia-tézis lényegét a következőképpen lehet megfogalmazni: „[...] a jog közelebbi célja és meghatározó feladata az, hogy a gyakorlati érvelés egy olyan keretét kínálja, amit azért hoztak létre, hogy egységesítse a nyilvános politikai ítéleteket és hangolja össze a társadalmi együttműködést; és a jog alapvető funkciójának ez a felfogása adja a kulcsot a természetének megértéséhez.”<sup>40</sup>

Ahogy Frederick Schauer is fogalmaz: ha van valami, ami a jogi érvelést sajátosan jellemzi, az az, hogy a jogi gyakorlaton belül olyan döntéseket kell hoznunk, amelyek nem feltétlenül azonosak a mindent tekintetbe véve legjobb döntéssel.<sup>41</sup> A jogi döntések nem feltétlenül ugyanazok a döntések, amelyet akkor hoznánk meg, ha minden erkölcsi, politikai, filozófiai érvet, indokot, érzelmet, motivációt mérlegre tennénk az adott szituációban. A jogi érvelés a döntéseket, cselekvéseket alátámasztó indokokat az érvek egy szűk köréből meríti, ebből következőleg a leggyakrabban nem olyan döntés születik, amely mindent mérlegre téve jönne létre.

Az autonómia-tézis e megfontolásai erősen kötődnek egy bizonyos társadalmi problémához. E társadalmi probléma megvilágítása adja meg a lehetőséget a tézis képviselőinek arra, hogy megértsék, a fennálló jogi gyakorlat miért rendelkezik azokkal a tulajdonságokkal, amelyek jellemzik, és miért kell ezekkel a tulajdonságokkal rendelkeznie. A társadalmi probléma a következő: modern politikai közösségekben a közösség tagjai nem értenek egyet abban, hogy mi a jó élet, tehát abban, hogy milyen értékek, célok, erkölcsi elvek alapozzák meg a jó életet. Olyan társadalomban, ahol különböző értékeket tartanak követendő célként, szükséges az együttműködés bizonyos rendjét kialakítani. Létre kell hozni a társadalmi együttműködés közös alapjait, amelyek mellett, hogy mindenki követheti a saját értékrendjét, egyformán meghatározzák mindenki számára a cselekvések kereteit. Ez a már említett ésszerű pluralizmus ténye és az ilyen körülmények között megte-remtendő társadalmi együttműködés problémája.

Plurális társadalmakban a tagok együttműködéséből adódó rend és biztonság megteremtése az egyik legfontosabb feladat. Abból a tényből adódóan, hogy mindenki különböző érdekeket, célokat kíván megvalósítani, koordinációs problémák merülnek fel a tagok cselekvéseit illetően. Ezek valójában nem pusztán abból adódnak, hogy a közösség tagjai nem hajlandóak a másokkal történő együttműködésre és inkább egy „természeti állapotokat” idéző körülményekre törekednének, ahol mindenki a saját adottságainak megfelelően erőszakkal próbálja kiharcolni magának a javakat. A különböző érdekek, célok, jó életről alkotott felfogások követéséből adódó koordinációs problémák abban az esetben is fennállnak, ha a közösség minden tagja törekszik az együttműködésre. Ha nem tudjuk azonosítani azokat a szabályokat, amelyek megmondják, adott esetben mi a teendő, vagy bizonytalanok vagyunk abban, hogy a meglévő szabályokat mindenki betartja, nem beszélhetünk együttműködésről a közösségben.<sup>42</sup>

A plurális társadalmakban felmerülő koordinációs problémák megoldása, az együttműködés kialakítása a funkciója a jognak az autonómia-tézis szerint. A jognak azt az aspektusát hangsúlyozza, amely segítségével a társadalmi együttműködés megvalósulhat: a jog azáltal, hogy a gyakorlati érvelések területét egy mesterségesen kialakított területre – a jogi indokok területére – helyezi át, közvetíti az ellentétes érdekek, célok, értékek és a végső döntéseink között.<sup>43</sup> A döntések és cselekvések alátámasztásához és igazolásához ugyanis kizárólag e területéről származó érveket és indokokat sorakoztathatunk fel, elvonatkoztatva saját érdekeinktől, céljainktól, motivációinktól.

Azonban ahhoz, hogy a jog ezt a funkcióját betölthesse, hogy közvetíthessen és felülkerekedhessen a széthúzó érdekek és értékfelfogások között, ezáltal megteremthesse az együttműködés kereteit, bizonyos tulajdonságokkal kell rendelkeznie. Egyrészt nyilvánvalóan el kell tudnunk határolni a jog speciális területét a gyakorlati érvelés más lehetséges forrásaitól, például az erkölctől, politikai érvektől, amelyekben megosztott a közösség. Erre szolgál az úgynevezett határolt terület tézise.

A *határolt terület tézise* az autonómia-tézis integráns része. Azt az elvet fogalmazza meg, hogy a jog a gyakorlati indokoknak egy lehatárolt, szűkített körét nyújtja a jogi döntések igazolásához. „[...] a jog olyan terület, amelyen belül az egyébként elfogadható erkölcsi, politikai és egyéb célkitűzésekkel kapcsolatos érvek nem kaphatnak szerepet, de nem azért, mert ezek

39 Lásd *Gerald J. Postema*: A jog autonómiája és a nyilvános gyakorlati ész. In: *Bódig Máttyás–Gyórfi Tamás–Szabó Miklós* (szerk.): *A Hart utáni jogelmélet alapproblémái*. Miskolc, Bíbor Kiadó, 2004. 106.

40 Lásd *uo.* 106.

41 *Frederick Schauer*: *Thinking Like a Lawyer. A New Introduction to Legal Reasoning*. 7.

42 *Gerald J. Postema*: A jog autonómiája és a nyilvános gyakorlati ész. 118.

43 Lásd *uo.* 119.

rossz érvek lennének, hanem azért, mert a jog határolt területén kívül esnek.”<sup>44</sup>

Annak érdekében, hogy a jog a koordinációs funkcióját betölthesse, a jogi érvelésnek függetlenednie kell az általános erkölcsi és politikai érveléstől. Ez a függetlenedés pedig úgy érhető el, hogy a jogi érvek az indokok egy lehatárolt területéről származnak, és ha ezen érvek tartalmát és erejét olyan kritériumok határozzák meg, amelyek függetlenek az erkölcsi és politikai indokoktól.

Ahhoz pedig, hogy a jog lehatárolt területéhez tartozó indokokat valóban képesek legyünk mindenféle erkölcsi, politikai indokoktól függetlenül azonosítani, az úgynevezett *források tézise* nyújtja az alapot: a jog lehatárolt területéhez tartozó normák érvényességének forrása kizárólag politikai és erkölcsi értékektől független társadalmi tények lehetnek. A joghoz tartozó indokok létét és tartalmát értékelő állításokra utalás nélkül *kell* azonosítani.<sup>45</sup> Hiszen ha visszautalnánk ezekre az értékekre, az együttműködés megteremtése nem lenne sikeres: azok az erkölcsi, politikai értékek, amelyekben egy társadalom tagjai nem értenek egyet, nem lehetnek forrásai olyan normáknak, amelyek feladata, hogy közös alapot teremtsenek az együttműködéshez.

Még egy összetevőre szükség van azonban ahhoz, hogy a jog megvalósíthassa a koordinációs funkcióját. Ez pedig az úgynevezett *preemptív tézis*. Nem érnék ugyanis sokat azzal, ha pusztán körülhatárolnánk a normák egy területét, ha bárkinek meg lenne a lehetősége arra, hogy ne alkalmazza ezeket a normákat, ha az érdeke úgy kívánja. Ha például pillanatnyi érdekünk azt kívánná, hogy az együttműködésre vonatkozó hosszú távú érdekeinket félretegyük, és megszegjük a jogi normát. Ezért van szükség arra, hogy a lehatárolt területéhez tartozó normák olyan indokokként funkcionáljanak, amelyek megelőzik és kizárják, hogy a jogon kívül más érdekek, célok, motivációk alapján cselekedjünk.<sup>46</sup> Azzal, hogy a jogi indokok preemptív és kizáró indokok is egyben, biztosítjuk, hogy engedelmessékedjünk is nekik akkor is, ha egyébként másképp cselekednénk, mint ahogy a jog megkívánja. Ezek az elméleti alapok húzódnak meg a formalista bírói döntés mellett kiálló szerzők munkáiban is. Nem nehéz észrevenni, hogy ezek a tézisek pedig a kortárs jogpozitivismusnak a jog természetéről alkotott felfogásának lényegi részét képezik. Azonban ez nem pusztán leíró elmélet a jog természetéről. A források (normatív) tézise, a határolt terület tézise és a preemptív tézis együtt a lényegi összetevője a normatív pozitivismusnak. A

normatív pozitivismus elkötelezettjei ugyanis normatív alapon, erkölcsi érvekkel támasztják alá azt, hogy a jogi érvényesség kritériumai ne tartalmazzanak erkölcsi kritériumokat.<sup>47</sup> A források tézise ebből a szempontból követelmény, nem pedig pusztán leíró állítás a jog természetéről. A jog akkor képes betölteni funkcióját, ha a jogi indokok területét erkölcsi indokokra hivatkozás nélkül azonosítani tudjuk, és az így körülhatárolt indokoknak preemptív erőt tulajdonítunk, mert a jogi indokok nem lehetnek a jogi érvelésben pusztán tanácsok arról, hogy mit kell tenni: a bírák kötelezettsége a jog alapján dönteni.

Tehát annak érdekében, hogy a jog betölthesse közvetítő funkcióját, a bírói döntéseknek olyan indokokra kell támaszkodnia, amelyek függetlenek a politikai erkölcsöt alkotó elvektől. A bírói döntések tehát nem igazolhatóak a jogszabályok mögött meghúzódó igazoló elvek segítségével akkor sem, ha a szabály szövegéhez ragaszkodó döntés nem lesz optimális az adott esetben. Ezek a megfontolások a lényegi elemét alkotják például Larry Alexander álláspontjának: „A gyakorlati autoritás funkciója, hogy pontos választ adjon arra a kérdésre, hogy mit kell tenni. Ez pedig maga után vonja a követelményt, hogy azok, akik számára ez feltételezetten rögzítésre kerül, ezt az utasítást tekintsék autoritatívnak, vagy másképpen helyesnek. Ha egyszer az utasítás rögzítésre került, a címzeteknek, akik ez alapján cselekedni kívánnak, nem kell mást tenniük, pusztán az utasításban szereplő fogalmak tartalmát megfejteni. Nem pusztán az a helyzet, hogy az elvárt cselekvés tanúsításához nem kell mérlegelniük a rendelkezés mögött meghúzódó igazoló indokokat, hanem az a követelmény is fennáll, hogy ne vegyék figyelembe e mögöttes indokokat, még akkor sem, ha az ő szemszögükből ezen indokok konfliktusban állnak a rendelkezés szövegével.”<sup>48</sup> Alapvetően ezek a tézisek tehát a normatív pozitivismus lényegi elemeit alkotják.

A bírósági jogalkalmazásra nézve tehát azt állítom, hogy a legalista gondolkodásmódból és az autonómia- tézisekből (a normatív pozitivismus téziseiből) összeálló megfontolásokból egy formalista jellegű jogalkalmazási stratégia következik, ez pedig azt jelenti, hogy a bírák egy-egy eset jogi megítélése során nem mérlegelhetik az eset összes körülményét, illetve a szabályok mögött meghúzódó háttérigazolási elveket, hanem az eseteket kizárólag az elismert forrásokból származó jogi indokokkal támaszthatják alá. A jogi érvelésnek elvileg erősen kötődnie kell a releváns jogi indokokhoz, a forrás-alapú jog részét képező érvekhez.

44 *Frederick Schauer*: The Limited Domain of the Law. *Virginia Law Review*. 2004. 90. sz. 1915.

45 *Gerald J. Postema*: A jog autonómiája és a nyilvános gyakorlati ész. 109. A források tézisének azonban ebből a szempontból normatív értelemben fogalmazzuk meg, mert itt az a törekvés nyilvánul meg, hogy a jognak ilyennek kell lennie ahhoz, hogy a funkcióját betölthesse. Így inkább a „források normatív tézisének” nevezhetnénk. Lásd *Györfi Tamás*: A szabályalapú döntéshozatal erényei és a normatív pozitivismus. In: *Györfi Tamás*: A kortárs jogpozitivismus perspektívái. Miskolc, Bíbor Kiadó, 2006. 150.

46 Lásd *uo.* 109.

47 Lásd *Györfi Tamás*: A szabályalapú döntéshozatal erényei és a normatív pozitivismus. 148.

48 *Larry Alexander*: With Me It's All or Nuthin: Formalism in Law and Morality. 553.

Összefoglalva tehát úgy gondolom, hogy a formalizmus mögött meghúzódik a jog természetéről és funkciójáról alkotott alapvető elképzelés. Azt értem ezen, hogy számomra úgy tűnik, a jogi formalizmus elmélete kötődik a jog természetéről és funkciójáról és magáról a jogi gondolkodásmódról kialakított elmélethez, amely az úgynevezett *legalizmusban* és *autonómia-tézisben*, illetve a *normatív pozitívizmusban* ragadható meg.

Ami számomra kitűnik ezekben az elméletekben, hogy a közös kiindulópontjuk a *pluralizmus* ténye lehet. A modern társadalmakban elkerülhetetlenül jelenlévő pluralizmus ténye „hívja életre” azt a gondolkodásmódot, amely a jogászai gondolkodás sajátja: a gyakorlati indokok egy leszűkített területére áthelyezett jogi érvelést, a jogi fogalmak tartalmának analitikus elemzését, azt a preferenciát, hogy egy lehetőleg logikailag zárt, koherens és konzisztens rendszer segítségével találjunk megoldást konfliktusok megoldására. A jog az az intézmény, amely a fent említett tulajdonságaival képes a széthúzó érdekek, értékfelfogások, a jó életéről alkotott felfogások fölött egy közös alapot teremteni a cselekvések és döntések megalapozására egy együttműködésre törekvő társadalomban.

Ugyanakkor az is világos, hogy ugyanaz a pluralizmus, amely ezt a gondolkodásmódot életre hívja, egyben a *kritikájának is bázisát* képezi. Judith Shklar például a pluralizmusból kiindulva kritizálja a legalista eszmét, mert az annyira leválasztja magát a szociológiai, erkölcsi, politikai megfontolásoktól (amelyek a jog létrejöttében, fejlődésében szerepet játszanak), hogy bizonyos problémák és konfliktusok megoldására már nem alkalmas. „Bizonyos problémák egyszerűen alkalmatlanok a bírósági eljárásra (*adjudicative treatment*).”<sup>49</sup> A társadalmi diverzitás pontosan azt vonja maga után, hogy kizárólag egy nézőpont figyelembe vétele (a jogászai nézőpont hangsúlyozása) nem alkalmas a probléma megoldására.

Úgy tűnik, a legalizmus és autonómia-tézis, a normatív pozitívizmus a mélyben közös töről fakadnak. A pluralizmus ténye nagy szerepet játszik abban, ahogy a jogi gondolkodással kapcsolatos téziseiket megfogalmazzák. Az ésszerű pluralizmus tényének kezelésében rejlik a formalista gondolkodásmód értékes mivolta és kritikájának alapja is.

### 3. A szabály-alapú döntéshozatal és formalizmus

A formalista bírói gyakorlat azon szerzők nézőpontjából, akik a formalizmus mellett érvelnek, egy olyan bírói attitűdöt testesít meg, amely arra irányul, hogy a döntés tipikusan jogi indokokra támaszkodhat, és a

döntés nem lehet eredménye például a jogszabályok háttérben meghúzódó igazoló indokok vagy célkitűzések, politikai, erkölcsi értékek mérlegelésének. A formalizmus kötődik ahhoz az elképzeléshez, hogy a jogi érvelésben meghatározó szerepet játszanak a pozitív jog legszembetűnőbb elemei, a rögzített szabályok. A jogi formalizmus problémája azzal áll kapcsolatban, hogy a jogban a cselekvéseink igen nagy százalékát előre rögzített általános jogszabályok határozzák meg és a cselekvéseinket e szabályokra hivatkozva igazoljuk. Ugyanígy a jogi gyakorlat résztvevői, a „hivatalos személyek” döntéseiket a leggyakrabban a jogi szabályokra és azok tartalmára hivatkozva igazolják. A rendes bírósági gyakorlatban nehéz lenne igazolni a bírói döntést, ha a bíró nem lenne képes a pozitív jog valamely szabályára támaszkodva alátámasztani a döntését. A jogszabályok a bírói döntések alapvető korlátaiként vannak jelen a jogrendszerben. Ebből következően a formalizmus mellett elkötelezett teoretikusok (mint például Frederick Schauer vagy Larry Alexander) amellett érvelnek, hogy a *jogszabályok működésének megértése* elengedhetetlen a jogi érvelés sajátosságainak megértéséhez.<sup>50</sup> A szabály-alapú érvelés a jogi gondolkodás és érvelés sajátosságához tartozik, az érvelés más területeitől eltérően.

Ez a sajátosság abban rejlik, amit fentebb „kötött igazolási helyzetnek” neveztünk. A jogi megoldást igénylő kérdésekben folytatott deliberáció és a döntés nem meríthet igazolást minden relevánsnak tűnő körülmény és indok mérlegelésével. A jogi döntési szituáció abban különbözik más döntési helyzetektől, hogy nem az összes körülményt mérlegre téve a lehető legjobb döntés meghozatalára törekszik. A jogi döntéshozók a döntések alátámasztása érdekében az indokok egy *korlátozott készletéből* meríthetnek. Ezek a kifejezetten jogi indokok. A jogi indokokra alapozott döntés pedig nagyon gyakran különbözik attól a döntéstől, amelyet akkor hoztunk volna, ha a konkrét jogeset minden egyes releváns tényét és körülményét mérlegelve hoztunk volna döntést. Másképpen ez azt jelenti, hogy a jogra alapozott döntés nem mindig egyezik meg azzal a döntéssel, amely minden releváns tény és körülmény mérlegre tételével a legjobb, leghelyesebb, igazságosabb, célszerűbb vagy méltányosabb lenne.

Ez a felfogás a jogszabályok szövegének és a jogszabályok mögött meghúzódó, a szabályokat igazoló háttérigazolásnak a szembeállítására épül.<sup>51</sup> Arra utal ez a megkülönböztetés, hogy minden jogszabály mögött meghúzódik egyfajta háttérigazolás, absztraktabb és konkrétabb célkitűzések és elvek, értékek egy halmaza, amely a jogszabály létrejöttét és annak tartalmát igazolja. A jogi döntéshozatal során azonban gyakran

49 *Judith N. Shklar*: In *Defense of Legalism*. 56.

50 *Frederick Schauer*: *Thinking Like a Lawyer. A New Introduction to Legal Reasoning*. 14.

51 *Györfi Tamás*: A szabály alapú döntéshozatal melletti érvek. In: *Szabó Miklós* (szerk.): *Regula Iuris. Szabály és/vagy norma a jogelméletben*. Miskolc, Bótor, 2004. 111.

lehetünk tanúi olyan eseteknek, amikor a szabály szövege és annak háttérigazolása konfliktusba kerül egymással. Ez abban nyilvánul meg, hogy a konkrét eset megítélésekor eltérő jogi döntések születhetnének, ha a bíró kizárólag a jogszabály szövegére támaszkodik, mintha az eset összes körülményének mérlegelésével figyelembe venné a jogszabály mögött meghúzódó háttérigazolást is.

Az, hogy ez a jogi gyakorlatban bekövetkezhet, a szabályok tulajdonságaiból fakad. A szabályok általános fogalmakat tartalmaznak, egyedi esetek egy osztályára vonatkoznak. Azonban ha figyelembe vesszük a szabályok létrehozatala és tartalma mögött meghúzódó igazoló elveket, még a legpontosabbnak tűnő szabályba foglalt általánosítás is „hibásnak” tűnhet.<sup>52</sup> Vegyük például azt a szabályt, amely meghatározza, hogy a parlamenti választások alkalmával a választásra azok a személyek jogosultak, akik a 18. életévüket betöltötték. Ebben az esetben a szabály tartalma mögött azon igazoló elv, cél biztosítása húzódik meg, hogy szavazati joguk azoknak legyen, akik képesek felelős, átgondolt, racionális mérlegeléssel alátámasztott döntést hozni a közösségi ügyekben. Ha ezt a célt tartjuk szem előtt, a szabályba foglalt általánosítás (18. életév) nem felel meg minden esetben a szabály mögötti célnak. A szabály nem képes maradéktalanul a mögötte meghúzódó elv realizálására. Hiszen a szabály olyan személyeket is kizár a választójogból, akik akár 15-16 évesen felelős és átgondolt döntést képesek hozni, de „beenged” olyan személyeket is, akik esetleg 18. évük betöltése után sem képesek a felelős, átgondolt döntésekre. Ezt a jelenséget nevezzük Schauer nyomán a szabályok túl szűk és túl tág mivoltának.<sup>53</sup> A szabályok e tulajdonsága azonban nem olyan dolog, amelyet könnyen orvosolni lehetne a megfelelő törvényhozási tevékenységgel. Ez a törvényalkotás *elkerülhetetlen velejárója*. Abból a problémából fakad, hogy az egyedi esetek oly megszámlálhatatlanul sok formában jelentkeznek a mindennapi életben, hogy a törvényhozó sosem lesz képes az esetek minden egyes előfordulási formáját előrelátni. Emiatt a törvényalkotó a szabályokba foglalt általánosítások kialakításának egy olyan rendszerére építheti fel a jogszabály-alkotást, amely soha nem lehet tökéletes.

Általában azt a bírói gyakorlatot szoktuk formalistának nevezni, amely még akkor is a jogszabályok szövegét részesíti előnyben, amikor ezt alapul véve nem születik a szabályok háttérigazolása és az összes körülmény figyelembevételével optimális vagy méltányos döntés. A szabályalapú érvelés alternatívája ebből a szempontból többféle érvelési módszer is lehet. Anélkül, hogy megvizsgálánánk az érvelés illetve az állás-

pontok helyességét, vizsgáljunk meg egy példát a magyar bírói gyakorlatból a formalista bírói attitűd illusztrálására.

Egy konkrét büntetőjogi esetben a vádlott a választás rendje elleni bűncselekmény vádjával került bíróság elé, mert a 2002-es parlamenti választások alkalmával pénzért vásárolt ajánlószelvényeket az édesapja számára, aki indult a választáson.<sup>54</sup> A büntetőjogi tényállás, a Btk. 211. § (a) szakasza a következőképpen szól: „Aki a választási eljárásról szóló törvény hatálya alá tartozó választás, népszavazás vagy népi kezdeményezés során a jelölési eljárás szabályait megszegve erőszakkal, fenyegetéssel, megtévesztéssel vagy *anyagijuttatással* szerez ajánlást, büntetett követ el és három évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.”

A bíróság a vádlottat felmentette, mely döntését a választási eljárásról szóló törvény, mint háttérjogszabály szövegére hivatkozva indokolta. Az akkor hatályos választási eljárásról szóló törvény 47. §-a alapján az ajánlószelvényen jelöltet ajánlani a *kitöltött ajánlószelvénynek* a jelölt, illetőleg a jelölő szervezet képviselője részére történő átadásával lehet. A választópolgárokhoz eljuttatott ajánlószelvény tartalmazza a választás megnevezését. Az ajánló választópolgár az ajánlószelvényre rávezeti családi és utónevét, lakcímét, személyi azonosítóját, az ajánlott személy családi és utónevét, a jelölő szervezet nevét, illetőleg a független jelölés tényét. Az ajánlószelvényt az ajánló választópolgár saját kezűleg aláírja.

Az ügy érdekességét az adta, hogy a vádlott által megvásárolt ajánlószelvények kitöltetlenek voltak és aláírást sem tartalmaztak. A háttérjogszabály szövegének szó szerinti értelmezése alapján azt állapította meg a bíróság, hogy a vádlott nem követett el bűncselekményt, mert ajánlószelvénynek kizárólag a kitöltött szelvény minősül. Az elsőfokú ítélettel szembeni ügyészi fellebbezésben az ügyész kifejtette, hogy a bíróság a jogszabály mechanikus, nyelvtani értelmezése útján hozta meg a döntését és mentette fel a vádlottat. A helyes értelmezés az, ha a jogszabály mögött meghúzódó racionális célokat figyelembe véve határozzuk meg a jogszabály értelmét. A bíróság nem vette figyelembe a büntetőjogi szabály „szellemét”, (azaz a mögötte meghúzódó igazolási elveket), mert ha figyelembe vette volna a büntető jogszabály mögött meghúzódó célokat is, akkor bűnösnek mondta volna ki a vádlottat. A bíróság viszont azzal érvelt az ügyészi fellebbezéssel szemben, hogy a jogszabály szó szerinti szövegét nem hagyhatja figyelmen kívül, mert a joguralom és jogbiztonság követelményei ezt nem teszik lehetővé számára.<sup>55</sup>

52 *Frederick Schauer*: A szabályok és a jog uralma. In: *Bódi Máttyás–Györfi Tamás–Szabó Miklós* (szerk.): *A Hart utáni jogelmélet alap-problémái*. Miskolc, Bíbor Kiadó, 2004. 410.

53 Lásd uo.

54 Bf. 47/2003. Nógrád Megyei Bíróság, BH 2004:219.

55 *Ficsor Krisztina*: *The Theoretical Background of Legal Formalism*. 108–109.



A szabályalapú döntéshozatal szempontjából a formalizmusnak legalább két változatát vázolhatjuk fel. Az egyik formáját nevezhetjük szigorú formalizmusnak, és úgy tűnik, a formalizmus e formája mellett kötelezi el magát például Larry Alexander. A formalizmus másik formájának az úgynevezett mérsékelt formalizmus elnevezést adhatjuk, melynek képviselője Frederick Schauer.<sup>56</sup>

A szigorú formalizmus a következő fő téziseket tartalmazza. a) A cselekvéseket általános, rögzített, világos tartalmú normák vezéreljék, lehetőleg ne elvek vagy más absztrakt sztenderdek. b) A jogi döntéshozóknak ragaszkodnia kell a jogi szövegek tartalmához, a döntést a szövegnek kell vezérelnie, nem támaszkodhat a szövegen kívüli forrásokra. c) A döntéshozatal e formája gyakran eredményez erkölcsi dilemmát, mert a szigorú szabályalapú döntéshozatal eredménye nem minden esetben jelent mindent mérlegre téve optimális döntést. Előfordulhat, hogy a szabály szövegéhez szigorúan kötődő döntés erkölcsi, igazságossági vagy célszerűségi szempontból kifogásolható lesz. A szigorú formalisták azonban amellett érvelnek, hogy ez a dilemma soha nem oldható fel a jogi döntéshozatalban, ez a jelenség a hozzátartozik a jogi döntéshozatal karakteréhez. Azonban a rögzített szabályok léte a jogrendszerben magasabb rendű értéket képvisel, amely felülmúlja a szabályalapú döntéshozatalból eredő hátrányokat.<sup>57</sup>

E tézisek a formalizmus egy extrém változatát jelenítik meg, amely mind a törvénykezés mind a bíráskodás terén elutasítja vagy legalábbis a legminimálisabb mértékre szorítaná a forrás-alapú jogon kívüli tartalmi indokok mérlegelési lehetőségét. Azaz a törvénykezés terén ez a követelmény abban a formában jelenik meg, hogy a törvényhozónak a lehető legpontosabb szabályrendszert kellene kialakítania, mellőzve az absztrakt, túl általános megfogalmazást: „A közjoggal szemben – beleértve az alkotmányjogot is – nem kevésbé szükségszerű követelmény, hogy formális legyen, mint a magánjoggal szemben. Az alkotmány strukturális rendelkezéseinek – mint például a törvényhozó vagy az elnök személyét meghatározó, a Legfelső Bíróság bíráinak kinevezési szabályait tartalmazó normák, vagy azon szabályok, amelyek meghatározzák a törvényalkotás menetét, stb. – egészen biztosan formálisnak kell lenniük. Azonban ami igaz a strukturális rendelkezésekre, igaz az alkotmányos jogokra is. Az a törvényhozóval szemben támasztott követelmény, hogy igazodjon az ’alapvető igazságosság’ elvéhez vagy az ’egyenlőség’ egy morális szempontból helyes felfogásához, nem mond semmi többet annál,

amivel a törvényhozó már eleve tisztában van. Az ’igazságosságra törekvő’ alkotmány (amelyet úgy kell értelmezni, hogy az az igazságosság egy korrekt felfogását testesítse meg) vagy az ehhez hasonló törekvések (mint például Dworkin ’morális szempontból a lehető legjobb alkotmányra’ vonatkozó felfogása) haszontalan vállalkozások. Ugyanabban a bizonytalanságban és vitahelyzetben hagynak minket, amely megoldása éppen a jog (beleértve az alkotmányjogot is) feladata. Egy olyan alkotmány, amely nem rögzít mást, mint azt, hogy ’a kormányzás alapja a bölcsesség és igazságosság’, pusztá papírporcsékolás.”<sup>58</sup>

A formalizmus e változatától távol áll az az álláspont, amit védelmezek. A formalizmusnak egy olyan követelményét fogalmazza meg, amelyet lehetetlen megvalósítani, de nem is szükséges. Úgy gondolom, ha a formalizmusnak értelmet akarunk adni, akkor a két extrém változat (a forrás-alapú jog teljes nyitottsága a jogon kívüli tartalmi indokok mérlegelésére és a formalizmus egy erős változata, amely egyáltalán nem engedné a tartalmi indokok mérlegelését) között kell megtalálnunk a helyes irányvonalat. A formalizmus egy helyes felfogása valószínűleg a *mérsékelt formalizmusban* ölt testet.

A mérsékelt formalizmus képviselői arra törekednek, hogy a fent említett erkölcsi dilemmából eredő problémákat enyhítsék. Frederick Schauer felfogásában a prezumpatív pozitívizmus fogalma az, amely ezen erkölcsi dilemma enyhítésére szolgál. A prezumpatív pozitívizmus ugyanis azt a törekvést fogalmazza meg, hogy abban az esetben, ha a kényszerítő, azaz nagyon erős indokok szólnak amellett, hogy a jogszabály szövegétől a döntéshozó eltávolodjon, akkor ezt megteheti a szabály mögött meghúzódó háttérigazolás fényében. A prezumpatív pozitívizmus vagy másképpen prezumpatív formalizmus mögött az az elv húzódik meg, hogy a forrás-alapú jog területén belüli indokok autoritatív indokok: a bírónak kötelessége őket mérlegelés tárgyává tenni. Azaz egy ilyen indok nem pusztán egyetlen indok a többi mérlegelendő indok között, hanem *kizáró indok*: ha egy jogi indok vonatkozik egy esetre, akkor annak kell meghatározni az eset kimenetelét. Emiatt vélelmet kell felállítanunk amellett a döntés mellett, amely a jogi normából (a forrás-alapú jogból) származik.<sup>59</sup> A bírói mérlegelés elsődleges kiindulópontja (és lehetőleg a végpontja is) a norma (a forrás-alapú jog) kell, hogy legyen. E bírói „attitűdnek” azonban vannak *határai*. A „vélelmezett” formalizmus lényege, hogy nem mindig jó az, ha a bíró ragaszkodik a formális szabályokhoz, nem mindig kell a bírónak formalistának lennie.

56 Daniel A. Farber: Legal Formalism and the Red-Hot Knife. Chicago Law Review. 1999/6. 598–599.

57 Lásd uo. 599–602.

58 Larry Alexander: „With Me It’s All Er Nuthin’”: Formalism in Law and Morality. Chicago Law Review. 1999/66. 550.

59 Frederick Schauer: Formalism. 546.

Az a kérdés azonban, hogy mikor kell a bírónak formalistának lennie és mikor teszi a döntését igazolatlaná a jogszabály szövegéhez való túlzott ragaszkodás, ebben a dolgozatban nem válaszolható meg.

#### 4. Konklúzió

A formalizmus véleményem szerint olyan normatív ítélkezés-elmélet, amely tisztázásához széleskörű elméleti elemzés szükséges. Ennek az elemzésnek értelmét az is adja, hogy a formalizmussal kapcsolatban mind a jogi gyakorlat és elmélet, mind a laikus polgárok részéről erőteljes kritikák fogalmazódnak meg. A formalizmus mibenlétének és elméleti tisztázásának az a feladata, hogy megvilágítsa, miért is lehet igazolható stratégia a jogi érvelésben ez a bírói stratégia (még ha határok között képzeljük is el).

A bírói döntés igazolhatóságának kérdései olyan problémák tárgyalását hívják elő, hogy mit gondolunk a *jog funkciójáról és természetéről*, mit gondolunk a jog intézményes karakteréről és a bíróságok funkciójáról egy alkotmányos demokráciában. A formalista jogi igazolás kívánatossága mellett érvelőknek ezekben a kérdésekben kell állást foglalniuk. Amint láttuk, a formalizmus hátterében, meghúzódznak olyan elméleti megfontolások, amelyek ezekre a kérdésekre választ kínálnak. Ilyen koherens elmélet a legalizmus és az autonómia-tézis valamint a normatív pozitivizmus a jog mibenlétéről és funkciójáról. Ezek az elméletek fogalmazzák meg azt az elvet, hogy a jog a gyakorlati érvelés egy megkülönböztetett területe, amely a gyakorlati deliberáció és döntéshozatal keretei közül kizár egyébként relevánsnak mutakozó indokokat, fontos társadalmi értékeket szolgál. Ez nem jelenti azt, hogy a formalizmus mindig helyes, vagy mindig követendő stratégia, a formalizmusnak vannak hatá-

rai. (Ez a megfontolás húzódik meg a mérsékelt formalizmus mögött.)

Úgy vélem, hogy a jogi diskurzusban léteznek olyan döntési szituációk, amikor a formalista attitűd *igazolható*, és léteznek olyan helyzetek, amikor nem. Az utóbbi helyzetről akkor beszélünk, ha a bíró ragaszkodik a jogszabály nyelvi, egyszerű jelentéséből levezethető döntéshez, míg az adott eset helyes eldöntése azt kívánná a tőle, hogy a kézzelfogható jogszabályon kívüli indokokat (például elveket) is mérlegeljen, azaz az esetet egy tágabb összefüggésben kezelje. Ezekben az esetekben a forrás-alapú jog (az értelmezendő jogszabály) egyszerű jelentéséhez való ragaszkodás nem eredményez mindent egybevetve elfogadható, helyes jogi döntést. További feladat lehet az, hogy kijelöljük a *formalizmus határait*, hogy válaszoljunk arra a kérdésre, hogy ha a formalizmus alapelve, hogy a jog kizáró indokokat szolgáltat a döntéshozók számára, akkor mit jelent valójában a „kizárás” fogalma. Minden esetben, minden lehetséges releváns tartalmi indokot kizárnak a mérlegelésből (tehát abszolút módon kell meghatározniuk a döntést), vagy előfordulhatnak olyan esetek, amikor a döntéshozó más indokokat is mérlegre tehet a helyes döntés kialakítása érdekében (tehát a kizárás nem abszolút értelemben működik)? A mérsékelt formalizmus alapja az utóbbi megfontolás. Ezért tisztázásra váró kérdés lehet még a formalizmussal kapcsolatban, hogy melyek lehetnek azok az indokok, amelyek mindenképp kizárásra kerülnek a forrás-alapú jog által, és melyek azok, amelyeket mérlegre lehet tenni akár a forrás-alapú jog felülbírálatával is. Mikor hagyhatja figyelmen kívül a bíró a forrás-alapú jog egyértelmű rendelkezéseit? Az is fontos kérdés, hogy mi határozza meg ennek eldöntését. Az eset partikuláris körülményei? A bírói bölcsesség? Valamely erkölcsi vagy politikai elv? E kérdés vizsgálata azonban egy másik tanulmány tárgya lehet.

**SZEMLE**

**ZSÉGER BARBARA**  
*doktorandusz hallgató*  
*Eötvös Loránd Tudományegyetem*  
*(Budapest)*

**Milyen további  
 kötelezettségeket ró a  
 magyar államra az Európai  
 Unió áldozatok támogatá-  
 sát szabályozó új irányelve?**

Az Európai Unió hatályos joganyagában két lépésben valósult meg az áldozatok támogatási szintjének egységesítése és a minimális elvárások szerinti kötelezővé tétele. *Első lépésként* az unió 2004-ben a kompenzációs rendszerekkel kapcsolatban írt elő szabályozási minimumot. A bűncselekmények áldozatainak kompenzációjáról szóló, az Európai Unió Tanácsának 2004. április 29-i irányelve (2004/80/EK) a tagállamok számára kötelezően előírta az állami kárenyhítési rendszerek 2006. január 1-je utáni működtetését, és rögzítette a határon átnyúló kárenyhítési ügyek esetén követendő eljárás alapelemeit. A tagállamok a kompenzációra vonatkozó rendszerüket a saját jogi hagyományaiknak és társadalmi-politikai megfontolásaiknak megfelelően alakíthatják ki, azonban garantálniuk kell azt, hogy minimum a szándékos, erőszakos bűncselekmények áldozatai kompenzációban részesülhessenek attól az államtól, amelynek területén a bűncselekményt ellenük elkövették.

A *második lépésre* 2012-ben került sor, amikor az unió az áldozatok segítségével, az eljárási jogokkal és az áldozatok védelmével kapcsolat-

ban alkotott minimumszabályokat. Az Európai Parlament és a Tanács 2012. október 25-én elfogadta a bűncselekmények áldozatainak jogaira, támogatására és védelmére vonatkozó minimumszabályok megállapításáról és a 2001/220/IB tanácsi kerethatározat felváltásáról szóló 2012/29/EU irányelvet (irányelv). Az irányelv az áldozatok jogaival összefüggésben kötelező szabályozási minimumot fogalmaz meg, rendezi az áldozatok támogatására, az áldozatsegítő szolgáltatásokra vonatkozó elvárásokat (3-9. cikk), az áldozatok büntetőeljárási jogait (10-17. cikk) és az áldozatok védelmével kapcsolatos minimumszabályokat (18-24. cikk). Az átültetés határidejéig, 2015. november 16-ig a tagállamoknak módosítani kell az áldozatok jogaira, védelmére, támogatására vonatkozó nemzeti joganyagot és ennek eredményeképpen minden tagállamban legalább a minimumszabályok szintjén biztosítani kell az áldozatok jogait. A tagállamok természetesen a magasabb szintű védelem érdekében ki is terjeszthetik az irányelvben meghatározott jogokat és szolgáltatásokat, azonban erre nem kötelezhetőek. Érdemes megjegyezni, hogy az irányelv által előírt minimumszabályok olyan jogokat jelentenek az Európai Unió területén élők számára, amelyek a tagállamok bírósági előtt érvényesíthetőek.

Az *állami kárenyhítés* két évtizedes múltra tekint vissza Magyarországon, az ezzel kapcsolatos kötelező uniós előírások 2006 óta kötik hazánkat. Jelen cikknek nem tárgya az első lépésben megvalósult, az áldozatok támogatási rendszerén belüli kompenzációs mecha-

nizmus uniós megfelelésének vizsgálata. Az áldozatok eljárási jogai-  
 val, biztonságával és segítségével kapcsolatos 2012. évi irányelv azonban még átültetésre vár és az erre rendelkezésre álló idő kevesebb, mint egy év. Indokolt tehát áttekinteni a hazai *áldozatsegítés* helyzetét az irányelv áldozatok támogatására vonatkozó elvárásainak tükrében.

*1. Alapelvek és fogalmak*

Az irányelv áldozatok támogatására vonatkozó elvárásainak ismeretese előtt a hazai szabályozás és a fogalmak rövid áttekintését írml. A bűncselekmények áldozatainak segítéséről és az állami kárenyhítésről szóló 2005. évi CXXXV. törvényt (a továbbiakban: Ást.) 2005. november 29-én fogadta el az országgyűlés, 2006. január 1-jén lépett hatályba, állami feladatként rendezve az áldozatok támogatását, az áldozatok szociális jogait, a nekik nyújtandó segítség formáit és az állami kárenyhítést.<sup>1</sup> Az Ást. preambuluma és a vonatkozó alkotmánybírósi határozat<sup>2</sup> szerint az áldozatoknak nyújtott állami segítség alapja a méltányosság és a társadalmi szolidaritás, az államot nem terheli kötelezettség a sérelmek orvoslására. Az állami felelősség ebben a rendszerben tehát – mind a jogalkotó, mind az alkotmánybírósi álláspontja szerint – szolidaritáson alapuló erkölcsi felelősség, egyfajta „mögöttes felelősség”.

Az Ást.-ben meghatározott feladatokat az állami áldozatsegítő szolgálat látja el, amely az áldozatok szükségleteire figyelemmel kü-

1 Az Ást. végrehajtásának részletes szabályait az áldozatsegítő támogatások igénybevételének részletes szabályairól szóló 1/2006. (I. 6.) IM rendelet, továbbá a rendőrség és a határőrség áldozatsegítő feladatairól szóló 17/2007. (III. 13.) IRM-rendelet tartalmazza.  
 2 357/B/2002. AB-határozat

lönböző személyre szabott támogatási formákkal igyekeznek a bűncselekmények okozta helyzetben az áldozatok segítségére lenni. A magyar rendszerben a segítségnyújtás kétszintű. Alacsonyküszöbű ellátási forma a tájékoztatás, melyet bárki igénybe vehet, az áldozatsegítő támogatásokban azonban csak a büntetőeljárás megindulása után részesülhet az áldozat. Ez utóbbiak közé tartoznak az áldozatsegítő szolgáltatások (érdekérvényesítés elősegítése, azonnali pénzügyi segély, jogi segítségnyújtás) és az állami kárenyhítés.

Az irányelv szerint *áldozat* az olyan természetes személy, aki közvetlenül bűncselekmény következtében sérelmet szenvedett – ideértve a fizikai, szellemi, érzelmi sérülést, vagy gazdasági hátrányt –, továbbá a közvetlenül bűncselekmény következtében életét veszített személy családtagjai, akik e személy elhalálása folytán sérelmet szenvedtek.<sup>3</sup> Az irányelv alkalmazásában családtag a házastárs, az áldozattal közös háztartásban, szilárd és tartós alapon, elkötelezett, bensőséges kapcsolatban élő személy, az egyenes ági hozzátartozó, a testvér, és az áldozat által elartott személyek.<sup>4</sup> A magyar szabályozás fogalomhasználatában áldozat a bűncselekmény és a tulajdon elleni szabálysértés természetes személy sértettje, továbbá az a természetes személy, aki az említett jogellenes cselekmények közvetlen következményeként sérelmet, így különösen testi vagy lelki sérülést, érzelmi megrázkódtatást, illetve vagyoni kárt szenvedett el.<sup>5</sup> Mind az irányelv, mint az Ást. szempontjából áldozatok tehát a jogellenes cselekmények közvetlen következményeként sérelmet szenvedett természetes személyek. Az Ást. indokolása szerint a közvetlen következmény a sértetten kívül más személynél akkor állapítható

meg, ha sérelme a bűncselekménnyel szoros térbeli és időbeli összefüggésben, és ok-okozati viszonyban következett be. Nem különbözik az irányelv és a hazai szabályozás abban sem, hogy a sérelmek körében a testi és vagyoni károkon kívül a lelki, érzelmi következmények is sérelemként értékelendők.

Az irányelv szerint egy adott személy akkor is áldozatnak minősül, ha az általa elszenvedett bűncselekmény elkövetőjét nem azonosították, nem emeltek vádat ellene, vagy nem ítélték el. Ehhez igazodva az Ást. alapján az áldozatsegítő támogatások az áldozatot akkor is megilletik, ha a büntetőeljárás lefolytatására valamely büntethetőséget kizáró, vagy büntethetőséget megszüntető ok miatt nem kerül sor. Így tehát mind az irányelv, mind a hazai szabályozás az áldozati státuszhoz csak a büntető anyagi jogba ütköző cselekmények formailag tényállásszerű megvalósulását követeli meg, a büntetőeljárás lefolytatását nem.

A *területi és a személyi hatályt* értelmezve az irányelv az unió területén elkövetett bűncselekményekre, valamint az unió területén folyó büntetőeljárásokra alkalmazandó. Az áldozatot azonos jogok illetik meg, függetlenül attól, hogy az Európai Unió területén belül hol követték el a bűncselekményt, hol él az áldozat, milyen jogcímen tartózkodik ott és milyen állampolgárságú. Az Ást. ennek megfelelően az Európai Unió bármely tagállamának állampolgára, illetve az Európai Unióban jogszerűen tartózkodók számára a Magyarország területén elkövetett bűncselekmények körében teszi lehetővé az áldozatsegítő támogatásokat. Két esetben a nem Magyarországon elkövetett bűncselekmények áldozatai számára is adottak a támogatások, illetve azok egyes elemei. Az egyik

eset az, amikor a Magyarországon életvitelszerűen élő magyar állampolgár jogszerű külföldi tartózkodása alatt válik szándékos, személy elleni erőszakos bűncselekmény áldozatává, az Ást. szerinti szolgáltatások (érdekérvényesítés elősegítése, azonnali pénzügyi segély, jogi segítségnyújtás, védett szálláshely) igénybevételére válik jogosulttá. A másik eset a kárenyhítés támogató hatósági eljárására vonatkozik. Abban az esetben, ha a Magyarországon szokásos tartózkodási hellyel rendelkező személy az Európai Unió más tagállamában vált szándékos, személy elleni erőszakos bűncselekmény áldozatává, Magyarországon az Ást. szabályozta támogatási eljárás igénybevételére jogosult. A támogatási eljárás alapelveit az unió jog rögzíti: a támogató hatóságnak segítséget kell nyújtania a kárenyhítési kérelem kitöltéséhez, a szükséges dokumentumok beszerzéséhez és a kérelmet továbbítani kell a bűncselekmény elkövetési helyének megfelelő tagállamban működő döntő hatóságnak. Ez utóbbi rendelkezés tehát a határon átnyúló ügyek akadályok nélküli intézésére vonatkozó uniói kötelezettségnek felel meg.

Álláspontom szerint az alapelvek és fogalmak szempontjából a magyar szabályozás és az áldozatsegítés rendszere már most megfelel az uniói elvárásoknak, az átültetés során ezzel kapcsolatban jogalkotási feladat nem merül fel.

## 2. Áldozatsegítő szolgáltatások

Az áldozatsegítéssel, a támogatással kapcsolatos jogok között az irányelv elsőként a *megértéshez és a megértetéshez* való jogot említi.<sup>6</sup> Ennek lényege szerint a tagállamoknak garantálni kell azt, hogy az áldozattal folytatott kommunikáció

3 Irányelv 2. cikk (1) bekezdés a.) pont.

4 Irányelv 2. cikk (1) bekezdés b.) pont.

5 Ást. 1. § (1) bek.

6 Irányelv 3. cikk.

egyszerű és közérthető nyelven, az áldozatok személyes jellemzőit – beleértve fogyatékossgát is – figyelembe véve valósuljon meg. Álláspontom szerint a magyar áldozatsegítés rendszerének gyakorlata ezzel kapcsolatban több ponton sem kielégítő. Az alapvető jogok biztosa 2012-ben átfogó vizsgálatot végzett az magyar áldozatsegítő szolgálat tevékenységéről, amelyben megállapította, hogy az áldozatsegítés alacsony ismertségében közrejátszik az információátadás kevéssé hatékony, a traumához és a személyes jellemzőkhöz nem illeszkedő, nem egyéniesített formája. „A gyakorlati tapasztalatok szerint ennek oka lehet az, hogy a rendőrség valóban nem nyújtott tájékoztatást, de az is, hogy az áldozat hiába írja alá – több más figyelemzettel, figyelemfelhívással együtt – a feljelentési jegyzőkönyvben, hogy megkapta a tájékoztatást, annak részletes, szóbeli, az adott helyzethez illeszkedő formája nélkül nem lehet hatékony az információátadás.”<sup>7</sup> Itt kell megemlíteni az unió azon elvárását is, amely szerint az áldozat számára lehetővé kell tenni, hogy egy általa választott személy elkísérje a hatósággal való első kapcsolatfelvételle. A magyar áldozatsegítés rendszerében erre vonatkozó – akár önkéntes alapú – szolgáltatás nincs, ugyanakkor a büntetőeljárás elismeri a segítő részvételének lehetőségét. Tapasztalataim szerint azonban erről sem a szolgálat, sem a rendőrség nem tájékoztatja az áldozatot és ennek eredményeképpen az áldozatok nem élnek a segítő személyes jelenlétének lehetőségével.

Az áldozatok *tájékoztatáshoz való joga* a támogatási rendszer egyik pillére. Az unió elvárja, hogy az áldozatok az első kapcsolatfelvételle-

kor megfelelő tájékoztatásban részesüljenek<sup>8</sup> az igénybe vehető támogatás fajtájáról, arról, hogy azt kitől kérhetik, a feljelentéssel kapcsolatos eljárásról, továbbá a védelemben való részesülés módjáról és feltételeiről. A tájékoztatásnak ki kell terjednie a jogi tanácsadásra és a kárenyhítés lehetőségére, a tolmácsolási és fordítási kérdésekre. Ha az áldozat tartózkodási helye a bűncselekmény elkövetési helye szerinti tagállamtól eltérő tagállamban van, akkor az erre vonatkozó különleges szabályokat is érintenie kell a tájékoztatásnak. A tájékoztatás kiterjed a panasztétel és az ügyvel kapcsolatos kommunikáció lehetőségeire, továbbá a helyreállító igazságszolgáltatás és a költségtérítés módjára is. A hazai szabályozás – néhány kivételtől eltekintve – nagyjából szintén ebben a körben adja meg a tájékoztatási kötelezettség tartalmát.<sup>9</sup> Az Ást. szerinti tájékoztatásnak nem explicit része a védelemben való részesülés lehetőségéről, a helyreállító igazságszolgáltatásról és a költségtérítés módjáról szóló tájékoztatás. Ezek a büntetőeljárás jogokról szóló tájékoztatás részeként értelmezve mégis szóba kerülhetnek, azonban tapasztalataim szerint például a helyreállító igazságszolgáltatásról és a költségtérítés módjáról szóló tájékoztatásra a gyakorlatban igen ritkán került sor. A tájékoztatáshoz való jog egyik speciális, és az irányelvben külön szabályozott esete a büntetőeljárással, az ügyvel kapcsolatos tájékoztatáshoz való jog. Ennek részeként az áldozatnak joga van a feljelentést elutasító, vagy az eljárást megszüntető határozatról, a tárgyalás helyéről és idejéről, az elkövetővel szembeni vád természetéről, a jogerős bírósági ítéletről, a büntetőeljárás állásáról, valamint a terhelt szabadon

bocsátásáról, vagy szökéséről információt kapni. Ez utóbbival kapcsolatban meg kell jegyezni azt, hogy a korábbi szabályozás szerint a terhelt szabadon bocsátásáról, szökéséről csak a nemi élet szabadsága és a nemi erkölcs elleni bűncselekmények sértettjeit és kizárólag kérelmekre kellett tájékoztatni. A 2015. január 1-je után életbe lépő új szabályozás szerint ez a kérelemre történő tájékoztatás kiterjed az élet, a testi épség és az egészség elleni szándékos, ötévi vagy azt meghaladó szabadságvesztéssel büntetendő bűncselekmények sértettjeire is.<sup>10</sup> A megértéshez, a megértetéshez és a tájékoztatáshoz való joggal összefüggésben tehát alapvetően nem a szabályozásban, hanem a gyakorlatban van szükség az irányelv elvárásaihoz, annak szellemiségéhez való igazodásra.

Az áldozatnak az irányelv szerint joga van a *tolmácsoláshoz és fordításhoz*, továbbá ahhoz is, hogy a feljelentés megtételekor a *feljelentésről írásos igazolást* kapjon.<sup>11</sup> Ez a két áldozati jog mind a hazai szabályozásban, mind a hazai gyakorlatban már ma is teljesül.

Az áldozatok támogatásában az irányelv minimálisan a következő *szolgáltatások* megszervezését várja el kötelezően a tagállamoktól.<sup>12</sup> Az áldozatsegítő szolgálatoknak biztosítani kell az áldozatok jogainak gyakorlásával kapcsolatos információkat és a támogatást – ide értve többek között a büntetőeljárásra vonatkozó tájékoztatást is –, továbbá a helyben működő releváns segítő szakszolgálatokról való tájékoztatást, az azokhoz való közvetlen irányítást. A szolgálatok érzelmi és – ha rendelkezésre áll – pszichológiai segítségnyújtás kell, hogy nyújtsanak az áldozatoknak. A szolgáltatások körébe tartozik még a bűncselekmény miatt felme-

7 Az alapvető jogok biztosának AJBH 7599/2012. számú jelentése.

8 Irányelv 4. cikk.

9 Ást. 9. §.

10 A büntetések, az intézkedések, egyes kényszerintézkedések és a szabálysértési elzárás végrehajtásáról szóló 2013. évi CCXL. törvény 13. §

11 Irányelv 5. és 7. cikk.

12 Irányelv 9. cikk.

rült pénzügyi és gyakorlati kérdésekre vonatkozó tanácsadás és a másodlagos, vagy ismételt áldozattá válás, a megfélemlítés, valamint a megtorlás veszélyével, illetve ezek megelőzésével kapcsolatos tanácsadás. Az irányelv szerint a kötelezően biztosítandó szolgáltatások nagyrészt tehát tájékoztatás, tanácsadás jellegűek. A magyar támogatási rendszerben ezeknek elsősorban a tájékoztatás, az érdekérvényesítés elősegítése és a jogi segítségnyújtás felelnek meg, amelyek keretében az irányelvben felsorolt összes kérdésben információt, tanácsot kaphatnak az áldozatok.<sup>13</sup> Gyakorlati és aktív támogatásra az érdekérvényesítés elősegítése és a jogi segítségnyújtás ad lehetőséget, amelyek keretében az áldozat megkapja a sérelem rendezéséhez szükséges jogi tanácsot és a konkrét segítséget. Az áldozatok tehát nem csak felvilágosítást kapnak az igénybe vehető segítségről, ezek feltételeiről, hanem az áldozatsegítő szolgáltatnak gondoskodnia kell arról is, hogy az áldozat ezeket a segítségeket a lehető legkorábbi időn belül igénybe tudja venni.

A magyar támogatási rendszerből az irányelv által előírt szolgáltatások közül az *érzelmi* és a lehetőség szerinti *pszichológiai segítségnyújtás hiányzik*. Az irányelv 9. cikke szerint az áldozatsegítő szolgálatok minimálisan biztosítják az érzelmi és – ha rendelkezésre áll – pszichológiai segítségnyújtást. Az áldozatsegítő szolgálat az Ást. adta lehetőségeken belül maradván akár a tájékoztatás, akár az érdekérvényesítés elősegítése szolgáltatás keretében tudna érzelmi és pszichológiai segítséget nyújtani, azonban erre szakképzett munkatársak, pszichológusok hiányában jelenleg nincs lehetősége. A már említett ombudsmani jelentés megállapította, hogy az áldozatsegítő szolgál-

atnál „pszichológiai ellátás nem, vagy csak néhány megyében és csak átmenetileg/korlátozottan érhető el. A pszichológiai ellátás szükségessége esetén az áldozatot a szociális vagy az egészségügyi ellátórendszer pszichológusaihoz irányítják”.<sup>14</sup> Az áldozatsegítő szolgálat személyes támogatást sem nyújt az eljárási cselekmények során és a kiemelkedően súlyos bűncselekmények után azonnali, helyszínen nyújtott pszichológiai segítség szintén nem része a magyar támogatási rendszernek. Egy kísérleti projekt keretében sor került olyan országos pszichológus-hálózat kialakítására, amely akár az áldozatsegítő szolgálat munkájába is bekapcsolódhat, akár a rendőrséggel együttműködve már a bűncselekmény helyszínén elláthatja az áldozatot. A hálózat azonban, a kiképzést követően anyagi források és állami támogatás hiányában nem tudta ellátni a feladatát.

Az irányelv szerint a tagállamoknak az általános áldozatsegítő szolgálatokon túl vagy azok szerves részeként segítő *szakszolgálatokat* kell létrehozni, amelyek menedékotthonokat vagy egyéb megfelelő ideiglenes elhelyezést biztosítanak azon áldozatok számára, akiknek a másodlagos és ismételt áldozattá válás, a megfélemlítés, valamint a megtorlás közvetlen veszélye miatt biztonságos helyre van szükségük.<sup>15</sup> A hazai áldozatsegítő szolgálat tájékoztatást nyújt az ismételt áldozattá válás elkerülésének lehetőségeiről, ennek keretében bűnmegelőzési tanácsokkal látja el az áldozatot. Ezen túlmenően a szolgálat az áldozatok *biztonságához*, a megfélemlítés és a megtorlás megakadályozásához – eszközök hiányában – nem tud hozzájárulni. Ha a családon belüli erőszak áldozatának személyes biztonsága nem garantált, elsősorban az Országos Kríziskezelő és Információs Tele-

fonszolgálat segítségével lehetséges a védett szálláshelyet biztosítása.

Az irányelv szerint a szakszolgálatok célzott és integrált segítséget – többek között traumakezelést – nyújtanak a sajátos szükségletekkel rendelkező áldozatok, nevezetesen a szexuális erőszak, a nemi alapú erőszak és a hozzátartozók közötti erőszak áldozatai számára. A hazai állami áldozatsegítés rendszere nélkülözi a szakszolgálatokat és a sajátos szükségletekkel rendelkező áldozati csoportok támogatására vonatkozóan nem rendelkezik protokollal. A gyakorlatban a civil szféra áldozatsegítő szervezetei működnek szakszolgálatokként és nyújtanak integrált segítséget az említett áldozatok számára. Ezek a civil szervezetek azonban – kiszámítható pályázati rendszerek hiányában – rendkívül bizonytalan és nehéz finanszírozási körülmények között működnek.

Az irányelv szerint minden áldozat *tértítésmentesen* juthat hozzá az áldozatsegítő szolgáltatásokhoz. A támogatások az uniós elvárások szerint a *büntetőeljárás előtt, a büntetőeljárás ideje alatt és azt követően* is megilletik az áldozatot, mindez azt biztosítja, hogy azok az áldozatok is igénybe vehetik az áldozatsegítő szolgáltatásokat, akik nem kívánnak rendőrségi feljelentést tenni. Ezeknek az elvárásnak a magyar áldozatsegítés rendszere nagyrészt megfelel. Az áldozatoknak egy, az uniós által minimálisan elvárt szolgáltatásért sem kell díjat fizetni. A magyar támogatási rendszerben a legalapvetőbb támogatási formához, a tájékoztatáshoz az áldozatok a büntetőeljárás előtt, közben és azt követően is, minden feltétel nélkül hozzájuthatnak. Az irányelv által minimálisan elvárt támogatási elemek nagy részét a magyar tájékoztatás, mint segítségnyújtás lefedi, ezek körében tehát érvényesül az elvárás, hogy a szolgáltatá-

13 Ást. 24. §.

14 AJBH 7599/2012

15 Irányelv 9. cikk (3) bekezdés.

sok bármikor és feltétel nélkül igénybe vehetőek. Az irányelv szerinti érzelmi és pszichológiai segítségnyújtás, továbbá az áldozatok jogainak gyakorlásával kapcsolatos támogatás azonban a magyar fogalomrendszerben már az érdekérvényesítés elősegítése részét képezi, amelyeket az áldozat csak a büntetőeljárás megindulása után vehet igénybe. Amennyiben tehát az irányelv implementálása kapcsán az érzelmi és pszichológiai segítségnyújtás bevezetésére sor kerül, szükséges lesz annak átértékelése is, hogy ezt és az érdekérvényesítés elősegítése szolgáltatást érdemes-e továbbra is a feljelentéstől függővé tenni.

Az irányelv szerint az áldozatsegítő szolgálatokat működtethetik állami vagy magánszervezetek, és szerveződhetnek szakmai vagy önkéntes alapon is. Az unió tehát pusztán azt várja el a tagállamoktól, hogy valamely módon biztosítsák az áldozatsegítő szolgáltatások létét, működését. Ezek formája, megszervezése már az adott tagállam jogi hagyományaitól, lehetőségeitől, kialakult intézményrendszerétől függ. Az implementálás során nem szabad azonban arról elfeledkezni, hogy nálunk az állami rendszerből hiányzó szolgáltatások egy részét civil szervezetek biztosítják, ha nem is országos lefedettséggel, de nagy szakmai tapasztalattal.

### 3. Büntetőeljárás jogok

Az áldozatok büntetőeljárás jogai közül a vizsgált téma, az áldozatok támogatása szempontjából hármat kell kiemelni. A *helyreállító igazságszolgáltatáshoz* való joggal kapcsolatban az irányelv olyan alapelveket rögzít, amelyeknek a magyar büntetőeljárás törvénybe foglalt szabályozás teljes mértékben megfelel.<sup>16</sup> A helyreállító igaz-

ságszolgáltatási eszközök kizárólag az áldozat érdekében, a biztonsági szempontokra is figyelemmel, az áldozat szabad és – teljes körű, pártatlan – tájékoztatáson alapuló beleegyezése alapján alkalmazhatóak, akkor, ha az elkövető beismerte az alapvető tényállás szerinti bűncselekményt. A helyreállító igazságszolgáltatási eljárásokban folytatott nem nyilvános megbeszélések titkosak és a megállapodást, amely figyelembe vehető bármely további büntetőeljárásban, csak önkéntesen lehet elérni.

A *jogi segítségnyújtáshoz* való jog<sup>17</sup> biztosítása azonban a jogalkotás számára már feladatokkal jár. A hazai szabályozásban az áldozatok jogi segítésének két formája létezik, nevezetesen a peren kívüli támogatás és a pártfogó ügyvédi képviselet. Az első tulajdonképpen a bűncselekménnyel okozott kár, jog- vagy érdeksérelem elhárításához szükséges jogi tanácsadást vagy beadvány (kereset, kérelem, feljelentés, vádindítvány stb. a sértett, magánvádló, pótmagánvádló részére) szerkesztését jelenti. Az ügyvédi munkadíjat az áldozat helyett az állam fizeti vagy előlegezi meg. Ehhez képest a pártfogó ügyvédi képviselet egész más tartalmú támogatási forma, ennek keretében a büntetőeljárás bírói szakaszában ügyvéd képviseli az áldozat érdekeit. Nagy hiányossága a jelenlegi támogatási rendszernek az, hogy a nyomozati szakaszban az áldozatok számára csak a peren kívüli segítségnyújtás biztosított, az állam által megelőlegezett, vagy ingyenesen biztosított pártfogó ügyvédi képviselet igénybe vételére nincs jogi lehetőség. Álláspontom szerint akkor, ha a jogalkotó az irányelv szellemében bővíti az áldozatok jogait, akkor a büntetőeljárás nyomozati szakaszában, – amikor a sértettnek számos kötelezettséget kell teljesíteniük, és szá-

mos joguk van, amelyek segítségével aktív részesévé válhatnak az eljárásnak, – elengedhetetlen lenne a pártfogó ügyvédi képviselet biztosítása.

Végül itt kell megemlíteni, hogy az irányelv kiemeli annak fontosságát, hogy az *elkövető által nyújtandó kártérítésről a büntetőeljárás keretében* szülessen meg a döntés.<sup>18</sup> Az irányelv szerint a tagállamoknak biztosítani kell azt, hogy az áldozatok érvényt szerezhessenek azon joguknak, hogy a büntetőeljárásban észszerű határidőn belül határozat szülessen az elkövető által az áldozat részére nyújtandó kártérítés tárgyában is. Az áldozatnak a bűncselekménnyel ok-okozati összefüggésben álló veszteségeiért, a bekövetkezett kárért természetesen az elkövető felel. A bűncselekmény elkövetőjének büntetőjogi felelősségre vonása az állam büntető hatalmából fakadó alkotmányos kötelezettsége, amelynek rendje a büntetőeljárás. A terhelt ebben az eljárásban kötelező jelleggel vesz részt, minden más – kártérítésre irányuló – eljárás lefolytatása a sértett döntésén, akaratán, illetve a sértett és az elkövető önkéntes beleegyezésén múlik. Így tehát a bűncselekményt követően – az eredményes nyomozás eseteiben – az egyetlen biztos esemény a büntetőeljárás, amelyben a polgári típusú kártérítési felelősség megállapítására az adhéziós eljárásban van lehetőség. Az adhéziós eljárás a sértett érdekeit szolgálja, hiszen ilyen módon csak egy eljárásban kell részt vennie és hamarabb születhet meg a kártérítési kötelezettséget kimondó ítélet. A hatályos magyar szabályozás szerint a bíró nem köteles a polgári jogi igényről dönteni, azt részben vagy egészben egyéb törvényes útra is utalhatja. Gyakorlati korlátja még a terhelt általi kártérítésnek a terhelt teljesítő képessége is. Az irányelv átültetése jogalkotási fel-

16 Irányelv 12. cikk.

17 Irányelv 13. cikk.

18 Irányelv 16. cikk.

adatot ezen a téren nem ró az államra, azonban a gyakorlat változtatása, a polgári jogi igényről való érdemi döntések gyakoribbá tétele igencsak kívánatos lenne.

#### 4. Áldozatok védelemhez való joga, specifikus szükségletekkel rendelkező áldozatok jogai

Az irányelv a védelemhez való jog körében a másodlagos és ismételt áldozattá válással, a megfélemlítéssel, valamint a megtorlással szembeni védelem szükségességét fejti ki. Ide tartozik az érzelmi és pszichés károsodással szembeni védelem, az áldozatok méltóságának megóvása a kihallgatások és vallomástétel során, továbbá a fizikai védelem biztosítása. Annak érdekében, hogy az áldozat elkerülhesse az elkövetővel való kapcsolatot, az új bírósági épületekben biztosítani kell, hogy az áldozatok elkülönített helyiségekben várakozhassanak. A nyomozás során a kihallgatásra és az orvosi vizsgálatra késedelem nélkül sort kell keríteni, minimálisra kell korlátozni ezek számát, és lehetővé kell tenni, hogy az áldozatot elkísérhesse jogi képviselője és egy általa választott támogató személy.

Az irányelv egyik legfontosabb és immár kötelező elvárása az *áldozatok egyéni értékelése specifikus védelmi szükségleteik* meghatározása érdekében.<sup>19</sup> Az irányelv szerint egyéni értékelést kell készíteni az áldozatokról azért, hogy megállapítható legyen, rendelkeznek-e specifikus védelmi szükségletekkel, a másodlagos vagy ismételt áldozattá válás, a megfélemlítés és a megtorlás különös kockázata szempontjából veszélyeztetettek-e. A specifikus védelmi szükségletek meghatározásakor irányadóak az áldozatok személyes jellemzői, a bűncselekmény típusa és körülményei, a gyermekkor és az elkövetővel való

kapcsolat. Specifikus védelemben részesítendőek a terrorizmus, a szervezett bűnözés, az emberkereskedelem, a nemi alapú erőszak, a hozzátartozók közötti erőszak, a szexuális erőszak vagy a szexuális kizsákmányolás és a gyűlölet-bűncselekmények áldozatai, valamint a fogyatékossgal élő áldozatok.

A hazai áldozatsegítő szolgálat, továbbá az áldozatokkal kapcsolatba kerülő hatóságok, bíróságok gyakorlatából ez az elem teljes mértékben hiányzik. Egy-egy áldozati csoporttal kapcsolatban találunk ugyan néhány belső szabályozást (például ORFK utasítást a gyermek áldozatokkal kapcsolatban), azonban ezen a téren az irányelv elvárása átfogó jellegű.

Az egyéni értékelést álláspontom szerint minden áldozat tekintetében el kell végezni. Ha ennek végeredménye szerint az áldozat a specifikus védelmi szükségletekkel rendelkező áldozatok közé tartozik, akkor esetében a büntetőeljárás során különleges védelmi intézkedéseket kell alkalmazni. Ilyenek például a speciálisan kialakított helyiségekben történő kihallgatás erre kiképzett (azonos nemű) szakember vezetésével, az áldozat és az elkövető közötti vizuális kapcsolat elkerülése, vagy a tárgyalásról a nyilvánosság kizárása. Az unió ezen elvárása tehát jogalkotási kötelezettséggel, továbbá a belső szabályok és protokollok kialakításának kötelezettségével jár. Sok tekintetben szükséges a gyakorlat változtatása és álláspontom szerint a technikai feltételek kialakításával is számolni kell.

#### 5. Összefoglalás

Az irányelv *preambulum-bekezdései* plasztikusan indokolják az áldozatok jogai *kiterjesztésének* szükségességét és a kiterjesztés irányait.

Az unió által az irányelvben deklarált bűncselekmény-meghatározás szerint a „bűncselekmény a társadalom ellen elkövetett rossz, valamint az áldozatok egyéni jogainak megsértése is egyben”.<sup>20</sup> Mindez azért fontos, mert a bűncselekményről és annak következményeiről való gondolkodás meghatározza a következmények rendezése során vállalt preferenciákat is.

A bűncselekmény okozta sérelmek rendezése *két szinten* lehetséges: Egyrészt a büntetőeljárás során, másrészt az ezzel párhuzamosan, vagy ezt követően zajló támogató és védelmi eljárásában. A jogállamban a büntető hatalom alkotmányosan korlátozott monopóliuma az államot illeti, „ebben a büntetőjogi rendszerben a bűncselekmények a társadalom jogi rendjének sérelmeként szerepelnek és a büntetés jogát az állam gyakorolja.”<sup>21</sup> A bűncselekmények következményeként, az állami büntető hatalom monopóliumának megvalósulásában kerül sor a büntetőeljárás lefolytatására. Ez egyúttal orvosolni hivatott a bűncselekmény okozta sérelmeket is. Annak elismerése mellett, hogy a bűncselekmények a sértetteknek valójában magánsérelmet is okoznak, az állam alapvetően nem engedi át a büntető igény érvényesítését az áldozatoknak. Az eljárási szabályok rögzítik azt, hogy a sértettnek milyen szerepe van a büntetőeljárásban, mely eljárási lehetőségek állnak rendelkezésére abból a célból, hogy a konfliktushelyzet, a bűncselekmény okozta sérelmek orvoslásában részt vegyen. Amennyiben az irányelv preambulumban megfogalmazottakat komolyan vesszük és a bűncselekményt úgy szemléljük, mint amely egyidejűleg okozott sérelmet a társadalomnak és az áldozatoknak, akkor ez hatással kell, hogy legyen a bűncselekmény okozta káros következmények ren-

19 Irányelv 22. cikk.

20 A bűncselekmények áldozatainak jogaira, támogatására és védelmére vonatkozó minimumszabályok megállapításáról és a 2001/220/IB tanácsi kerethatározat felváltásáról szóló 2012/29/EU irányelv (9) preambulumbekkezdése.

21 40/1993. (VI. 30.) AB-határozat



dezésének folyamatára is. Meg kell jelennie a büntetőeljárás jogokban. Ennek megfelelően a büntetőeljárásban a mainál több jogosultság illeti meg a sértetteket, illetve az áldozatokat, például a károk reparálásában. A hatóságoknak, különösen a bíróságoknak szem előtt kell tartaniuk az áldozatok emberi méltóságát, áldozatként való elismerésük iránti igényüket.

Az irányelv bűncselekmény fogalmával való azonosulásnak nem csak a büntetőeljárásra, hanem az áldozatok támogatására is van hatása. Ha a bűncselekmény elismeren az áldozatnak okoz sérelmet, akkor az áldozatnak nyújtott támogatással lehet a helyzetet reparálni, vagy legalább ezt megkísérelni. Maga az irányelv is ebben a szelvényben terjeszti ki az áldozatok jogait és a támogatási rendszerre vonatkozó minimumszabályokat. A bűncselekmény káros következményeinek orvoslása, vagy legalább csökkentése a büntetőeljáráson túl az állami politika rangján akár állami, akár civil szervezetek működésében megvalósulhat.

Az irányelvnek a hazai jogban való átültetése egyrészt jogalkotási feladatot jelent, hiszen több szem-

pontból kell a segítségnyújtási kört bővíteni, másrészt néhány területen nagyon kívánatos a gyakorlat változtatása is. A legsürgetőbb feladatok az *érzelmi és pszichológiai segítségnyújtás megteremtése, az áldozati jogok gyakorlásával kapcsolatos támogatás feljelentéstől függetlenné tétele*, a jogi segítségnyújtás *nyomozati* szakra történő kibővítése, a *szakszolgálatok* létrehozása és a specifikus védelmi szükségletekkel rendelkező áldozatok *azonosítási rendszerének* kidolgozása, védelmük garantálása.

A *Nemzeti Bűnmegelőzési Stratégiáról* szóló 1744/2013. (X. 17.) Korm. határozat (stratégia) tíz éves időszakra (2013–2023) vonatkozóan határozza meg a kriminálpolitikai célokat, köztük az áldozattá vált személyek segítségével és a bűnözés okozta károk kezelésével kapcsolatos terveket. A stratégia célul tűzte ki a másodlagos áldozattá válás megelőzése érdekében az áldozatokkal kapcsolatba kerülő állami és önkormányzati szervezeteknél a protokollok kidolgozását és a szakemberek képzését. A stratégia megfogalmazta, hogy az áldozatsegítő szolgáltatások szélesítése körében elengedhetetlen a hatékonyabb

rendőrség által nyújtott tájékoztatás, továbbá az érzelmi támogatás érdekében olyan önkéntesek bevonása, akik a büntetőeljárás alatt az erre rászoruló sértettet, tanút az eljárási cselekményekre elkísérhetik. A pszichológiai segítségnyújtás megteremtése, a krízisellátás bevezetésének vizsgálata és a 24 órás telefonos diszpécser szolgálat fenntartása szintén a stratégia céljai közt szerepel. Ezek a célok összhangban vannak az irányelv elvárásaival.

Nem szabad elfeledkezni a konkrét jogalkotási feladatokon túlmutató, a szemléletmód és a gyakorlat változtatásával teljesíthető elvárásokról sem. Mind a megértéshez való jog, mind a másodlagos viktimizáció elkerülése és az áldozatok emberi méltóságának tiszteletben tartása olyan uniós követelmények, amelyek pusztán jogalkotással nem teljesíthetőek. Nem csak az áldozatokat segítő civil és állami szervezetek szakemberei, hanem minden, az áldozatokkal kapcsolatba kerülő hatóság, bíróság és egyéb intézmény munkatársai számára szükség van a rendszeres képzésre, a szaktudás mellett a megfelelő empátia kialakítására.

## JOGIRODALOM–JOGÉLET

SÁNDOR ISTVÁN

habilitált egyetemi docens

Eötvös Loránd Tudományegyetem  
(Budapest)

### A bizalmi vagyonkezelés Liechtensteinben és egyes külföldi jogrendszerekben

Az új Ptk. hatálybalépésével élő intézménnyé vált a magyar jogban a *bizalmi vagyonkezelési szerződés*. Egy új szerződéstípus esetében mindig különös figyelmet érdemel annak a külföldi jogi szabályozása és joggyakorlata, mivel annak eredményei és tapasztalatai jelentősen befolyásolhatják az adott jogintézmény magyar alkalmazását is. Figyelemre méltó a civiljogi jogrendszerek körében *Liechtenstein*, ahol elsőként vezették be a *trust* intézményét 1926-ban.<sup>1</sup> Különösen érdekes lehet ezért a magyar jogalkalmazók számára áttekinteni azt, hogy milyen változások, problémák merülnek fel egy immár tradicionális *trust*-rezsím esetében. Erre ad kiváló alkalmat a *Francesco A. Schurr* professzor szerkesztésében nemrégiben megjelent tanulmánykötet.<sup>2</sup> A mű a Liechtensteini Egyetem Társasági, Alapítványi és Trust Jogi Tanszéke által évente megrendezésre kerülő tudományos ülésorozat legutóbbi két konferenciáján elhangzott előadások szerkesztett változatait tartalmazza. A tanulmányokat négy részre osztva ismerhetjük meg: az első rész a *trust* jogának általános kérdéseit tárgyalja (*General Views of*

*Trust Law*), a második rész a vagyon megőrzésével kapcsolatos főbb kérdésekre fókuszál (*Wealth Protection*), a harmadik rész a kedvezményezetti jogokat elemzi (*Beneficiaries' Rights*), míg a negyedik rész nemzetközi és összehasonlító jogi szempontokat vizsgál (*Issues of International and Comparative Law*).

1. Az első tanulmányban *Francesco A. Schurr* részletesen elemzi a *trust* történeti kialakulását Liechtensteinben,<sup>3</sup> majd a *trust*tal kapcsolatos legfőbb kérdésköröket veszi górcső alá.<sup>4</sup> A kontinentális európai jogrendszerű államok közül úttörő szerepet betöltő Liechtensteinben a *trust* bevezetése pragmatikus megoldásnak számít. A liechtensteini szabályozás újdonságnak minősült a jórészt a német, majd osztrák jogi alapokra épülő jogrendszerben, mivel a *Treuhand*hoz képest a vagyonrendelő (*Treugeber*) és a vagyonkezelő (*Treuhänder*) között nem pusztán kötelmi jogi, hanem in rem jogviszonyt is keletkeztetett. Ezzel a *trust* a gazdasági életben a magánalapítvány alternatívája vált. A *trust* intézményének kiteljesítéséhez jelentősen hozzájárult az is, hogy Liechtenstein 2006. április 1-jén hatályba léptette a Hágai Egyezményt.<sup>5</sup>

A liechtensteini *trust* jog sokkal inkább dologi jogi elemeket mutat fel, semmint kötelmi jogi jellegű. Ebből eredően a *trust* (*express trust*, vagyis a felek akaratából létrehozott *trust*) létesítése kapcsán nem feltétlenül szükséges a vagyonrendelőnek és a vagyonkezelőnek szerződést kötnie, elegendő a va-

gyon ilyen célú átruházása, azonban ezt írásos formában kell megtenni. A magyar jogalkalmazás szempontjából is lényeges, hogy nyilvántartásba vételi kötelezettségre vonatkozó szabályok is irányadók, így a tizenkét hónapnál hosszabb időre létesített *trust*ot közhiteles nyilvántartásba be kell jegyezni, amennyiben a vagyonkezelő liechtensteini lakos vagy székhelyű, míg rövidebb időtartam esetén elegendő letétbe helyezni a *trust*ot létesítő okiratot. A nyilvántartásban feltüntetésre kerül a *trust* leírása, létesítésének időpontja, időtartama és a vagyonkezelő neve, lakcíme, vagy jogi személy esetén székhelye.

A liechtensteini jogban nincs időbeli korlátja a *trust*ok létesítésének, és lehetőség van magáncélú *trust* alapítására is, azonban az nem szolgálhatja az alapító kizárólagos magánérdekét. A célra rendelt *trust* esetében a bíróságnak (*Landgericht*) van jogköre arra, hogy a vagyonkezelőt felügyelje a kötelezettségeinek betartása érdekében. A vagyonkezelő felelőssége hasonlóan alakul a *trust* megszűnése esetén, mint az angol szabályozás, ezen túlmenően harmadik személy közreműködők esetében is felmerülhetnek felelősségi kérdések.

A *trust* jogviszony középpontjában a *kedvezményezett* áll. A *kedvezményezett* megjelölése esetében a vagyonkezelő köteles az ő érdekeinek megfelelően kezelni a vagyont. Ennek szabályait a *trust* alapító irata tartalmazza, melynek értelmezése során az öröklési jogban ismert, a végrendeletek értelmezése során al-

1 Personen- und Gesellschaftsrecht (1926, PGR). Ld. továbbá Gesetz über das Treuunternehmen (10. April 1928).

2 *Francesco A. Schurr*: Trusts in the Principality of Liechtenstein and Similar Jurisdictions. Aspects of Wealth Protection, Beneficiaries' Rights and International Law. Schriften des Zentrums für liechtensteinisches Recht (ZLR) and der Universität Zürich. DikeVerlag Zürich/St. Gallen, NomosVerlag Baden-Baden, facultas.wuv Verlag Wien, 2014. 236 p.

3 *Francesco A. Schurr* a Liechtensteini Egyetem (Vaduz) Chair of Company, Foundation and Trust Law professzora. Tanulmányának eredeti címe: A Comparative Introduction to the Trusts in the Principality of Liechtenstein.

4 A Personen- und Gesellschaftsrecht 1926, art. 897–932. szabályozta a *trust*ot.

5 The Hague Convention on the Law Applicable to Trusts and on their recognition of 1 July 1985.

kalmazott elvet kell figyelembe venni (*Andeutungstheorie*). A kedvezményezett csak tájékoztatásra jogosult a vagyonkezelőtől, azonban őt nem utasíthatja, illetve a *Saunders v Vautier*<sup>6</sup> szabálya sem érvényesül, vagyis nincs lehetősége a trust egyoldalú megszüntetésére. A liechtensteini jogban is lehetőség van *tracing*-re, illetve a kedvezményezett a trust kikényszerítése érdekében bírósági igényt terjeszthet elő. Schurr professzor rámutat arra, hogy összességében a kedvezményezett pozíciója jelentősen gyengébb, mint az angol jogban. Megjegyzendő, hogy ebben jelentős hasonlóságot mutat a magyar szabályozással.

A vagyonkezelőt a vagyonrendelésre irányuló okiratban kell kijelölni. Amennyiben a vagyonkezelő nem vállalja a tisztség ellátását, úgy a bíróság jogosult annak kijelölésére. A vagyonkezelő a PGR art. 897 alapján a vagyon kezelésére köteles, amit bírósági úton is ki lehet kényszeríteni. Emellett a vagyonkezelő köteles a tisztségét úgy betölteni, hogy ne tanúsítson versenyt, szükség szerint harmadik személyeket vegyen igénybe.

A vagyonrendelő főszabály szerint a trust rendelését követően nem bír hatással a kezelt vagyonra, mivel főszabály szerint a trust nem visszavonható. Mivel azonban ez a szabály diszpozitív, így a vagyonrendelőnek lehetősége van arra, hogy kikösse az egyoldalú visszavonás jogát. Ezzel együtt a vagyonrendelő a trust alapító okiratának módosítására sem jogosult. A bíróságok szerepe a trust nyilvántartására és a vagyonkezelő működésének ellenőrzésére terjed ki.

2. *Prince Michael von und zu Liechtenstein* (a liechtensteini Industrie- und Finanzkontor elnöke)

tanulmánya Liechtenstein lehetséges *vagyonmegőrzési struktúráit* tekinteti át.<sup>7</sup> A szerző rámutat arra, hogy a gazdasági világválságot követően a magánvagyonokra jelentős veszélyek leselkednek. A vagyon védelme nem csak a gazdagok kiváltsága, nem adózási és nem is pénzügyi bűncselekmények kérdése, sokkal inkább a pénzügyi titok, vagyis a szabadság kérdése, ami mindenkit megillet. A trust ehhez nyújt megfelelő eszközt azáltal, hogy olyan struktúra kialakítására van lehetőség, amelyben a családi vagyon megőrizhető, felügyelhető és gyarapítható.

3. *Mandeep Lakhani* tanulmányában az anonimitás kérdéskörét vizsgálja.<sup>8</sup> A londoni King's College kutatója írásában kiemeli, hogy az átláthatóság és az anonimitás két olyan szempont, amelyek napjainkban egymás mellett jelentkeznek. Az utóbbi évek nemzetközi tendenciája egyre alapján a transzparencia látszik előtérbe kerülni (pl. a Pénzügyi Akciócsoport ajánlásai, FATF Recommendations). Ennek hatása, hogy Új-Zélandon is komoly szakmai vitákat generált a trust nyilvántartásának bevezetése, ez azonban elvetésre került a hagyományok alapján.

4. A mű második fejezete a *vagyon megőrzésével* kapcsolatos kérdések köré csoportosul. *Stefan Wenaweser* írása a liechtensteini joggyakorlatot tekinteti át.<sup>9</sup> A liechtensteini joghatóság alatt létesített trustok esetében rugalmas vagyontervezésre van lehetőség, akár magáncélokra irányuló trust útján. Emellett a külföldi bírósági ítéletek végrehajtására csak korlátozott körben nyílik mód. A szerző részletesen elemzi a liechtensteini jog

alapján létesített trustok nemzetközi magánjogi vonatkozásait, különös hangsúlyt fektetve a külföldi választottbírósági ítéletek elismerésével kapcsolatos New York-i egyezmény vonatkozásaira,<sup>10</sup> melyet Liechtenstein 2011. július 7-én ratifikált és 2011. október 5-én lépett hatályba. A szabályozás alapján a kedvezményezettek körére történő utalás esetében a *forum rei sitae* nem áll fenn, csakúgy mint a diszkrecionális trust vonatkozásában, mivel nem állapítható meg az egyes lehetséges kedvezményezettekről, hogy részesülnek-e a kezelt vagyomból. Emellett ideiglenes intézkedésre (*free standing injunction*)<sup>11</sup> sincs lehetőség, mivel ez a liechtensteini bíróságok hatáskörébe tartozik, továbbá előzetes bizonyítás (*pre-trial discovery*) sem alkalmazható. Liechtenstein 2010. november 1-jei hatállyal új választottbírósági szabályokat léptetett hatályba, amelyek alapvetően az oszt-rák mintát, és ezáltal az UNCITRAL modell szabályzatát követi, amely szintén a trust vagyon védettségét növeli.

5. *Paul Matthews* a trust útján történő vagyonvédelem kérdéseit vizsgálja az angol jogban.<sup>12</sup> Már a római jogban is ismert volt az *actio Pauliana* által megvalósított hitelezővédelem, amely alapján a hitelezőt megkárosító adós által harmadik személynek történő ingyenes vagy rosszhiszemű szerzővel szembeni fellépést tették lehetővé. Ehhez képest az angol jogban lényegesen tágabban értelmezték a hitelezővédelmet, mivel nem csak ajándékozásra terjedt ki és nem csak az adós fizetéseképtelensége esetén jött számításba. Az angol jogban ismert *sham* a civiljogi színlelésnél szintén tágabb fogalom.

6 (1841), Cr. & Ph. 240; 4 Beav 115.

7 A tanulmány eredeti címe: Possible Uses of Liechtenstein Wealth Preservation Structures.

8 A tanulmány eredeti címe: The Beginning of the End of Anonymity.

9 A tanulmány eredeti címe: Wealth Preservation Trusts in Liechtenstein – Selected Aspects of Law.

10 A külföldi választottbírósági határozatok elismeréséről és végrehajtásáról szóló, New Yorkban 1958. június 10-én kelt Egyezmény, Magyarországon az 1962. évi 25. törvényerejű rendelet hirdette ki.

11 Más néven *Mareva*, vagy *freezing injunction*.

12 A tanulmány eredeti címe: Asset Protection Trusts in English Law.

Bizonyos mértékig ezzel áll összhangban az ún. *designer legislation*, amelynek célja olyan jogi környezetet teremteni, amelyben a hitelezők jogérvényesítési lehetőségei minél inkább korlátozottak. Pl. a Jersey-i jogban a trusttal szemben csak öröklési vagy házassági vagyoni alapon lehet követelést támasztani, kereskedelmi tárgyút nem. A Cook-szigeteken jól példázza ezt a két *South Orange Grove* eset,<sup>13</sup> amelyek alapján megállapítható, hogy egy rövid (kétéves) igényérvényesítési határidő alkalmazása jelentősen csökkenti a hitelezők lehetőségeit. A vagyonvédelem ilyen formája azonban az offshore országok jogrendszerének jellemzője, Angliában az ilyen jellegű szabályozás nem alakult ki.

6. *Karen Boxx* írásában az *Amerikai Egyesült Államok tagállami szabályozásait* mutatja be összefoglalóan.<sup>14</sup> Az észak-amerikai szabályozás általános jellemzője, hogy lehetőség van a kedvezményezett hitelezőivel szemben védelmet biztosítani a trust vagyona, kivéve, ha a vagyonrendelő egyúttal kedvezményezett is (ún. *self-settled trust*). A vagyonvédelmi trustot először Alaszkában vezették be, majd mára már tizennégy tagállam szabályozása teszi lehetővé, míg a többi tagállam a tradicionális utat követi. A konstrukció általános jellemzője, hogy csak visszavonhatatlan trust esetében alkalmazható (ez alól kivétel Oklahoma), és a vagyonrendelő (*trustor*) számára korlátozott jogkört teygen csak lehetővé. Ennek megfelelően a vagyonrendelő csak minimális mértékben részesedhet a kezelt vagyomból, de pl. egyes államok megengedik, hogy vétőjoga legyen a kifizetések tekintetében, vagy a vagyonkezelő, esetleg a protektor személyét megváltoztassák. Az egyes tagállamok különböző határidőket állapítanak

meg a trust rendelkezését követően a vagyonrendelő hitelezői számára a trust megtámadására, ami Nevadában pl. két, míg Virginiában öt, Utahban pedig három év. A hitelezők vonatkozásában is eltérő feltételek alapján csoportosítanak, de általános, hogy pl. a gyermektartásdíjat szövetségi előírás alapján ilyen esetben is érvényesíteni lehet a trust vagyonnal szemben. Delaware, Hawaii, Missouri stb. törvényhozása pl. a volt feleség számára teszi lehetővé, hogy tartási kötelezettséget érvényesítsen, míg New Hampshire, Rhode Island, Utah különböző szerződésen kívüli károkozások érvényesítésére biztosít lehetőséget. A trust maximális időtartama vonatkozásában is jelentős eltéréseket tapasztalhatunk, így pl. Oklahoma nem ragaszkodik a határozatlan idejű trust tialmához (a *Rule against Perpetuities* nem érvényesül), míg Alaszka, Utah, Wyoming és Colorado államok ezer évben, Delaware százötven évben (ha ingatlan is van a trust vagyona), Nevada háromszázhatvanöt, Tennessee pedig háromszázhatvan évben limitálja a trust időtartamát. A magyar szabályozás revíziója tekintetében is érdemes figyelembe venni, hogy pl. az alaszakai előírások szerint a trust létesítésére csak akkor kerülhet sor, ha annak időpontjában a vagyonrendelő fizetőképes. A vagyonrendelő pénzügyi helyzetének változása tehát nincs kihatással a hitelezői igényekre.

7. A *luxemburgi* szabályozást *Colorado Malbertia* mutatja be írásában.<sup>15</sup> Az első szabályozást az 1972. december 22-én a fiduciárius ügynökségről elfogadott nagyhercegségi rendelet jelentette, majd ezt követte az 1983. július 19-ei szabályozás a fiduciárius szerződésekről, ami az első valódi trust-szerű jogszabálynak felel meg Luxemburg-

ban. Az 1988. évi módosítások korszerűsítették a szabályozást, pl. lehetővé tették a *post mortem mandatum* szerződésszerű szabályozását is. 2003. július 27-én törvényt fogadtak el a trustról, fiduciárius szerződésekről és az ingatlanokról. A szabályozást kiegészíti a Hágai Egyezmény ratifikálása, amely alapján a külföldön létesített trustok is elismerésre kerülnek.

A gyakorlatban *három formája* ismert a fiduciárius szerződéseknek. A *fiducie-gestion*, amikor a vagyonrendelő egy pénzügyi intézménynek adja át a vagyont a kezelésre, amelynek előnye abban rejlik, hogy a kezelt vagyon a vagyonkezelő vagyontól elkülönült vagyont képez, így arra a vagyonkezelő hitelezői nem támaszthatnak igényt. A *fiducie-sûreté* esetében a vagyonrendelő kifejezetten biztosítéki céllal ruhazza át a vagyont a vagyonkezelőre, és ez a szerződéses jogviszony általában csak kétpólusú. A *fiducie-liberalité* esetében a vagyonrendelő által átruházott vagyont a vagyonkezelő egy harmadik személy kedvezményezett részére adja át. A luxemburgi jogban ez utóbbi szerződés jelent tipikusan háromoldalú jogviszonyt. Ez egyben egy érdekes problémát vet fel a kedvezményezett helyzetét tekintve, ugyanis a vagyonrendelő halála esetén a vagyonkezelő – aki csak pénzügyintézet lehet – a kezelt vagyon vonatkozásában a banktitkot csak a vagyonrendelő örököseinek adhatja ki, a kedvezményezett részére nem. Ez azt eredményezi, hogy a kedvezményezett nem szerz tudomást a részére járó vagyorról és így értelemszerűen fel sem tud lépni annak érvényesítése érdekében.

8. A kötet *harmadik fejezete* a *kedvezményezettet megillető jogokat* tekinteti át. *Francesco A. Schurr* a *liechtensteini* szabályozást ismerteti rész-

13 No 1 (1995) 15 TLI 41 és No (1996) 1 OFLR 3, Cook Islands CA.

14 A tanulmány eredeti címe: Asset Protection Trusts in the United States: An Update.

15 Tanulmányának címe: Private Wealth Structuring through Fiduciary Contracts in Luxembourg.

letesen.<sup>16</sup> Schurr arra hívja fel a figyelmet, hogy a kedvezményezett jogokat lehetőleg minél szélesebb körben, alapvetően kógens rendelkezésekkel szükséges szabályozni. A kedvezményezett gazdasági értelemben véve tulajdonos, így pl. a PGR-nek az a diszpozitív szabálya, amely szerint a vagyonkezelő a vagyonrendelő életében először őt köteles tájékoztatni, és csak az ő halálát követően a kedvezményezettet, annak a kockázatát veti fel, hogy egyes külföldi országokban a liechtensteini trustot nem fogják trustként elismerni.

9. Az angol és a karibi államok jogát David Hayton elemzi.<sup>17</sup> Hayton a diszkrecionális trust vonatkozásában arra mutat rá, hogy a kedvezményezetteknek jogukban áll tájékoztatást kapni a kezelt vagyonról, azonban ez nem feltétlenül terjed ki mindenre. A Schmidt v Rosewood Trust Ltd ügyben egyértelműen megállapítást nyert,<sup>18</sup> hogy először a kedvezményezettnek kell bizonyítania a megfelelő érdekét ahhoz, hogy a trust dokumentációjába betekinthessen. A diszkrecionális trust speciális esete az ún. *Red Cross trust*, amikor az egyik diszkrecionális kedvezményezett a helyi vörös kereszt iroda és a vagyonrendelő felhatalmazza a vagyonkezelőt arra, hogy időről-időre ő határozza meg a többi kedvezményezett személyét. Ehhez hasonló az ún. *black hole trust* („fekete lyuk” trust),<sup>19</sup> amikor a vagyonrendelő pl. úgy határozza meg a kedvezményezett személyét,

hogy a százméteres gyorsfutás győztese a százhuszonöt éves időtartam lejárta előtti utolsó olimpiai játékokon, valamint a vagyonkezelő tetszése szerint választ további kedvezményezetteket.

10. Stewart E. Sterk a kedvezményezettet megillető információs jogokat elemzi.<sup>20</sup> Az amerikai *Uniform Trust Code* általános szabályai szerint (sec. 813) a vagyonkezelő köteles valamennyi azonosítható kedvezményezettet értesíteni a trust létezéséről, a vagyonrendelő személyéről, valamint arról a jogukról, hogy a trust létesítő okiratából kaphatnak egy másolatot. Az UTC ezen rendelkezése alapvetően diszpozitív, amelyhez kapcsolódóan az UTC 2004. évi módosítása a tagállamok számára teszi lehetővé annak eldöntését, hogy az előzőekben ismertetett tájékoztatási szabály kötelező vagy diszpozitív legyen. Ennek eredményeként azonban a tagállamoknak mintegy fele lehetővé tette, hogy a vagyonrendelő a vagyonkezelő tájékoztatási kötelezettségére vonatkozó szabályokat felülírja és ún. „*quiet-trust*” létrehozására kerüljön sor.<sup>21</sup> Ez alapvető problémákat vethet fel, pl. diszkrecionális trust esetében a vagyonkezelő miként határozza meg a kedvezményezettnek járó juttatás mértékét, ha nem győződik meg a kedvezményezett anyagi helyzetéről.

11. A negyedik fejezet nemzetközi és összehasonlító jogi tárgyköröket mutat be. Tony Angelo tanulmányában a generációs trustot és a va-

gyonkezelők számonkérését vizsgálja.<sup>2</sup> A tanulmány részletesen ismerteti az új-zélandi trust jog szabályozásának kialakulását, amely három meghatározó jogszabályra épül (*Trustee Act 1956, Charitable Trusts Act 1957, Charities Act 2005*). Az általános szabályokat biztosító 1956. évi trust törvénynek egy jelentős módosítása volt. A szerző ennek előkészítési munkálatainak áttekintése mellett bemutatja a generációkon keresztül trust sajátosságait, a vagyonkezelőre vonatkozó előírásokat, a döntéshozatal működtetését, a pénzügyi következményeit, befektetési politikáját stb.

12. Hans Rainer Künzle a svájci és a liechtensteini trustokat veszi górcső alá tanulmányában.<sup>23</sup> A szerző rámutat arra, hogy Svájcban nincs a trustnak szabályozása, így a klasszikus értelemben vett trust sem létezik. Ugyanakkor a bírósági gyakorlat az ún. Harrison esettől<sup>24</sup> kezdődően a svájci jogban ismert jogintézményekre bontja a trustot, és ennek megfelelően értelmezi azt. A meghatározó jogesetek elemzését követően az 1989. évi svájci nemzetközi magánjogi törvény jelentőségére utal a szerző, amely törvény először kezeli a trustokat, illetve meghatározó jelentőségű a Hágai Egyezmény ratifikálása 2007. július 1-jei hatállyal. Ezáltal Svájcban belföldi trustot ugyan nem lehet alapítani, azonban, hasonlóan az olasz joggyakorlathoz, arra lehetőség nyílik, hogy valamely, a trustot ismerő külföldi

16 Tanulmányának eredeti címe: Introduction and Overview of Beneficiaries' Rights in Liechtenstein Trust Law.

17 Az ő tanulmányának címe: Beneficiaries' Rights under English Law and the Laws of Caribbean States.

18 (2003) W.L.R. 1442. Ld. ehhez a jogesethez J. D. Davies: Integrity of Trusteeship. *The Law Quarterly Review* 120 (2004).

19 Sokszor azonosítják ezt a Red Cross trusttal, illetve nevezik ezt *blind trust*nak vagy *limping trust*nek is.

20 Az ő tanulmányának eredeti címe: Trust Beneficiaries' Rights to Information in the United States.

21 A quiet trust lényege az, hogy a vagyonrendelő úgy adja át a vagyont a vagyonkezelőnek, hogy a vagyonkezelő csak akkor köteles tájékoztatni a kedvezményezettet a trust létezéséről, amikor a részére járó juttatást ki kell adni. Ebből eredően a kedvezményezett nem tud a trust létezéséről, így a vagyonkezelővel szemben nem tudja jogait érvényesíteni. Erre a konstrukcióra alkalmazzák a titkos (*secret*) trust terminológiát is.

22 Az ő írásának címe: New Zealand: Accountability of Trustees, Intergenerational Trust.

23 A tanulmány címe: Special Issues concerning Domestic Swiss Trusts and Liechtenstein Trust Law.

24 BGE 96 II 88. Ld. ehhez Matthias Seiler: Trust und Treuhand im schweizerischen Recht unter besonderer Berücksichtigung der Rechtsstellung des Trustees. Dissertation. Schultess Juristische Median AG, Zürich. 44. s. kk. Mark Eichner: Die Rechtsstellung von Treugebern und Begünstigten aus Trust und Treuhand. Unter besonderer Berücksichtigung des Haager Trust Übereinkommens und des Aussonderungsanspruchs. Helbing Lichtenhahn Verlag, 2007. 137. s. kk. és Victor Thurner: Grundfragen des Treuhandwesens. Wien, 1994. 139. s. kk.

állam joga szerint kerüljön sor a trust alapítására. A kedvezményezettet megillető jogok köréből kiemelendő a *tracing* (*Spurfolgerecht*) lehetősége, a tájékoztatáshoz való jog és az örökösök információs joga. A szerző olyan elvi kérdéseket is felvet, hogy szükséges-e Svájc-nak saját trust jog, kell-e trust nyilvántartás stb. A liechtensteini szabályozás tekintetében pedig azt javasolja, hogy közelíteni kellene az angolszász szabályokhoz, így pl. a kedvezményezettek jogait erősíteni szükséges.

13. A kötet utolsó írásában *Schurr* a liechtensteini szabályozás reformját vizsgálja.<sup>25</sup> Az Európai Gazdasági Térségről szóló megállapodás (EEA Agreement) és a Szabadkereskedelmi Társulás (EFTA) szabályozása következtében a PGR art 905 hatályon kívül helyezésre

került. A korábbi szabályozás, miszerint külföldi vagyongazdálkodó esetén egy liechtensteini társ-vagyongazdálkodó kijelölése is szükséges, ellettben állt az Európai Unió letelepedési és a szolgáltatások szabad mozgására vonatkozó elveivel. A módosítás alapján lehetőség van eredeti liechtensteini trust alapítására, amely esetében liechtensteini vagyongazdálkodó kerül megválasztásra, és emellett lehetőség van mesterséges trust létrehozására is, amikor a Hágai Egyezmény alapján a liechtensteini szabályok választásával kerül sor trust alapítására, amely utóbbi esetben azonban a vagyongazdálkodó külföldi lesz. Ez gyakorlatilag egy dualista rendszert eredményezett, amely azonban még mindig jobb, mint ha a professzionális vagyongazdálkodást rendeltetne volna el a jogalkotó, ami az angolszász modelltől történő teljes

szakítást vonta volna magával. Megjegyzem, a magyar jogalkotónak is erősen *át kellene gondolnia*, hogy a 2014. évi XV. törvény néhezkes gyakorlati alkalmazhatósága folytán milyen más, *többszintű* struktúrát kellene kialakítani a bizalmi vagyongazdálkodásra.

A számos forrással és szakirodalmi hivatkozással ellátott tanulmánykötet a trust és a bizalmi vagyongazdálkodás napjainkban jelentkező legérdekesebb problémáira hívja fel a figyelmet. Ezek a kérdések a magyar joggyakorlat számára sem érdektelenek, egyes problémák a magyar jogalkotó számára is jelzésértékűek. A bizalmi vagyongazdálkodás és a trust iránt érdeklődők számára nélkülözhetetlen a nemzetközi tendenciák folyamatos figyelemmel kísérése, amelyhez az ismertetett tanulmánykötet is egyértelműen segítséget nyújt.

## Summary

**TÍMEA DRINÓCZI:**  
**Legislation Based on Rational  
Considerations or on the Facts and  
the Constitutional Court**

In this paper the author presents the recent developments of jurisprudence regarding rational legislation and constitutional review of legislative processes, which does not seem to be followed by the Hungarian Constitutional Court. Consequently, neither the legislative power does so. Based on these developments and practices, the author offers a new perspective on constitutional review which fits better in to the European trends but most of all: complies better with the requirements of constitutionalism, and especially that of the Fundamental Law of Hungary. Before presenting this new method, we shall first be given an overview on the newest standpoints concerning the tasks of a state which – in conjunction with legislation – implies the conditions and frameworks within which the (economic) legislation can take place in the 21st century. Next – through three examples (Church Acts, integration of mutual saving banks, tobacco retail trade) – the author shows the approach applied in 2014 by the Constitutional Court of Hungary in connection with economic legislation, legislation limiting fundamental rights as well as the methods and arguments used or could have been used by the Constitutional Court.

**TAMÁS PRUGBERGER**  
**–MÁRTON LEÓ ZACCARIA:**  
**Theoretical and Practical Problems  
of the Non-competition Agreement  
in the Revised Labor Law Environment**

This paper deals with some problematic questions of the non-competition agreement regulated in the Hungarian Labour Code (Mt.) focusing on questions of its content and validity. The analysis is carried out both at theoretical and practical level. The authors raise the following issue: although the present regulation does not contain great differences compared with the regulation of the previous Labour Code of 1992 but at the same time the crystallized judicial practice is based on this latter legal situation so the exclusion of direct application of civil law rules should be highlighted in legal practice as well. The authors' point of view is based on the unique labour law-like nature of the agreement and its special function and they emphasize the current legal practice of the Curia of Hungary to prove their point. During this they stress the possible contradictions between the present regulation and the judicial practice. In this respect they pay special attention to the validity of the agreement, the measure of the remuneration and the prohibited economic activity carried out by the employee.

**KRISZTINA FICSOR:**  
**Judicial Formalism from the  
Point of View of Legal Theory**

Judicial formalism is a highly criticized decision making strategy in legal theory and in practice as well. However this paper would like to emphasize that formalism can be a justifiable reasoning strategy. Formalism is not just a judicial decision making strategy but it is a normative theory of adjudication: it makes normative claims on how judges should decide legal cases and how they should interpret the law. The author contends that if a theory of adjudication commits itself to a certain position concerning the right judicial decision making strategy it should support its standpoint by highlighting the adequate legal theory and political philosophy that lurks behind it. Whether formalism is a justified judicial strategy or not depends on the defensibility of the theory that supports it. The aim of this paper is to illuminate the theory of the nature of law that underlies legal formalism and concludes that this theory has to do with normative positivism, legalism and the so called autonomy thesis.

## Zusammenfassung

**TÍMEA DRINÓCZI:**  
**Rechtssetzung auf Grund von  
Rationalismus oder Fakten und der  
Verfassungsgerichtshof**

Die Studie macht darauf aufmerksam, dass es bezüglich Rationalismus und Überprüfung der Rechtssetzung neue Entwicklungen in der Theorie der Gesetzgebung gibt, die weder vom Verfassungsgerichtshof noch vom Gesetzgeber berücksichtigt werden. Die Frage ist, wie die Verfassungsgerichtsbarkeit den europäischen Trends und den verfassungsrechtlichen Anforderungen bzw. dem Grundgesetz besser angepasst werden könnte. Dazu müssen zuerst die neuen Standpunkte bezüglich der Rolle des Staates dargestellt werden, die Frage angehen, unter welchen Voraussetzungen und Bedingungen die Rechtssetzung (die auch die Wirtschaft beeinflusst) im 21. Jahrhundert erfolgen soll. Es soll anhand von drei Beispielen illustriert werden (Gesetz über Kirchen, Genossenschaftsintegration, Tabakwareneinzelhandel), wie der Verfassungsgerichtshof im Jahre 2014 zu den wirtschaftspolitischen Entscheidungen, zu der Rechtssetzung, die zur Einschränkung der Grundrechte geführt hatten, stand, und welche Methodik bzw. welche Argumente in seinen Entscheidungen angewandt wurden oder hätten angewandt werden können.

**TAMÁS PRUGBERGER**  
**–MÁRTON LEÓ ZACCARIA:**  
**Theoretische und praktische Probleme  
der Wettbewerbsverbotsklausel in der  
veränderten arbeitsrechtlichen  
Umgebung**

Die Studie beschäftigt sich mit einigen inhaltlichen und Gültigkeitsfragen der Wettbewerbsverbotsklausel sowohl aus theoretischer als auch aus praktischer Hinsicht. Das geltende Arbeitsgesetzbuch unterscheidet sich vom Arbeitsgesetzbuch, das im Jahre 1992 erlassen wurde, nicht wesentlich, aber die Ausschließung von privatrechtlichen Normen ist als eine wichtige Entwicklung zu betrachten und diese dürfte in der Praxis auch nicht außer Acht gelassen werden. Die Studie geht von der Natur und der speziellen Funktion der untersuchten Klausel aus, und verwendet die neuesten Urteile der Kúria (Oberster Gerichtshof) als Grundlage, um auf mögliche Widersprüche zwischen der Regelung und der justiziellen Praxis aufmerksam zu machen. Dabei wird es der Frage der Gültigkeit, der Höhe des Entgelts und der Beurteilung der Zuwiderhandlung gegen das Wettbewerbsverbot besonderes Augenmerk beigemessen.

**KRISZTINA FICSOR:**  
**Richterlicher Formalismus aus dem  
Gesichtspunkt der Rechtslehre**

Der Formalismus als Methode der Rechtsfindung wird sowie in der Rechtslehre als auch in der Rechtspraxis heftig kritisiert. Aber er ist nicht nur eine Methode der Rechtsfindung, sondern eine normative Theorie der richterlichen Praxis, die Anforderungen an die Rechtsanwendung stellt. Jede normative Theorie über die Funktionen der Rechtspraxis erfordert eine rechtstheoretische und eine politisch-philosophische Begründung. Die Rechtfertigung und die Richtigkeit des Formalismus hängen von diesen theoretischen Begründungen ab.